DET KONGELIGE
JUSTIS- OG POLITIDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 110

(2008–2009)

Om lov om vergemål (vergemålsloven)

Særskilt vedlegg: NOU 2004: 16 Vergemål

Innhold

1 Proposisjonens hovedinnhold 7

2 Bakgrunnen for lovforslaget 11
2.1 Vergemålsutvalget – oppnevning og mandat 11
2.2 NOU 2004: 16 Vergemål. Høringen 13

3 Vergemål for mindreårige 17
3.1 Innledning 17
3.2 Mindreårige og verger for mindreårige 18
3.2.1 Gjeldende rett 18
3.2.2 Nordisk rett 18
3.2.3 Vergemålsutvalgets forslag 19
3.2.4 Høringsinstansenes syn 19
3.2.5 Departementets vurdering 20
3.3 Den mindreåriges rettslige handleevne 21
3.3.1 Gjeldende rett 21
3.3.2 Vergemålsutvalgets forslag 22
3.3.3 Høringsinstansenes syn 24
3.3.4 Departementets vurdering 25
3.4 Virkningen av at den mindreårige har overskredet sin kompetanse 30
3.4.1 Gjeldende rett 30
3.4.2 Vergemålsutvalgets forslag 30
3.4.3 Høringsinstansenes syn 30
3.4.4 Departementets vurdering 31
3.5 Vergens kompetanse til å handle på den mindreåriges vegne og forholdet vergene imellom 31
3.5.1 Gjeldende rett 31
3.5.2 Vergemålsutvalgets forslag 32
3.5.3 Høringsinstansenes syn 33
3.5.4 Departementets vurdering 34
3.6 Adgangen til å frata en verge vergeoppgaven 36
3.6.1 Gjeldende rett 36
3.6.2 Vergemålsutvalgets forslag 36
3.6.3 Høringsinstansenes syn 36
3.6.4 Departementets vurdering 37

4 Voksne under vergemål 38
4.1 Innledning 38
4.2 Fra umyndiggjøring og hjelpevergemål til et individtilpasset vergemål 39
4.2.1 Gjeldende rett 39
4.2.2 Nordisk rett 39
4.2.3 Vergemålsutvalgets forslag 39
4.2.4 Høringsinstansenes syn 40
4.2.5 Departementets vurdering 41
4.3 Særlig om gruppen aktive, voksne vergetrengende 43
4.3.1 Nærmere om gruppen og behovet for tiltak 43
4.3.2 Høringsinstansenes syn og høringsmøtet 14. juni 2006 43
4.3.3 Departementets vurdering 44
4.4 Vilkår for opprettelse av vergemål 44
4.4.1 Gjeldende rett 44
4.4.2 Nordisk rett 45
4.4.3 Vergemålsutvalgets forslag 46
4.4.4 Høringsinstansenes syn 46
4.4.5 Departementets vurdering 47
4.5 Vergemålets omfang 49
4.5.1 Gjeldende rett 49
4.5.2 Vergemålsutvalgets forslag 50
4.5.3 Høringsinstansenes syn 50
4.5.4 Departementets vurdering 51
4.6 Fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske og personlige forhold 53
4.6.1 Gjeldende rett 53
4.6.2 Vergemålsutvalgets forslag 55
4.6.3 Høringsinstansenes syn 56
4.6.4 Departementets vurdering 59
4.7 Nærmere om samvergemål 62
4.7.1 Gjeldende rett 62
4.7.2 Vergemålsutvalgets forslag 62
4.7.3 Høringsinstansenes syn 62
4.7.4 Departementets vurdering 63
4.8 Disposisjonsadgangen for den som er fratatt den rettslige handleevnen 64
4.8.1 Gjeldende rett 64
4.8.2 Vergemålsutvalgets forslag 64
4.8.3 Høringsinstansenes syn 64
4.8.4 Departementets vurdering 65

5 Ny organisering av vergemålsmyndigheten 66
5.1 Lokal vergemålsmyndighet 66
5.1.1 Innledning 66
5.1.2 Gjeldende rett 66
5.1.3 Vergemålsutvalgets forslag 67
5.1.4 Høringsinstansenes syn 68
5.1.5 Departementets vurdering 71
5.2 Sentral vergemålsmyndighet 72
5.2.1 Gjeldende rett 72
5.2.2 Vergemålsutvalgets forslag 73
5.2.3 Høringsinstansenes syn 73
5.2.4 Departementets vurdering 74

6 Oppnevning av verger, godtgjøring mv. 75
6.1 Myndighet til å oppnevne verge 75
6.1.1 Gjeldende rett 75
6.1.2 Vergemålsutvalgets forslag 75
6.1.3 Høringsinstansenes syn 75
6.1.4 Departementets vurdering 76
6.2 Krav til den som skal oppnevnes som verge 76
6.2.1 Gjeldende rett 76
6.2.2 Vergemålsutvalgets forslag 76
6.2.3 Høringsinstansenes syn 78
6.2.4 Departementets vurdering 79
6.3 Krav om politiattest 79
6.3.1 Gjeldende rett 79
6.3.2 Vergemålsutvalgets forslag 80
6.3.3 Høringsinstansenes syn 80
6.3.4 Departementets vurdering 81
6.4 Faste verger 82
6.4.1 Gjeldende rett 82
6.4.2 Vergemålsutvalgets forslag 82
6.4.3 Høringsinstansenes syn 82
6.4.4 Departementets vurdering 83
6.5 Vergers godtgjøring 84
6.5.1 Gjeldende rett 84
6.5.2 Vergemålutvalgets forslag 84
6.5.3 Høringsinstansenes syn 84
6.5.4 Departementets vurdering 86

7 Vergens utførelse av vergeoppdraget 88
7.1 Generelle regler om vergens mandat og kompetanse, plikten til å høre den som er under vergemål, mv. 88
7.1.1 Gjeldende rett 88
7.1.2 Vergemålsutvalgets forslag 89
7.1.3 Høringsinstansenes syn 90
7.1.4 Departementets vurdering 92
7.2 Vergens forvaltning og disponering av midler 94
7.2.1 Gjeldende rett 94
7.2.2 Vergemålsutvalgets forslag 95
7.2.3 Høringsinstansenes syn 96
7.2.4 Departementets vurdering 97
7.3 Disposisjoner som krever vergemålsmyndighetens samtykke ... 97
7.3.1 Gjeldende rett 97
7.3.2 Vergemålsutvalgets forslag 98
7.3.3 Høringsinstansenes syn 99
7.3.4 Departementets vurdering 102

8 Forvaltningen av finansielle eiendeler 105
8.1 Valg av modell for forvaltningen av finansielle eiendeler 105
8.1.1 Innledning 105
8.1.2 Gjeldende rett 105
8.1.3 Vergemålsutvalgets forslag 107
8.1.4 Høringsinstansenes syn 108
8.1.5 Departementets vurdering 111
8.2 Hvilke finansielle eiendeler skal forvaltes av vergemålsmyndigheten? 112
8.2.1 Gjeldende rett 112
8.2.2 Vergemålsutvalgets forslag 112
8.2.3 Høringsinstansenes syn 113
8.2.4 Departementets vurdering 114
8.3 Overføringen av de finansielle eiendelene til vergemålsmyndighetens forvaltning. Registrering og rapportering 115
8.3.1 Gjeldende rett 115
8.3.2 Vergemålsutvalgets forslag 116
8.3.3 Høringsinstansenes syn 117
8.3.4 Departementets vurdering 120
8.4 Særlig om forvaltning av utbetalinger av barneforsikringer 121

9 Saksbehandlingsregler 123
9.1 Innledning 123
9.2 Kompetansen til å treffe beslutning om ordinært vergemål 123
9.2.1 Gjeldende rett 123
9.2.2 Vergemålsutvalgets forslag 123
9.2.3 Høringsinstansenes syn 124
9.2.4 Departementets vurdering 124
9.3 Kompetanse til å begjære en person satt under vergemål, meldeplikt 125
9.3.1 Gjeldende rett 125
9.3.2 Vergemålsuttvalgets forslag 125
9.3.3 Høringsinstansenes syn 126
9.3.4 Departementets vurdering 127
9.4 Særlige saksbehandlingsregler for vergemålsmyndigheten 127
9.4.1 Gjeldende rett 127
9.4.2 Vergemålsutvalgets forslag 127

9.4.3 Høringsinstansenes syn 128
9.4.4 Departementets vurdering 129
9.5 Særlig om vergemålsmyndighetens adgang til å treffe midlertidige avgjørelser 129
9.5.1 Gjeldende rett 129
9.5.2 Vergemålsutvalgets forslag 130
9.5.3 Høringsinstansenes syn 130
9.5.4 Departementets vurdering 130
9.6 Kompetanse til å treffe beslutning om fratakelse av rettslig handleevne . 131
9.6.1 Gjeldende rett 131
9.6.2 Vergemålsutvalgets forslag 131
9.6.3 Høringsinstansenes syn 131
9.6.4 Departementets vurdering 131
9.7 Rettens saksbehandlingsregler 132
9.7.1 Gjeldende rett 132
9.7.2 Vergemålsutvalgets forslag 132
9.7.3 Høringsinstansenes syn 133
9.7.4 Departementets vurdering 133
9.8 Registrering av vergemål og fratakelse av rettslig handleevne 135
9.8.1 Gjeldende rett 135
9.8.2 Vergemålsutvalgets forslag 135
9.8.3 Høringsinstansenes syn 135
9.8.4 Departementets vurdering 137

10 Fremtidsfullmakter 139
10.1 Innledning 139
10.2 Bør det innføres regler om «fremtidsfullmakter» i Norge? 139
10.2.1 Gjeldende rett 139
10.2.2 Vergemålsutvalgets forslag 140
10.2.3 Høringsinstansenes syn 140
10.2.4 Departementets vurdering 142
10.3 Fremtidsfullmaktens innhold og omfang 142
10.3.1 Gjeldende rett 142
10.3.2 Vergemålsutvalgets forslag 143
10.3.3 Høringsinstansenes syn 144
10.3.4 Departementets vurdering 144
10.4 Formkrav – opprettelse av fremtidsfullmakter 145
10.4.1 Gjeldende rett 145
10.4.2 Vergemålsutvalgets forslag 145
10.4.3 Høringsinstansenes syn 147
10.4.4 Departementets vurdering 147
10.5 Fullmaktens ikrafttredelse 148
10.5.1 Gjeldende rett 148
10.5.2 Vergemålsutvalgets forslag 148
10.5.3 Høringsinstansenes syn 149
10.5.4 Departementets vurdering 150
10.6 Interessekonflikter. Gaver og vederlag 151
10.6.1 Gjeldende rett 151
10.6.2 Vergemålsutvalgets forslag 151
10.6.3 Høringsinstansenes syn 152
10.6.4 Departementets vurdering 152
10.7 Tilbakekall 153
10.7.1 Gjeldende rett 153
10.7.2 Vergemålsutvalgets forslag 153
10.7.3 Høringsinstansenes syn 154
10.7.4 Departementets vurdering 154
10.8 Kontroll med fullmektigen. Vergemål 154
10.8.1 Gjeldende rett 154
10.8.2 Vergemålsutvalgets forslag 155
10.8.3 Høringsinstansenes syn 156
10.8.4 Departementets vurdering 156
10.9 Fylkesmannens myndighet i internasjonale forhold. Lovvalg 157
10.10 Bør alminnelige fullmakter miste sin virkning hvis fullmaktsgiveren mister evnen til å inngå rettslig bindende disposisjoner? 158
10.11 Bør visse løpende fullmakter beholde virkningen etter at fullmaktsgiveren har mistet evnen til å inngå rettslig bindende disposisjoner? 159
10.12 Bør nærstående gis en lovfestet representasjonsrett i visse økonomiske anliggender? 159

11 Utøvelse av rettigheter i straffeprosessen for fornærmede og etterlatte 162
11.1 Innledning 162
11.2 Gjeldende rett 162
11.3 Forslaget i NOU 2006: 10 Fornærmede i straffeprosessen 162
11.4 Høringsinstansenes syn 163
11.5 Departementets vurdering 163

12 Økonomiske og administrative konsekvenser 165
12.1 Administrative konsekvenser 165
12.2 Økonomiske konsekvenser 165

13 Merknader til de enkelte paragrafer 167

Forslag til lov om vergemål (vergemålsloven) 230

DET KONGELIGE
JUSTIS- OG POLITIDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 110

(2008–2009)

Om lov om vergemål (vergemålsloven)

Tilråding fra Justis- og politidepartementet av 4. september 2009, godkjent i statsråd samme dag. (Regjeringen Stoltenberg II)

1 Proposisjonens hovedinnhold

Justisdepartementet legger med dette frem forslag til en ny lov om vergemål. Loven vil erstatte lov 28. november 1898 om umyndiggjørelse og lov 22. april 1927 nr. 3 om vergemål for umyndige. Lovforslaget har bakgrunn i Vergemålsutvalgets utredning i NOU 2004: 16 Vergemål.

Alle mennesker har evnen til å ha rettigheter og plikter, men ikke alle har evnen til selv å foreta handlinger som stifter rett eller pådrar ansvar. Det sentrale siktemålet for vergemålslovgivningen er å sikre at interessene til mindreårige og de voksne som ikke kan handle på egen hånd, likevel blir ivaretatt, og at dette skjer med respekt for den enkelte persons verdighet og integritet.

Departementet ser et klart behov for en grunnleggende revisjon av gjeldende lovgivning på vergemålsområdet. Siden lov om umyndiggjørelse og lov om vergemål ble vedtatt i henholdsvis 1898 og 1927, har det skjedd store samfunnsmessige endringer. I løpet av denne tiden har også bevisstheten om behovet for vern av svake gruppers rettigheter økt både i Norge og ellers i verden. Familiemønstre er endret, de offentlige velferdsordningene er vesentlig utbygd og det er et økt kommersielt press mot enkeltpersoner, ikke minst barn. Samfunnet har også blitt mer komplekst, og det stilles krav til borgerne gjennom regelutvikling på stadig nye områder. Det er derfor viktig at det regelverket som skal sikre representasjon for mennesker som trenger bistand til å ivareta egne interesser, gjennomgår en modernisering og blir bedre tilpasset dagens forhold.

En revisjon av regelverket vil først og fremst være viktig for å ivareta rettssikkerheten og integriteten for de menneskene som vergemålslovgivningen tar sikte på å beskytte. Justisdepartementet mener videre det er viktig at en ny vergemålslov bygger på en erkjennelse av at gruppen vergetrengende er sammensatt og uensartet, og det er derfor et sentralt siktemål med lovforslaget å kunne tilpasse vergemålet til det enkelte individets hjelpebehov og ønsker i større grad enn i dag. Videre vil en videreføring av det minste middels prinsipp samt en tydeliggjøring av begreper som rettslig handleevne og medinnflytelse kunne bidra til økt beskyttelse av de vergetrengendes interesser. Hensynet til å ivareta rettssikkerhet og integritet ligger også til grunn for forslagene til revisjon av blant annet de materielle reglene om vergemål for voksne, saksbehandlingsreglene, kravene til vergens utførelse av vergeoppdraget, forvaltningen av de finansielle eiendelene og organiseringen av vergemålstjenesten.

I punkt 3 drøfter departementet hvilke regler

som bør gjelde for mindreårige under vergemål. Det foreslås at myndighetsalderen fortsatt skal være 18 år. Det vil si at personer under 18 år skal regnes som mindreårige. Det foreslås å videreføre hovedregelen om at en mindreårig i utgangspunktet ikke kan binde seg selv ved rettslige handlinger eller råde over sine midler. Fra dette utgangspunktet foreslås visse unntak. En mindreårig kan for eksempel råde over midler som er stilt til hans eller hennes egen rådighet. En mindreårig over 15 år kan også selv inngå arbeidsavtaler og med vergemålsmyndighetens samtykke drive næringsvirksomhet. Videre har en mindreårig over 15 år råderett over midler han eller hun har tjent ved eget arbeid eller egen virksomhet. Reglene om vergemål for mindreårige er tatt inn i lovforslaget kapittel 3.

Reglene for voksne personer under vergemål finner man i lovforslaget kapittel 4, jf. punkt 4 i de alminnelige motiver. Departementet går inn for å oppheve dagens ordning med umyndiggjøring og foreslår å erstatte denne med en ordning med individtilpasset vergemål. Vilkårene for å opprette vergemål foreslås i stor grad å være de samme som etter gjeldende rett, men med visse endringer og forenklinger. Departementet fremmer dessuten forslag til en bestemmelse om vergemålets omfang, hvor blant annet det minste middels prinsipp videreføres og tydeliggjøres.

At en person settes under vergemål, innebærer at det oppnevnes en verge som har kompetanse til å handle på vegne av personen. Ved et ordinært vergemål har personen sin rettslige handleevne i behold og kan dermed disponere også på egen hånd. Et vedtak om å sette en person under vergemål vil imidlertid kunne suppleres med et særskilt vedtak om hel eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen. Dersom vilkårene for fratakelse av den rettslige handleevnen er oppfylt, mener departementet at handleevnen bør kunne fratas personen både på det økonomiske og det personlige området. Adgangen til å frata den rettslige handleevnen i personlige forhold forutsettes imidlertid benyttet med varsomhet, og etter forslaget skal dette bare kunne skje på bestemte områder.

Forslaget om delvis fratakelse av den rettslige handleevnen representerer en grunnleggende endring i forhold til gjeldende rett, ved at dagens lovgivning ikke åpner for ordninger som ligger mellom full umyndiggjøring og hjelpevergemål. Dette forslaget er en forutsetning for at vergemålet skal kunne tilpasses det enkelte individet.

I punkt 5 drøftes spørsmålet om hvordan vergemålsmyndigheten skal organiseres. Departementet drøfter her fordeler og ulemper ved ulike organisasjonsmodeller og konkluderer med at en regionalisering av den lokale vergemålsmyndigheten ved overføring av oppgavene fra kommunen til fylkesmannen totalt sett vil gi den mest hensiktsmessige løsningen. Lovforslaget innebærer at oppgavene til dagens om lag 420 kommunale overformynderier for fremtiden skal ivaretas av landets fylkesmannsembeter, og at ordningen med politisk valgte overformyndere opphører. Departementet går videre inn for at hvert fylke skal utgjøre ett vergemålsdistrikt, men likevel slik at Oslo og Akershus er ett distrikt. Det foreslås dessuten en viss adgang for fylkesmannen til å beslutte å legge oppgaven som lokal vergemålsmyndighet til ett eller flere kontorer innenfor fylket. Departementet foreslår i kapittel 2 en egen bestemmelse om hvilke oppgaver som skal ligge til fylkesmannen som lokal vergemålsmyndighet. Det foreslås videre en bestemmelse som gir hjemmel for opprettelse av en samlet klage- og tilsynsfunksjon, gjeldende for hele landet. Denne sentrale vergemålsmyndigheten skal etter lovforslaget behandle klager over fylkesmannens vedtak og føre tilsyn med fylkesmannens oppgaver etter vergemålsloven.

Punkt 6 gjelder oppnevning av verger og deres godtgjøring mv., jf. lovforslaget kapittel 5. Departementet foreslår blant annet at oppnevning som verge skal være betinget av at vedkommende anses egnet for vervet, og at vedkommende selv samtykker i oppnevningen. Departementet anser det videre hensiktsmessig å lovfeste at den lokale vergemålsmyndigheten kan etablere ordninger med faste verger. Personer som engasjeres som faste verger, skal etter lovforslaget ha plikt til å fremlegge politiattest. For andre oppnevnte verger skal det stilles krav om politiattest hvis vergen ikke er en av den vergetrengendes nærstående. I spørsmålet om oppnevnte verger bør ha vederlag eller godtgjøring for arbeidet som verge, foreslår departementet at hovedregelen skal være at oppnevnte verger har krav på godtgjøring. Dersom den oppnevnte vergen er i nær familie med den som er under vergemål, skal vedkommende likevel bare ha krav på godtgjøring for arbeidet hvis særlige grunner taler for det. Hvis det skal betales godtgjøring til vergen, er det i utgangspunktet den vergetrengende selv som skal betale dette. Det foreslås imidlertid at fylkesmannen skal dekke dette dersom den som er under vergemål, har inntekt eller formue som er lavere enn de grensene som er fastsatt av Kongen i forskrift.

I punkt 7 i proposisjonen behandler departementet ulike problemstillinger knyttet til vergens utførelse av vergeoppdraget. Bestemmelsene er foreslått å skulle komme til anvendelse for alle typer verger. Den enkelte vergens kompetanse og oppga-

ver vil likevel avhenge av hvilken type vergemål det er tale om, og hvilken rekkevidde vergemålet ble gitt gjennom oppnevningen. Departementet foreslår blant annet generelle bestemmelser om vergens oppgaver, kompetanse, habilitet, taushetsplikt, samt vergens plikt til å høre den som er under vergemål. At den som er under vergemål skal ha medinnflytelse, anser departementet som en viktig presisering, blant annet ut fra de krav som stilles til dette i internasjonale konvensjoner og rekommandasjoner. Departementet fremmer også forslag til bestemmelser om vergens forvaltning og disponering av midler på vegne av den som er under vergemål. Departementet går inn for at det er vergen som disponerer på vegne av den som er under vergemål, men at enkelte typer disposisjoner skal kreve fylkesmannens samtykke. Etter lovforslaget vil dette blant annet gjelde erverv og avhending av fast eiendom, gjeldsstiftelse og pantsettelse av eiendelene til den som er under vergemål. Reglene om vergens utførelse av vergeoppdraget mv. er tatt inn i lovforslaget kapittel 6.

Finansielle eiendeler som tilhører personer under vergemål, skal etter lovforslaget kapittel 7 i utgangspunktet forvaltes av fylkesmannen. I punkt 8 i proposisjonen drøfter departementet ulike modeller for forvaltning av de finansielle eiendelene. Departementet foreslår forvaltning ved plassering på individuelle bankkonti. Den sentrale vergemålsmyndigheten foreslås gitt kompetanse til å avtale innskuddsvilkårene mv. for en slik forvaltning. Departementet drøfter imidlertid også en modell basert på forvaltning i regi av Folketrygdfondet, men påpeker at en slik modell må utredes videre.

Det foreslås også egne regler for forvaltningen av finansielle eiendeler som ikke omgjøres til kontanter. Videre foreslås det nye og mer effektive regler for inndragning av de midlene som skal forvaltes av vergemålsmyndigheten, herunder regler om meldeplikt og opplysningsplikt for finansinstitusjoner mv.

I punkt 9 i proposisjonen behandles vergemålsmyndighetens og domstolenes saksbehandlingsregler i vergemålssaker. Etter lovforslaget ligger kompetansen til å treffe vedtak om vergemål til fylkesmannen, mens vergemål med fratakelse av den rettslige handleevnen må besluttes av retten.

Forvaltningsloven gjelder for vergemålsmyndighetens saksbehandling, men departementet foreslår enkelte særlige saksbehandlingsregler for disse sakene i lovforslaget kapittel 8. Det foreslås lovfestet enkelte nye regler for saksbehandlingen ved opprettelse av vergemål, blant annet for å sikre at saken blir godt nok opplyst. Departementet går dessuten inn for at fylkesmannen skal kunne treffe midlertidige avgjørelser der dette er nødvendig for å avverge vesentlig skade eller ulempe for den som begjæringen om vergemål gjelder. Når det gjelder hvem som kan fremsette begjæring om vergemål, og reglene om meldeplikt, foreslår departementet i all hovedsak en videreføring av gjeldende rett.

For rettens saksbehandling i saker om vergemål gjelder de alminnelige reglene i rettergangslovgivningen så langt de passer. Det foreslås imidlertid enkelte særskilte saksbehandlingsregler for domstolene i kapittel 9 i lovforslaget.

Punkt 10 i proposisjonen handler om fremtidsfullmakter og andre fullmaktsforhold som alternativ til vergemål. Et sentralt siktemål med revisjonen av vergemålslovgivningen er som nevnt å sikre en større grad av individtilpasning og fleksibilitet enn etter gjeldende rett og å sikre respekt for den enkeltes integritet og selvbestemmelsesrett. I nær sammenheng med dette drøfter departementet hvorvidt det bør innføres regler om fremtidsfullmakter i norsk rett. Departementet mener det er behov for å lovfeste et privatrettslig alternativ til vergemålsordningen, slik at den enkelte gis adgang til å bestemme over eget privatliv for fremtidige situasjoner der han eller hun ikke lenger er i stand til å treffe slike beslutninger selv. I lovforslaget kapittel 10 er det tatt inn regler om fremtidsfullmakter. Departementet foreslår blant annet regler om krav til fullmaktsgiveren og fullmektigen og krav til fremtidsfullmaktens innhold, omfang og form. Det foreslås videre regler om ikrafttredelse og stadfesting av fullmakten. På tilsvarende måte som et vergemål, skal en fremtidsfullmakt etter lovforslaget kunne omfatte representasjon i økonomiske eller personlige forhold, og fullmakten skal kunne begrenses til å gjelde bestemte områder. Det anses hensiktsmessig å stille de samme formkravene til en fremtidsfullmakt som de som gjelder for testamenter. Departementet foreslår også regler om fullmektigens utførelse av oppdraget for fullmaktsgiveren, herunder regler om inhabilitet og opplysnings- og regnskapsplikt. Ved behov skal det kunne opprettes vergemål for fullmaktsgiveren etter de vanlige reglene for dette, og vergemålet vil da helt eller delvis erstatte fremtidsfullmakten.

Det foreslås at det lovfestes i avtaleloven § 22 at alminnelige fullmakter mister sin virkning når fullmaktsgiverens mentale kapasitet er blitt så redusert at han eller hun ikke selv kan inngå rettslig bindende disposisjoner, se punkt 10.10 i proposisjonen. På den bakgrunn foreslås det i punkt 10.11 en regel om at en skriftlig fullmakt til en finansinstitusjon eller betalingsmottaker om at det som fast oppdrag skal foretas en bestemt angitt betaling på fullmaktsgiverens vegne (for eksempel avtalegiro), li-

kevel er gyldig også etter at fullmaktsgiveren på grunn av sinnslidelse eller alvorlig svekket helbred ikke lenger er i stand til å ivareta sine interesser.

Videre foreslås det en regel om legalfullmakt for nære familiemedlemmer av personer som ikke kan ivareta egne interesser, se punkt 10.12. Bestemmelsen innebærer at nære familiemedlemmer i kraft av loven kan foreta økonomiske disposisjoner som gjelder blant annet familiemedlemmets bolig og daglige underhold. Også i dag er det nok slik at mange pårørende tar seg av dagligdagse økonomiske gjøremål for familiemedlemmer, slik at det ikke er behov for å oppnevne verge eller hjelpeverge. Lovforslaget innebærer at pårørende gis et klart lovgrunnlag for å foreta slike disposisjoner. For å hindre misbruk foreslås det at legalfullmakten får et begrenset virkeområde.

I punkt 11 i proposisjonen drøfter departementet hvem som skal utøve de straffeprosessuelle rettighetene som tilkommer en mindreårig eller en voksen person uten rettslig handleevne, når denne er fornærmet eller etterlatt. Departementet fremmer forslag om en ny bestemmelse i straffeprosessloven § 93 g. For en mindreårig under 18 år skal de prosessuelle rettighetene utøves av vergen. Departementet peker på at særlig reglene i vergemålsloven om inhabilitet for verger og reglene om oppnevning av midlertidige verger (setteverger) kan være aktuelle når den mindreårige er fornærmet eller etterlatt i en straffesak. Dersom den mindreårige har fylt 15 år, kan han eller hun selv utøve de prosessrettighetene som tilkommer en fornærmet eller etterlatt. For voksne som er fratatt den rettslige handleevnen, skal vergen utøve de rettighetene som tilkommer vedkommende som fornærmet eller etterlatt.

Lovforslaget inneholder ikke et fullstendig forslag til endringer i andre lover som følge av ny vergemålslov. Forslaget om en ny vergemålslov vil innebære at det må foretas flere endringer i annen lovgivning. Først og fremst vil det være behov for tekniske tilpasninger, men det vil også være behov for noen innholdsmessige endringer, blant annet som følge av forslaget om individtilpasset vergemål. Regjeringen vil fremme en egen proposisjon med forslag om endringer i annen lovgivning på et senere tidspunkt.

2 Bakgrunnen for lovforslaget

2.1 Vergemålsutvalget – oppnevning og mandat

Ved kongelig resolusjon 6. april 2001 ble det oppnevnt et utvalg (Vergemålsutvalget) for å revidere lov 28. november 1898 om umyndiggjørelse og lov 22. april 1927 nr. 3 om vergemål for umyndige. Vergemålsutvalget fikk følgende sammensetning:

- Professor dr. juris Peter Lødrup, Universitetet i Oslo (leder)
- Lagdommer Regine Ramm Bjerke, Borgarting lagmannsrett
- Avdelingsdirektør Eirik Bunæs, Kredittilsynet
- Forbundsleder Sidsel Grasli, Norsk Forbund for Utviklingshemmede
- Juridisk spesialrådgiver Anne Margrete Grøsland, Redd Barna
- Overformynder Marianne Lianes, Molde overformynderi
- Tidligere overformynder Odd J, Pettersen
- Professor dr. med. Bjarne A. Waaler, Universitetet i Oslo

Ved brev 25. juni 2002 fra Justis- og politidepartementet ble utvalget utvidet med to nye medlemmer, rådgiver Randi Kleven, Utlendingsdirektoratet, og underdirektør Bjørg Unstad, Kommunal- og regionaldepartementet. For disse medlemmene har deltakelsen i utvalget vært begrenset til arbeidet med forslaget til lov om representasjon for enslige, mindreårige asylsøkere. Våren 2004 gikk Marianne Lianes ut av utvalget, og som nytt medlem ble oppnevnt Hildur Strømhaug, sekretær for Nettverk for Overformynderiene i Norge.

Sekretærer for utvalget var rådgiver i Justisdepartementet Trine Eli Linge i perioden 2001-2002 og i 2004 og førstekonsulent i Justisdepartementet Vibeke Gjøslien i perioden 2002-2004. I tillegg var rådgiver hos Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Eldbjørg Kluften, sekretær for utvalget i perioden 2001-2004.

I henhold til den kongelige resolusjonen ble utvalget blant annet gitt følgende mandat:

> «1. Lov 28. november 1898 om umyndiggjørelse og lov 22. april 1927 nr. 3 om vergemål for umyndige er gamle, og har bare i begrenset grad vært gjenstand for revisjon. Det er nødvendig med en grunnleggende gjennomgåelse og modernisering av denne lovgivningen for å bedre rettssikkerheten for dem som disse lovene tar sikte på å beskytte, og for å få mer hensiktsmessige og tidsmessige ordninger.
>
> 2. De andre nordiske land har i de senere år gjennomført en revisjon av lovgivningen om vergemål. I Sverige avskaffet man i 1989 umyndiggjøringsinstituttet til fordel for en ordning med økonomisk forvalterskap. I Danmark trådte ny vergemålslov i kraft i 1997. I Finland trådte ny lovgivning på området, Lag om formyndarverksamhet, i kraft 1.12.1999.
>
> 3. Spørsmålet om en gjennomgåelse og revisjon av vergemålslovgivningen har stått på dagsordenen i lang tid.
>
> I NOU 1979: 57 om lov om innskrenkninger i persons råderett ble det lagt frem ulike forslag til endringer i vergemålslovgivningen. De viktigste reglene om særlige innskrenkninger i den personlige råderett ble foreslått samlet i en lov og det ble foreslått en del endringer i reglene, men uten at det ble foreslått vesentlige materielle endringer i umyndiggjøringsreglene. Utredningen ble kritisert for ikke å foreta noen gjennomgripende revisjon og rettspolitisk vurdering av hovedprinsipper og enkeltheter ved gjeldende regler, herunder spørsmålet om rettssikkerhet. (Jf. Helge Olav Bugge i Lov og Rett 1981 side 99-102). Det ble aldri fremmet noen proposisjon direkte med bakgrunn i forslagene i NOU 1979: 57. I stedet ble det fremmet forslag om utvidelse av hjelpevergeordningen og endringer i reglene om denne ordningen, jf. Ot.prp. nr. 45 (1989-90). I proposisjonen kapittel 2.8 ble det redegjort nærmere for videre revisjon av umyndiggjørings- og vergemålslovgivningen, og det ble antydet at det kan være behov for en prinsipiell vurdering av umyndiggjøringsordningen, såvel som en generell revisjon av vergemålslovgivningen. Proposisjonen konkluderte med at man bør gå videre med alle disse spørsmålene etter at det har vært avholdt nordiske drøftelser om spørsmålene og etter at man har vunnet erfaringer med den utvidede hjelpevergeordningen.
>
> I Innst. S. nr. 42 (1989-90) ga Stortingets jus-

tiskomité sin tilslutning til dette. Komiteen uttalte på side 3: 'Komiteen registrerer at lov om umyndiggjøring daterer seg fra 1898, mens lov om vergemål for umyndige skriver seg fra 1927. Komiteen er enig i at det kan være grunn til å gjennomgå begge disse lovene i sin helhet.

...

Komiteen er enig med departementet i at man på bakgrunn av utviklingen bl.a. i Sverige gjennomgår selve umyndiggjøringsordningen på mer prinsipielt grunnlag. Komiteen forventer at departementet kommer tilbake til dette.'

Komiteen uttalte videre at utviklingen i Sverige, der man har gått helt bort fra umyndiggjøring og over til oppnevning av en økonomisk forvalter, viser at man bør vurdere både umyndiggjøringsloven og vergemålsloven under ett. Komiteen sier på denne bakgrunn at 'det trengs en snarlig gjennomgang av umyndiggjøringsloven og vergemålsloven'.

4. Utvalget skal foreta en generell og prinsipiell vurdering av lovgivningen om umyndiggjøring og vergemål, og skal foreslå en ny lov til avløsning av lov 28. november 1898 om umyndiggjørelse og lov 22. april 1927 nr. 3 om vergemål for umyndige. Målet for endringene skal være at reglene på best mulig måte skal ivareta umyndiges og andre berørtes integritet, hensynet til rettssikkerhet og hensynet til å sikre en forsvarlig forvaltning av økonomiske forhold for den som ikke har forutsetninger for å gjøre det selv.

Dagens ordning er særlig innrettet for å ivareta personens økonomiske forhold. Det er i dag ofte like viktig å ivareta personens behov for representasjon overfor offentlig forvaltning. De nye reglene skal derfor også omfatte representasjon overfor det offentlige for å ivareta personens interesser, både økonomisk, i forhold til behovet for omsorgstjenester, og i forhold til andre typer offentlige tilbud og ytelser.

Utvalget bør i nødvendig utstrekning også vurdere reglene om verger i annen lovgivning.

Det bør vurderes om loven mer enn i dag bør legges opp slik at hovedprinsippene nedfelles i lovteksten, mens detaljreglene i større grad plasseres i forskrifter. Loven retter seg for en stor del til legfolk med liten trening i å lese lovtekster, så kravene til lettfattelighet bør stilles høyt.

Utvalget kan også foreslå lovgivning om individers rettslige handleevne ut over det som er lovregulert i dag.

Utvalget bes særlig om å vurdere følgende problemstillinger:

a) *Umyndiggjøringsordningen:*

Utvalget bes foreta en prinsipiell vurdering av umyndiggjøringsordningen i lys av de omleggninger som har vært foretatt i andre nordiske land. Samtidig bør man gjennomgå virkningen av umyndiggjøring i særlovgivningen.

Dersom man opprettholder umyndiggjøringsordningen, må lovreguleringen vurderes nærmere. For eksempel bør man vurdere om det er behov for å klargjøre umyndiggjøringsgrunnene og forenkle prosessreglene. Det bør vurderes om reglene bør plasseres i vergemålslovgivningen (de materielle) og/eller i tvistemålsloven (de prosessuelle), om nødvendig i samråd med Tvistemålsutvalget (som har frist til 1. juli 2002) med å avgi sin utredning.

Dersom man opprettholder umyndiggjøringsordningen, må man også vurdere behovet for å endre/justere de regler og retningslinjer som i dag gjelder for hjelpeverger. Dette bør gjøres bl.a. i lys av de erfaringer man nå har med den utvidede hjelpevergeordningen og anbefalingene i NOU 1991: 20 om rettssikkerhet for mennesker med psykisk utviklingshemming del VII (Røkke-utvalget).

Dersom utvalget foreslår å avskaffe ordningen med umyndiggjøring, må det vurdere reglene om hjelpeverge på denne bakgrunn og overveie om det er behov for regler om andre alternativer til umyndiggjøring.

Spørsmålene må ses i sammenheng med hele den utvikling av regelverket for psykisk utviklingshemmede som har funnet sted.

b) Organiseringen av fylkesmannen:

Fra gammelt av har det vært et ønske fra kommunalt hold at overformynderiet skulle være et kommunalt organ, slik at kommunen kunne få fordelen av å disponere de umyndiges midler. I dag kan det derimot synes som om kommunene anser overformynderiet som en belastning. Utvalget bes vurdere om overformynderiene bør være statlige eller kommunale organer, og i tilfelle om de bør sentraliseres. Utvalget forutsettes i denne sammenheng å ta hensyn til de vurderinger og beslutninger som blir gjort på grunnlag av NOU 2000: 22 om oppgavefordelingen mellom stat, region og kommune. Dersom man ikke går inn for en sentralisert ordning, bør det vurderes om å innføre regler om at alle overformynderiene skal ha en fast formann. Det forutsettes at utvalget tar i betraktning det pågående arbeid med fornyelse av den offentlige forvaltning, herunder prinsippene for forenkling av statlig regelverk rettet mot kommunesektoren.

c) Vergenes og overformynderienes oppgaver:

Hvilket ansvar og oppgaver som tilligger vergene/hjelpevergene og overformynderiene, herunder overformynderienes instruksjonsmyndighet og spørsmål om rettslig representa-

sjon overfor det offentlige, bør vurderes. Også overformynderiets oppgaver overfor institusjonsplasserte bør vurderes. Utvalget forutsettes også å vurdere spørsmål som anvendelse av forvaltningsloven på verger og overformyndere kan reise.

d) Særlige regler for særlige grupper:

Utvalget bør særlig vurdere om det bør gjelde særlige regler for ulike grupper umyndige, herunder om det bør gjelde særlige regler for personer i institusjon, og om det bør gjelde særlige regler for barn, eventuelt om regler om foreldres vergemål for barn hører hjemme i barnelovgivningen fremfor i vergemålslovgivningen. Det bør også vurderes om det er behov for særregler i forhold til enslige mindreårige asylsøkere og flyktninger, herunder om verger for disse bør ha en nærmere definert omsorgsfunksjon. Utvalget bør også vurdere om det skal innføres et mer fleksibelt system med rom for flere ulike individuelle løsninger, for eksempel etter mønster av den modellen man har i Sverige.

Hvis man kommer til at vergebegrepet bør beholdes i forhold til mindreårige, kan det i så fall være grunn til å vurdere forenklinger og unntak fra en del kontroll- og saksbehandlingsregler der foreldrene er verge.

e) Vederlag for vergeoppdrag:

Vergemålsloven § 17 åpner for at det kan gis vederlag for vergeoppdraget. Dette er en skjønnsmessig avgjørelse som foretas av hvert enkelt overformynderi, og i praksis er det store ulikheter fra kommune til kommune. Mange kommuner har hatt problemer med å få rekruttert verger/hjelpeverger, noe som delvis kan ha sammenheng med at dette er ulønnet. Utvalget bør vurdere om det bør innføres en lovfestet rett til godtgjørelse for oppnevnte verger/hjelpeverger.

f) Opplysningsplikt om umyndiges midler:

Vergen har plikt til å melde fra til overformynderiet når den umyndige har midler over et visst beløp. Dette blir ikke alltid gjort. Det foreligger i dag ingen plikt for banker, forsikringsselskap eller andre institusjoner til å opplyse om umyndiges midler. Det bør vurderes om det skal innføres tiltak for å bedre overformynderienes mulighet til å få kjennskap til umyndiges økonomiske situasjon.

g) Forvaltningen av umyndiges midler:

Reglene om forvaltningen av umyndiges midler bør gjennomgås.

h) Vedvarende fullmakter:

Utvalget bør vurdere om det bør innføres særlige regler om såkalte «vedvarende fullmakter», som innebærer en privatrettslig adgang til ved fullmakt å arrangere representasjonsordninger på forhånd, med tanke på en situasjon der man selv ikke lenger er i stand til å ivareta sine interesser.

i) Internasjonale konvensjoner og nordisk lovsamarbeid:

Utvalget skal også vurdere tilpasning til internasjonale konvensjoner og rekommandasjoner som berører vergemålslovgivningen, herunder særlig Haagkonvensjonen 2. oktober 1999 om internasjonal beskyttelse av voksne, Haagkonvensjonen 19. oktober 1996 om jurisdiksjon, lovvalg, anerkjennelse, fullbyrding og samarbeid når det gjelder foreldres ansvar og tiltak for beskyttelse av barn, samt Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne. Utvalget skal orientere seg om lovgivningen og eventuelt revisjonsarbeid i andre nordiske land.

—

6. Det skal utredes økonomiske og administrative konsekvenser av eventuelle forslag. Minst ett forslag skal bygge på uendret ressursbruk.»

2.2 NOU 2004: 16 Vergemål. Høringen

Vergemålsutvalget la frem sin utredning 17. september 2004, med forslag til en ny lov om vergemål og en særskilt lov om representasjon for enslige mindreårige asylsøkere. Utvalgets utredning er trykt som NOU 2004: 16 Vergemål.

Den 22. november 2004 sendte Justis- og politidepartementet NOU 2004: 16 Vergemål på alminnelig høring. Utredningen inneholder to lovforslag. Høringsinstansene ble bedt om å komme med uttalelser om forslaget til lov om representasjon for enslige mindreårige asylsøkere innen 22. februar 2005 og uttalelser om forslaget til ny vergemålslov innen 15. august 2005.

NOU 2004: 16 Vergemål ble sendt på høring til følgende instanser:

Departementene
Fylkesmennene
Kommunene
Overformynderiene i kommunene

Domstolene
Barneombudet
Brønnøysundregistrene
Datatilsynet

Folkeregisteret
Forbrukerrådet
Kirkerådet
Kontaktutvalget mellom innvandrere og myndighetene
Longyearbyen lokalstyre
Nasjonalt kompetansesenter for aldersdemens
Norsk senter for menneskerettigheter
Politidirektoratet
Riksrevisjonen
Rikstrygdeverket
Rådet for psykisk helse
Sametinget
Senter mot etnisk diskriminering
Statens seniorråd
Statistisk sentralbyrå
Stortingets ombudsmann for forvaltningen
Sysselmannen på Svalbard
Universitetene i Bergen, Oslo og Tromsø
Utlendingsdirektoratet
Utlendingsnemnda
Økokrim

Forening for Overformynderier med Fast Formann
Nettverk for Overformynderiene i Norge

Akademikerne
Den Norske Advokatforening
Den norske Dommerforening
Den norske legeforening
Den norske Revisorforening
Finansnæringens Hovedorganisasjon
Folketrygdfondet
Handelshøyskolen BI
Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon
Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening
Norges Bank
Norges Fondsmeglerforbund
Norges Juristforbund
Norske Finansanalytikeres Forening
Norske Inkassobyråers Forening
Norske Siviløkonomers Forening
Norsk psykiatrisk forening
Norsk Psykologforening
Næringslivets Hovedorganisasjon
Kommunenes Sentralforbund
Kredittilsynet
Landsorganisasjonen i Norge (LO)
Rettspolitisk forening
Sparebankforeningen i Norge
Verdipapirfondenes forening
VPS ASA

Autismeforeningen i Norge
Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon
Handikappede Barns Foreldreforening
Landsforeningen for Pårørende innen Psykiatri
Landsforeningen Rettferd for Taperne
Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende (LUPE)
Mental Helse
Norges Handikapforbund
Norges Kvinne- og Familieforbund
Norsk Forbund for Utviklingshemmede
Samarbeidsforumet av funksjonshemmedes organisasjoner (SAFO)
ULOBA BA Andelslag for Borgerstyrt personlig assistanse

Antirasistisk Senter
Flyktningerådet
Innvandrernes Landsorganisasjon (INLO)
Landsrådet for Norges barne- og ungdomsorganisasjoner, LNU
Norsk Folkehjelp
Norsk Organisasjon for Asylsøkere (NOAS)
Redd Barna
Norges Røde Kors
Selvhjelp for innvandrere og flyktninger
SOS-barnebyer

Juridisk Rådgivning for Kvinner
Juss-Buss
Jussformidlingen i Bergen
Jushjelpa i Midt-Norge
Jusshjelpa i Nord-Norge

Etter høringen ble ansvaret for oppfølgingen av forslaget om lov om representasjon for enslige, mindreårige asylsøkere overført til Kommunal- og regionaldepartementet. Som følge av en endret oppgavefordeling mellom departementene følges dette nå opp av Arbeids- og inkluderingsdepartementet.

Følgende instanser mv. har avgitt realitetsmerknader til forslaget om ny vergemålslov:
Arbeids- og sosialdepartementet
Barne- og familiedepartementet
Finansdepartementet
Kommunal- og regionaldepartementet
Moderniseringsdepartementet
Nærings- og handelsdepartementet
Utdannings- og forskningsdepartementet
Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet
Skattedirektoratet
Skattedirektoratet, Sentralkontoret for folkeregistrering
Sosial- og helsedirektoratet
Utlendingsdirektoratet

Barneombudet

Brønnøysundregistrene
Datatilsynet
Forbrukerombudet
Forbrukerrådet
Kredittilsynet
Senter mot etnisk diskriminering

Fylkesmannen i Aust-Agder
Fylkesmannen i Hedmark
Fylkesmannen i Hordaland
Fylkesmannen i Møre og Romsdal
Fylkesmannen i Nord-Trøndelag
Fylkesmannen i Oppland
Fylkesmannen i Oslo og Akershus
Fylkesmannen i Rogaland
Fylkesmannen i Sør-Trøndelag
Fylkesmannen i Troms
Fylkesmannen i Vest-Agder
Fylkesmannen i Vestfold
Fylkesmannen i Østfold
Sysselmannen på Svalbard

Elverum kommune
Enebakk kommune
Flora kommune
Gjesdal kommune
Gjøvik kommune
Haram kommune
Hjartdal kommune
Hobøl kommune
Hole kommune
Hå kommune
Klepp kommune
Kristiansand kommune
Larvik kommune
Lillesand kommune
Oslo kommune
Overhalla kommune
Rollag kommune
Sarpsborg kommune
Stavanger kommune
Time kommune
Tinn kommune
Vestre Toten kommune
Vestvågøy kommune
Vågå kommune

Arendal overformynderi
Askøy overformynderi
Bergen overformynderi
Bærum overformynderi
Drammen overformynderi
Overformynderiene i Drammen, Flesberg, Gol, Hol, Hurum, Krødsherad, Modum, Nedre Eiker, Nes, Sigdal og Ål
Fellessekretariatet for overformynderiene i kommunene Audnedal, Marnadal, Åseral, Hægebostad og Lindesnes
Froland overformynderi
Giske overformynderi
Hamar overformynderi
Herøy overformynderi
Kvam overformynderi
Larvik overformynderi
Lier overformynderi
Lillesand overformynderi
Lunner overformynderi
Lørenskog overformynderi
Marker overformynderi
Moss overformynderi
Nesodden overformynderi
Nord-Aurdal overformynderi
Oslo overformynderi
Randaberg overformynderi
Rissa overformynderi
Salangen overformynderi
Sandefjord overformynderi
Seljord overformynderi
Skedsmo overformynderi
Suldal overformynderi
Tinn overformynderi
Tromsø overformynderi
Verdal overformynderi
Vestre Toten overformynderi
Vinje overformynderi
Våler overformynderi
Østre Toten overformynderi

Forening for Overformynderier med Fast Formann
Nettverk for Overformynderiene i Norge

Fredrikstad tingrett
Oslo tingrett
Tønsberg tingrett
Den Norske Advokatforening
Dommerforeningens utvalg for familierett, arverett, skifte- og personrett

Finansnæringen Hovedorganisasjon og Sparebankforeningen (felles høringsuttalelse)
Finansnæringens Hovedorganisasjon og Verdipapirfondenes Forening (felles høringsuttalelse)
Folketrygdfondet
Landsorganisasjonen i Norge
Norges Kommunerevisorsforbund
Sparebankforeningen
Verdipapirsentralen ASA
Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund

Autismeforeningen i Norge

Handikappede Barns Foreldreforening
Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende
Nasjonalforeningen for folkehelsen
Norges Røde Kors
Norsk Folkehjelp
Norsk Forbund for Utviklingshemmede
ULOBA BA Andelslag for Borgerstyrt personlig assistanse

Lars D. Myklevoll
Åse Wisløff Nilssen

Vergemålsutvalgets forslag om revisjon av umyndiggjørings- og vergemålslovgivningen har fått bred støtte under høringen. De konkrete synspunktene til høringsinstansene vil bli tatt opp i forbindelse med drøftingen av de enkelte spørsmålene som utredningen reiser.

3 Vergemål for mindreårige

3.1 Innledning

Barn og unge under 18 år regnes som mindreårige etter vergemålsloven. Når en person fyller 18 år, får han eller hun som utgangspunkt full myndighet i økonomiske og personlige spørsmål. Personen får da full rettslig handleevne. Frem til man fyller 18 år gjennomgår en person en psykisk og følelsesmessig utvikling som gjør at man i økende grad selv evner å ta beslutninger vedrørende egne økonomiske og personlige forhold. Før myndighetsalderen trenger den mindreårige én eller flere personer som kan bistå med å ta nødvendige beslutninger, samt påse at ens personlige og økonomiske interesser blir ivaretatt. I en del tilfeller er denne kompetansen lagt til vergen. I andre tilfeller er kompetansen lagt til den som har foreldreansvaret.

Reglene i lov 8. april 1981 nr. 7 om barn og foreldre (barneloven) bestemmer at det er den mindreåriges foreldre som har rett og plikt til å ivareta den mindreåriges interesser i personlige forhold, jf. barneloven § 30 første ledd annet punktum. Foreldrene har både rett og plikt til å treffe avgjørelser for barnet når det ikke bestemmer selv. Foreldreansvaret skal utøves med tanke på barnets beste. I takt med økt alder vil den mindreårige selv få økt innflytelse og selvbestemmelsesrett i slike spørsmål. Den mindreåriges økonomiske interesser og andre rettslige forhold som ligger utenfor foreldreansvaret, og som ikke er tillagt foreldrene i lovgivningen, ivaretas av den mindreåriges verger. Etter vergemålsloven § 3 første punktum vil den mindreåriges verger som hovedregel være de samme personene som de som har foreldreansvaret. Foreldreansvaret og vergemålet kan etter omstendighetene likevel være delt mellom ulike personer.

Barne- og familiedepartementet (nå Barne- og likestillingsdepartementet) reiste under høringen spørsmålet om hvor reglene om vergemål for mindreårige bør plasseres. Barne- og familiedepartementet tok til orde for at reglene om foreldreansvar og vergemål for den mindreårige samles i barneloven for «å få bedre frem den nære sammenhengen som er mellom vergemål og andre spørsmål som hører inn under foreldreansvaret».

Barne- og familiedepartementet mente etter dette at reglene om vergemål for mindreårige bør gå inn som et eget kapittel i barneloven. Barne- og familiedepartementet uttalte videre:

> «Etter departementets vurdering hører beslutningsmyndighet vedrørende barns økonomi nærmere sammen med reglene i barneloven, enn reglene som gjelder umyndige voksne. Barneloven har også regler om forholdet mellom foreldre og barn på det økonomiske området i dag jf. barnelovens kapittel 8 om foreldres underholdsplikt.»

Justisdepartementet har vurdert om en flytting av reglene om vergemål for mindreårige til barneloven vil være hensiktsmessig. Som Barne- og familiedepartementet peker på i høringsuttalelsen, er det argumenter for å samle disse reglene i barneloven. Etter en helhetsvurdering har imidlertid Justisdepartementet kommet til at det vil være den beste løsningen å beholde reglene i vergemålsloven slik som i dag. Beføyelsene etter vergeansvaret har en noe annen karakter enn beføyelsene etter foreldreansvaret for øvrig. Etter departementets syn bør denne forskjellen opprettholdes. Departementet viser til at det for verger gjelder regler om inhabilitet, tvisteløsning, setteverger og klagerett for den mindreårige over vergens beslutninger. Slike regler gjelder ikke for foreldreansvaret.

Forskjellen mellom foreldreansvaret og vergeansvaret gir for eksempel adgang til å frata en forelder vergeansvaret, mens foreldreansvaret er i behold. Dette kan være aktuelt der en forelder ikke evner å styre barnets økonomi, men for øvrig fyller foreldrerollen på en god måte. Departementet vil også peke på vergemålslovgivningens regler om inhabilitet for verger og adgang til å oppnevne setteverge der vergen er inhabil. Slike inhabilitetsregler passer dårlig når det gjelder foreldreansvaret, men er utvilsomt viktige når det gjelder vergeansvaret. Videre viser departementet til at vergemållovgivningen gir den mindreårige rett til å klage over vergens beslutninger. Heller ikke her vil det etter departementets mening være hensiktsmessig med like regler for vergeansvaret og foreldreansvaret.

Når det gjelder plasseringen av reglene, blir spørsmålet om det er mest hensiktsmessig å ha

reglene om mindreåriges rettslige handlevne i barneloven, eller om det gir et mer oversiktlig regelverk om reglene om mindreårige står sammen med reglene om verger, saksbehandlingsreglene, regler om inhabilitet og klage mv. samt reglene om forvaltningen av de umyndiges midler. Etter departementets syn er det gode grunner for å beholde de innholdsmessige og de prosessuelle reglene om mindreårige og deres verger samlet i én lov. Departementet foreslår etter dette at reglene fortsatt skal plasseres i vergemålsloven.

For avgrensningsspørsmålet mellom foreldrenes kompetanse etter barneloven og vergenes kompetanse etter vergemålsloven, se punkt 3.5.4.

Samfunnsutviklingen har gått i retning av stadig større rett til medbestemmelse og selvbestemmelse for barn og unge, noe som også har medført en reduksjon av myndighetsalderen fra 21 år i 1927 til gjeldende 18 år, som ble vedtatt i 1979. Reduksjonen i myndighetsalderen i 1979 kom etter at Europarådet i resolusjon nr. 29 for 1972 anbefalte å sette myndighetsalderen til 18 år.

Mindreåriges stilling er også blitt styrket i norsk rett ved inkorporeringen av FNs barnekonvensjon. Ved inkorporeringen i 2003 fikk blant annet mindreårige over 15 år en rekke selvstendige rettigheter i forvaltningssaker. I Ot.prp. nr. 45 (2002–2003) Om lov om endringer i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov) signaliserte departementet at det ville kunne bli aktuelt å foreta endringer i blant annet vergemålsloven for å synliggjøre barnekonvensjonen artikkel 12 om respekten for barns synspunkter. Se nærmere om dette i punkt 3.5.4.

3.2 Mindreårige og verger for mindreårige

3.2.1 Gjeldende rett

Myndighetsalderen i Norge er som nevnt 18 år, jf. vergemålsloven § 1 annet ledd. Den som ikke har fylt 18 år, er mindreårig og umyndig. Frem til myndighetsdagen vil det som regel være vergen som opptrer på vegne av den mindreårige. Vergen vil normalt være den eller de som har foreldreansvaret for den mindreårige etter reglene i barneloven, jf. vergemålsloven § 3 første ledd første punktum.

Når begge foreldrene lever, vil den mindreårige som hovedregel ha to verger. Dersom én av foreldrene er forsvunnet, umyndig eller har fått oppnevnt hjelpeverge, vil den andre forelderen være eneverge, jf. vergemålsloven § 3 første ledd annet punktum. Hvis den mindreårige ikke har verge etter reglene som er beskrevet her, skal overformynderiet oppnevne verge for den mindreårige, jf. vergemålsloven § 3 annet ledd første punktum. En oppnevnt verge fungerer bare så lenge grunnene for oppnevningen er til stede. Det vil si at dersom en forelder kommer til rette etter å ha vært forsvunnet, blir myndig eller grunnlaget for hjelpevergemålet bortfaller, vil denne forelderen igjen få vergeansvaret for den mindreårige.

Er en verge midlertidig ikke i stand til å ivareta den mindreåriges interesser i en viss tid eller for visse saker, vil det bli oppnevnt hjelpeverge, jf. vergemålsloven § 16 første ledd. Det samme gjelder hvis en verge ikke kan ivareta vergeansvaret uten større vanskelighet eller bekostning. Når den mindreårige i utgangspunktet har to verger som er gift med hverandre, kan det bestemmes at én av vergene skal fungere som eneverge om den andre vergen er midlertidig ute av stand til å ivareta sitt vergeansvar, jf. vergemålsloven § 16 annet ledd. Bestemmelsen antas å kunne bli brukt analogisk i alle tilfeller der foreldrene er verger i fellesskap uten å være gift med hverandre, jf. Lødrup mfl.: Vergemålsloven med kommentarer (2008) side 129. Skulle den ene av to verger falle fra, følger det av hovedregelen at gjenværende verge blir eneverge.

Vergemålsloven benytter betegnelsen «vergen» i entallsform selv om den mindreårige som hovedregel har to verger.

3.2.2 Nordisk rett

De nordiske landene har alle som utgangspunkt at barn og unge først blir myndige ved fylte 18 år. Danmark har imidlertid et snevert unntak fra dette fellesnordiske utgangspunktet. Etter dansk rett vil mindreårige som inngår ekteskap, bli ansett som myndige, med mindre det ved tillatelsen til ekteskap er satt som vilkår at den mindreårige skal forbli umyndig også som gift, jf. den danske værgemålsloven § 1 første stk. annet punktum. Dersom en mindreårig gifter seg i Danmark, vil også foreldreansvaret opphøre, jf. den danske forældreansvarslov § 1. Det vil si at i Danmark kan en gift person under 18 år være myndig både i personlige og økonomiske forhold.

I Sverige er regelen at barn under 18 år er umyndige, slik som i Norge, jf. den svenske föräldrabalken (1949: 381) 9 kapittel 1 §. Imidlertid vil foreldreansvaret (vårdnaden) bli opphevet når en person under 18 år inngår ekteskap, jf. föräldrabalken (1949:38) 6 kapittel 2 § første styck. Dette siste er i motsetning til reglene i Norge, hvor foreldreansvaret for den mindreårige består frem til myndighetsalderen, jf. forutsetningsvis barneloven § 33.

I finsk rett er den som ikke har fylt 18 år, umyndig og betegnes som mindreårig, jf. den finske lag om förmyndarverksamhet 2 §.

3.2.3 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget er delt i et flertall og et mindretall i synet på hvorvidt barn under 18 år som inngår ekteskap, skal anses som myndige eller ikke. *Flertallet* mener at barn under 18 år som etter samtykke fra foreldrene og tillatelse fra fylkesmannen inngår ekteskap, skal være myndige, jf. NOU 2004: 16 Vergemål side 98 og utvalgets lovforslag § 2-1 første ledd. Flertallet har hentet sitt forslag fra dansk rett. Flertallet begrunner forslaget med at det kan være viktig for å oppnå likestilling innad i ekteskapet. Det pekes på den forskjellen som oppstår når den ene ektefellen ikke kan være verge for sitt eget barn fordi han eller hun er mindreårig, mens den andre ektefellen er myndig. Flertallet uttaler videre på side 99 i utredningen:

> «Flertallet finner det også prinsipielt uheldig at en gift person, normalt kvinnen, skal stå i et avhengighetsforhold til foreldrene etter at vedkommende har inngått ekteskap.»

Flertallet viser til at det i praksis ikke vil dreie seg om mange personer, og viser til at Fylkesmannen i Oslo og Akershus behandlet åtte søknader om ekteskap i 2002 hvor den ene av ektefellene var mindreårig. Videre er det flertallets oppfatning at forslaget fremmer nordisk rettsenhet.

Mindretallet i utvalget går imot forslaget da de mener det er betenkelig å gjøre forskjell på hvilken rettslig status barn under 18 år skal ha, samt at flertallets forslag kan innebære rettslige konsekvenser utover hva som følger av vergemålslovens regler, jf. utredningen side 99. Mindretallets hovedbegrunnelse for å ha lik myndighetsalder for barn er at behovet for vern må antas å være det samme uavhengig av barnets sivile status. Mindretallet peker videre på at flertallets forslag går på tvers av hovedføringene i FNs barnekonvensjon, som i artikkel 1 definerer enhver under 18 år som barn. En forskjellsbehandling ut fra ekteskapelig status vil dessuten kunne stride mot barnekonvensjonen artikkel 2 om at barn blant annet ikke skal forskjellsbehandles ut fra sin status. Mindretallet uttaler på side 99:

> «Hovedbegrunnelsen for å ha lik myndighetsalder for alle barn er at behovet for vern må antas å være det samme uavhengig av sivil status. Fylkesmannens begrunnelse for å samtykke til giftemål, er som oftest at partene venter barn og ikke at den mindreårige nødvendigvis er mer moden enn jevnaldrende.»

Videre vil forslaget etter mindretallets oppfatning falle ekstra uheldig ut for gifte, mindreårige utlendinger som bosetter seg i Norge, og som kan ha desto større behov for vern når de er lite kjent med det norske samfunnet.

Utvalget ønsker å videreføre regelen om at den eller de som har foreldreansvaret, er den mindreåriges verge(r), jf. utvalgets forslag § 2-1 annet ledd første punktum. Et samlet utvalg foreslår videre at dersom en mindreårig er uten verge, skal overformynderiet oppnevne vergen, se utvalgets forslag § 2-2 første punktum, som tilsvarer vergemålsloven § 3 annet ledd første punktum. På samme måte skal overformynderiet oppnevne verge når en verge som har foreldreansvar, eller en tidligere oppnevnt verge, ikke kan ivareta sitt vergeansvar. Den oppnevnte vergen vil vike plass for den opprinnelige vergen når begrunnelsen for oppnevningen ikke lenger er til stede, jf. utvalgets forslag § 2-2 første ledd annet punktum og annet ledd første punktum. Utvalget har også kommet til – under en viss tvil – at det ikke bør være adgang til å la en som settes under vergemål, fortsatt være verge for en mindreårig, jf. utredningen side 101.

3.2.4 Høringsinstansenes syn

Av høringsinstansene støtter *Østre Toten overformynderi* og *Forening for Overformynderier med Fast Formann* utvalgets flertall i forslaget om at barn under 18 år som inngår ekteskap, skal bli ansett som myndige. Følgende høringsinstanser støtter utvalgets mindretall i at barn skal være umyndige frem til 18 årsdagen uavhengig av sivil status: *Barne- og familiedepartementet, Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet, Barneombudet, Fylkesmannen i Vest-Agder, Askøy overformynderi, Bergen overformynderi, Moss overformynderi, Salangen overformynderi, Tinn overformynderi, Våler overformynderi* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge.*

Den norske Dommerforening uttaler at man finner flere «betenkelige sider» ved lavere myndighetsalder for gifte enn ugifte mindreårige. *Fylkesmannen i Oslo og Akershus* viser til at det ble nedsatt en arbeidsgruppe i 2004 i regi av daværende Barne- og familiedepartementet, som blant annet skulle se på tiltak mot tvangsekteskap. Fylkesmannen i Oslo og Akershus ber om at man ser hen til konklusjonene fra dette arbeidet før man tar endelig stilling til om denne gruppens rettslige status skal endres som foreslått.

I *Barne- og familiedepartementets* uttalelse heter det blant annet:

> «Forslaget bør etter Barne- og familiedeparte-

mentets mening vurderes blant annet i lys av de nylig foreslåtte endringene i ekteskapsloven, der målet er å forhindre barneekteskap og tvangsekteskap. Det foreslås blant annet at ekteskap inngått i utlandet der en eller begge parter er under 18 år, ikke skal anerkjennes i Norge dersom minst en av partene er norsk statsborger eller [har] fast bopel i Norge. Det virker da noe motstridende å samtidig gi status som myndig til en person under 18 år som gifter seg. Dette vil kunne oppmuntre til barneekteskap.

Til flertallets argument om at en umyndig mor ikke kan være verge for sitt eget barn og vil stå i et avhengighetsforhold til sine foreldre, kan det hevdes at dette også vil være tilfelle for en mor under 18 år som ikke er gift. Det vil være uheldig å forskjellsbehandle ut fra sivilstatus.

Barne- og familiedepartementet mener også det vil være uheldig å frata noen de rettighetene og den beskyttelsen som barnekonvensjonen gir til umyndige under 18 år. Ifølge barnekonvensjonen artikkel 18 har foreldre, eventuelt verger, et hovedansvar for barnets oppdragelse og utvikling. Barne- og familiedepartementets oppfatning er at unge mennesker har behov for denne beskyttelsen fram til de er 18 år uavhengig av om de er gift eller ikke.»

Barneombudet uttaler:

«Barneombudet ser klart fordelen av at en mindreårig som blir forelder kan være verge for eget barn, men dette vil gjelde så vel for gifte som ugifte unge foreldre. Men da har barneloven § 31 1.ledd, 2.pkt bestemmelser om at foreldrene til barn under 18 år skal legge vekt på det barnet mener alt etter hvor gammelt og modent barnet er. Denne regelen vil i de fleste tilfelle sikre den unge moren eller faren under 18 år uformelt vergemål over sitt nye barn.»

I spørsmålet om mindreårige uten verge har tre høringsinstanser uttalt seg. Disse er *Bergen overformynderi, Moss overformynderi* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge*.

Bergen overformynderi slutter seg til utvalgets forslag. *Moss overformynderi* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* stiller spørsmål om hva som skjer i de situasjoner hvor en verge med foreldreansvar eller oppnevnt verge selv blir satt under vergemål.

Fylkesmannen i Vestfold uttaler følgende om forslaget om at en forelder som er satt under vergemål, ikke kan være verge for sine barn:

«Fylkesmannen finner ikke å kunne anbefale nevnte bestemmelse. Etter vår mening er det flere personer som i dag har hjelpeverge som i høyeste grad kan være verge for sine barn. Eksempelvis er det personer med omfattende fysiske funksjonshemminger som har hjelpeverge uten at dette skulle tilsi at de er uegnet til å være verge for egent barn. Når barnevernmyndigheter ikke har funnet grunnlag for at en person blir fratatt foreldreansvaret, virker det urimelig om de samme foreldrene blir fratatt vergeansvaret uten en nærmere vurdering.»

3.2.5 Departementets vurdering

I dagens vergemålslov benyttes betegnelsen «umyndige» som en felles betegnelse på umyndige under 18 år og voksne umyndiggjorte. «Umyndig» er etter departementets oppfatning ikke en helt dekkende betegnelse for mindreårige personer. En mindreårig person vil gradvis bli tilført økt myndighet både i personlige og økonomiske spørsmål, jf. blant annet barneloven §§ 32 til 33 og lovforslaget §§ 10 flg. Videre har det de siste årene vært økt oppmerksomhet om barns rett til medbestemmelse og selvråderett, blant annet som følge av inkorporasjonen av FNs barnekonvensjon i norsk rett. Som et ledd i denne utviklingen mener departementet at man i størst mulig grad bør gå bort fra benevnelsen «umyndig» i vergemålsloven, og i stedet bruke begrepet «mindreårig» om den som ikke har fylt 18 år, jf. lovforslaget § 8. Dette vil også være i tråd med utviklingen for voksne umyndige. Lovforslaget går bort fra betegnelsene «umyndiggjort» og «umyndiggjøring(-else)». Se for øvrig merknadene til § 2.

Departementet er enig med utvalgets mindretall i at alle barn og unge under 18 år fremdeles bør betraktes som mindreårige, uavhengig av sivil status, jf. lovforslaget § 8. Departementet har lagt vekt på at alle barn, uavhengig av sivil status, må ha rett til samme beskyttelse. Gruppen gifte mindreårige under 18 år er dessuten ikke særlig stor, noe som etter departementets vurdering heller ikke taler for å gi særregler for denne gruppen.

Hovedregelen skal etter lovforslaget fortsatt være at det er den eller de som har foreldreansvaret etter barneloven, som skal være den mindreåriges verge, jf. lovforslaget § 16. Departementet slutter seg i hovedsak til utvalgets forslag når det gjelder reglene om når det skal oppnevnes ny eller midlertidig verge for mindreårige. Dersom det ikke fins noen verge for den mindreårige, skal fylkesmannen etter forslaget oppnevne en ny eller midlertidig verge. Hvor én av to verger fremdeles kan fungere som verge, vil denne kunne fungere som eneverge for den mindreårige frem til den andre vergen igjen eventuelt kan gjenoppta sitt vergeansvar. Midlertidig verge skal oppnevnes hvis det må antas at den mindreåriges tidligere verge(r) vil

kunne gjenoppta vergefunksjonen på et senere tidspunkt. Dette vil for eksempel kunne være aktuelt hvis enevergen eller begge vergene er forsvunnet eller er mindreårig(e) eller på grunn av sykdom e.l. for en tid ikke kan ivareta vergeansvaret.

Departementet har ikke fulgt opp utvalgets lovforslag § 2-2 annet ledd første punktum og gjeldende § 3 annet ledd annet punktum om at vergeoppdraget opphører for den oppnevnte vergen dersom begrunnelsen for oppnevningen ikke lenger er til stede. Etter departementets syn bør fylkesmannen i et slikt tilfelle treffe vedtak om å trekke tilbake vergeoppnevningen. Hvis vergen er oppnevnt for eksempel fordi den opprinnelige vergen har vært alvorlig syk, men den opprinnelige vergen friskner til, kan det være uklart når man skal si at begrunnelsen for oppnevningen ikke lenger er til stede. Etter departementets syn er det behov for notoritet om når et vergeoppdrag eventuelt har falt bort. I tilfeller hvor det er oppnevnt verge fordi forelderen er under 18 år, bør det oppnevnes midlertidig verge, og i så fall vil det ligge i vergeoppdraget at det bare varer til forelderen er blitt myndig.

Vergemålsutvalget har foreslått å videreføre regelen om at den som er satt under vergemål, ikke selv kan være verge. Departementet er imidlertid enig med de synspunkter som er anført av *Fylkesmannen i Vestfold*, om at personer som selv har verge, under visse forutsetninger kan være verge for sitt eget barn. Dersom grunnlaget for at en person har fått oppnevnt verge, ikke virker inn på dennes evne eller skikkethet til å være verge for egne barn, vil det kunne virke urimelig for denne forelderen å bli fratatt vergeansvaret. En person kan for eksempel samtykke til å bli satt under vergemål på grunn av fysisk funksjonshemming eller visse typer psykiske sykdommer, jf. lovforslaget § 20. Det er ikke gitt at en forelder i et slikt tilfelle bør fratas vergeansvaret for sine barn. Departementet foreslår derfor at personer som er satt under vergemål, men ikke fratatt sin rettslige handleevne, ikke uten videre skal bli fratatt vergemålet for egne barn. I et slikt tilfelle må fylkesmannen på vanlig måte vurdere om hensynet til den mindreårige tilsier at vergen blir fratatt vergemålet.

3.3 Den mindreåriges rettslige handleevne

3.3.1 Gjeldende rett

Det følger av § 2 i dagens vergemålslov at mindreårige ikke kan «råde over sine midler» eller «binde sig ved rettshandel» med mindre noe annet særlig er bestemt.

Bestemmelsen angir den rettslige virkningen av umyndighet. Hovedregelen er at umyndige ikke har rettslig handleevne med mindre det er særskilt hjemmel for det. Den mindreåriges rettsbruddsevne reguleres på den annen side av straffeloven og skadeserstatningsloven, og ikke av vergemålsloven. Regelen er generell og gjelder i utgangspunktet alle typer rettslige handlinger så lenge ikke annet er bestemt. At den mindreårige ikke kan binde seg selv ved «rettshandel», innebærer at den mindreårige ikke på egenhånd kan disponere rettslig, for eksempel ved gavedisposisjoner, avtaler, testament og lignende. Avtaler er utvilsomt den viktigste disposisjonsformen i denne forbindelse.

Vergemålsloven uttrykker etter sin ordlyd bare at den mindreårige ikke kan binde «sig». Ordlyden utelukker ikke at mindreårige kan ha kompetanse til å inngå avtaler som binder andre enn den mindreårige selv. Dermed åpner vergemålsloven for at en mindreårig kan inngå bindende avtaler i tråd med en fullmakt som er gitt ham eller henne fra en fullmaktsgiver. Motsetningsvis følger det også av bestemmelsen at den mindreårige kan medvirke til disposisjoner som kun gir ham eller henne fordeler, og som altså ikke innebærer noen form for forpliktelser.

Mindreårige som har fylt 15 år, kan si opp en arbeidsavtale og inngå en ny avtale om lignende arbeid, jf. vergemålsloven § 32. Bestemmelsen har til dels en noe uklar rekkevidde. Den gjelder bare arbeid som den unge kan forsørge seg med, og forutsetter trolig at den opprinnelige arbeidsavtalen var inngått med vergens tilslutning. Den mindreårige kan selv si opp sin arbeidsavtale. I tillegg kan vergen si opp den mindreåriges arbeidsavtale med rimelig varsel. Forutsetningen er imidlertid at det kreves av hensyn til den mindreåriges oppfostring eller velferd. I motsetning til det som gjelder for voksne som er under vergemål, kan en mindreårig ikke gis tillatelse til å drive næringsvirksomhet, jf. her vergemålsloven § 46, jf. § 35.

Det viktigste unntaket fra hovedregelen om mindreåriges begrensede handleevne er regelen om at mindreårige selv kan disponere over midler som er stilt til deres rådighet, eller som de har tjent ved eget arbeid etter fylte 15 år, jf. vergemålsloven § 33. Denne regelen medfører at mindreårige som hovedregel vil bli ansett som legitimert med kontante midler. Dersom den mindreåriges «tarv» krever det, kan vergen imidlertid ta fra ham eller henne rådigheten. Er den mindreårige fylt 15 år og er selvforsørgende, kreves det samtykke fra overformynderiet for å frata den mindreårige råderetten over de nevnte midlene. Rådigheten som er beskrevet her, medfører imidlertid ikke at den mindreåri-

ge får råderett over lottogevinster og lignende. Den mindreårige kan heller ikke stifte gjeld. Dette gjelder selv om gjelden er forutsatt å bli betjent med midler som er stilt til hans eller hennes rådighet.

Et annet unntak fra den mindreåriges begrensede disposisjonsrett følger av vergemålsloven § 33 b. Etter denne bestemmelsen kan en mindreårig som har egen husholdning, foreta dagligdagse disposisjoner for husholdet eller for oppfostring av barn. Det er her snakk om vanlige disposisjoner for dette formålet. Disposisjonsretten omfatter ikke adgang til å leie husrom. Den mindreårige blir ikke bundet av en avtale dersom motparten forsto eller burde forstå at avtalen ikke var nødvendig for det daglige husholdet eller oppfostring av barn. Dersom den mindreårige misbruker sin rett etter denne bestemmelsen, kan vergen etter samtykke fra overformynderiet ta retten fra ham eller henne.

Utgangspunktet i andre nordiske land er også at den mindreårige mangler rettslig handleevne, jf. den danske værgemålsloven § 1 stk. 2, den svenske föräldrabalken (1949:381) 9 kap. 1 § og den finske lag om förmyndarverksamhet 23 § 1 styck.

3.3.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår å videreføre regelen i dagens vergemålslov § 2 om at den mindreårige ikke kan råde over sine midler eller på annen måte binde seg ved rettshandel, jf. utvalgets lovforslag § 2-10. I utvalgets utredning heter det på side 107:

> «At en person er umyndig, betyr nettopp at han eller hun i utgangspunktet ikke kan forplikte seg uten medvirkning av vergen (eller overformynderiet) [...]. Unntak fra dette trenger særskilt hjemmel.»

Utvalget peker på at særskilt hjemmel for at den mindreårige kan opptre på egne vegne, kan finnes i alminnelige rettsgrunnsetninger eller lov. Videre kan en giver eller arvelater bestemme at arv eller gave som tilfaller en umyndig, skal forvaltes av den umyndige selv.

Utvalget legger videre til grunn at den mindreårige kan erverve rettigheter, og at dette følger av alminnelige rettsgrunnsetninger på flere områder. Blant annet kan en mindreårig arving motta arv uten at vergen behøver å samtykke til det.

I utvalgets utredning på side 107 heter det også:

> «Hvis en mindreårig har pådratt seg gjeld etter en avtale som ikke bindende kunne inngås av en mindreårig, blir vedkommende heller ikke ansvarlig for gjelden ved fylte 18 år. I praksis har det forekommet at kreditor har prøvd å få vedkommende til å erkjenne ansvar etter oppnådd myndighetsalder for gjeld som vedkommende ikke hefter for. Hvis kreditor ikke før en avtale inngås har gjort vedkommende kjent med at han eller hun ikke er forpliktet til å innfri gjeld som ble pådratt som mindreårig, vil avtale om erkjennelse av ansvar lett kunne bli kjent ugyldig etter avtalelovens regler, jf. avtaleloven § 30 om svik og avtaleloven § 36 om urimelige avtaler.»

Vergemålsutvalgets lovforslag § 2-9 gir den mindreårige over 15 år en alminnelig rett til å inngå arbeidsavtaler. Utvalget uttaler følgende om forslaget på side 107–108 i utredningen:

> «Videre innebærer utkastet at vergen ikke kan inngå arbeidsavtale på den mindreåriges vegne, heller ikke for mindreårige under 15 år. Inngåelse av arbeidsavtale er så vidt personlig at vergen ikke bør kunne pålegge den mindreårige å ta arbeid mot sin vilje. Skal en som er under 15 år inngå en arbeidsavtale, må således vergen og den mindreårige være enig om det.»

Utvalget foreslår å videreføre dagens regel om at vergen med rimelig varsel skal kunne heve enhver arbeidsavtale inngått med den mindreårige, forutsatt at hensynet til den mindreårige tilsier det. Vergen må legge stor vekt på den unges oppfatning før han eller hun beslutter å heve arbeidsavtalen. Utvalget uttaler på side 108:

> «Bestemmelsen er aktuell hvis arbeidsavtalen kolliderer med skoleplikten eller hvis vergen finner at arbeidets karakter eller omfang eller andre forhold gjør at arbeidet er uheldig for den unge.»

Utvalget foreslår videre en ny bestemmelse, jf. lovforslaget § 2-10, som innebærer at det åpnes for at mindreårige kan få tillatelse til å drive næringsvirksomhet. Utvalget antar at dette vil kunne være et behov og viser blant annet til en tilsvarende regel i Danmark, jf. her den danske værgemålsloven § 43. Bestemmelsen har også mønster etter nåværende vergemålslov §§ 46 og 35 om adgangen til å drive næringsvirksomhet for umyndiggjorte voksne. Etter utvalgets forslag skal overformynderiet foreta en konkret vurdering av om det bør gis en tillatelse. Den mindreårige skal ikke gis tillatelse til å drive næring i alminnelighet, men skal kunne gis tillatelse til å drive én bestemt, nærmere definert virksomhet. Virkningen av en slik tillatelse blir at den mindreårige får rettslig handleevne til å inngå de avtaler som faller innenfor virksomhetens område, med unntak for inngripende avtaler som ikke inngår i den løpende driften av virksomheten. Det innebærer at det gjøres unntak for slike disposisjoner som etter lovforslaget kapittel 6 krever samtyk-

ke fra overformynderiet (fylkesmannen etter departementets lovforslag). Etter å ha rådført seg med vergen skal overformynderiet etter forslaget kunne trekke tillatelsen til å drive næringsvirksomhet tilbake dersom hensynet til den mindreårige tilsier det. Et tilbakekall vil bare få virkning overfor en tredjeperson hvis denne kjente eller burde kjenne til at tillatelsen var trukket tilbake.

Vergemålsutvalget går også inn for å videreføre vergemålsloven § 33 og gjeldende rett i tilknytning til denne bestemmelsen vedrørende råderetten over midler som er stilt til den mindreåriges egen disposisjon, eller som den mindreårige har tjent ved eget arbeid etter fylte 15 år. Dette innebærer blant annet at den mindreårige vil få rådighet over normal avkastning av midler som er stilt til den mindreåriges egen rådighet. I tillegg foreslår Vergemålsutvalget å utvide råderetten utover gjeldende rett ved at den mindreårige skal kunne råde over gevinster den mindreårige har vunnet ved kjøp av lodd, tipping og andre spill som «en mindreårig lovlig kan delta i». Råderetten over gevinsten skal likevel være begrenset opp til halvparten av folketrygdens grunnbeløp.

Den mindreåriges råderett over sine midler skal være begrenset slik at den ikke medfører adgang til å foreta disposisjoner som etter lovforslaget kapittel 6 krever samtykke fra overformynderiet.

Den mindreåriges egen rådighet over midler som vergen eller noen annen har stilt til hans eller hennes rådighet, eller som den mindreårige har tjent ved eget arbeid etter fylte 15 år, medfører ifølge utvalgets uttalelse på side 109 i utredningen:

> «Den mindreårige råder i utgangspunktet fritt over midler som nevnt [...], og kan f.eks. forbruke eller sløse dem bort, med mindre det treffes bestemmelser etter tredje ledd.»

Når det gjelder spørsmålet om den mindreårige selv kan opprette bankkonto for midler som er stilt til hans eller hennes rådighet, sier utvalget i utredningen side 109:

> «I praksis har det voldt tvil om en mindreårig selv kan opprette bankkonto for midler som vedkommende selv råder over. Den mindreårige kan fritt sløse bort pengene eller bruke dem opp, og det virker da lite konsekvent om vedkommende ikke skulle kunne forvalte pengene på en fornuftig måte ved å sette dem i banken. På den annen side tilsier den kontroll vergene er forutsatt å utføre [...] at en umyndig ikke bør kunne opprette bankkonto uten vergens medvirkning. Utvalget er blitt stående ved at en mindreårig skal kunne inngå kontoavtale for midler vedkommende selv råder over.»

Det er utvalgets forutsetning at banken krever dokumentasjon for at det dreier seg om midler som den mindreårige har fri rådighet over, enten ved erklæring fra vergen, giveren eller for eksempel lønnsoppgave fra arbeidsgiveren.

Når det gjelder bruk av betalingskorttjenester, uttaler utvalget på side 109:

> «Bankene tilbyr betalingskorttjenester til mindreårige ned til 13 år. Avtale om opprettelse av betalingskort medfører forpliktelser ut over den rene disponering av midler og må i alle tilfelle inngås av vergen på den mindreåriges vegne. [...] Mindreårige har bare adgang til å disponere innestående på konto ved bruk av uttaks- og betalingskort (minibankkort) så langt det dreier seg om midler den mindreårige disponerer på egenhånd [...].
>
> Hvis den umyndige overtrekker sin konto, må dette etter utvalgets syn likestilles med gjeldsstiftelse, som banken på avtalerettslig grunnlag ikke kan holde den mindreårige ansvarlig for, heller ikke etter at den mindreårige er blitt myndig. Den mindreårige kan imidlertid bli ansvarlig for eget overtrekk etter erstatningsrettslige regler, jf. skadeerstatningsloven § 1-1, som bestemmer at mindreårige plikter å erstatte skade som de volder forsettlig eller uaktsomt, for så vidt det finnes rimelig under hensyn til alder, utvikling, utvist adferd, økonomisk evne og forholdene ellers.»

Utvalget antar også at den mindreårige i utgangspunktet må kunne kjøpe aksjer og obligasjoner for midler han eller hun har fått stilt til rådighet, se nærmere side 110 i utredningen.

Utvalget går inn for å videreføre dagens vergemålslov § 33 annet ledd, slik at vergen kan frata den mindreårige rådigheten over midler som vergen har latt ham eller henne få til fri rådighet. Har den mindreårige fylt 15 år, kreves det likevel samtykke fra overformynderiet for å frata den mindreårige rådigheten, noe som innebærer en utvidelse av den mindreåriges råderett etter gjeldende rett, jf. utvalgets forslag § 2-10 tredje ledd. Etter gjeldende rett er det kun i de tilfellene at den mindreårige over 15 år sørger for seg selv, at vergen må ha overformynderiets samtykke til å frata den mindreårige råderetten over midler, jf. vergemålsloven § 33 annet ledd annet punktum.

Vergemålsutvalgets begrunnelse på side 110 i utredningen for å foreslå en endring på dette punktet er:

> «Etter utvalgets oppfatning tilsier hensynet til

den unges selvbestemmelsesrett at vergen ikke fritt bør kunne gripe inn i rådigheten overfor unge som er fylt 15 år. Utvalget foreslår derfor at det alltid skal kreves samtykke fra overformynderiet hvis den mindreårige er fylt 15 år , jf. også den danske loven [§ 42 stk. 3].»

Vergemålsutvalget foreslår også å videreføre den nåværende bestemmelsen i vergemålsloven § 33 b om mindreårige med egen husholdning. «Husholdning» skal ikke forstås for snevert. Det omfatter alle disposisjoner som er nødvendige for å dekke den mindreåriges daglige behov.

3.3.3 Høringsinstansenes syn

Barne- og familiedepartementet, Forbrukerombudet, Forbrukerrådet og *Bergen overformynderi* uttaler at de støtter utvalgets forslag om å videreføre gjeldende rett.

Askøy overformynderi og *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen*mener det er uklart hva slags avtaler utvalget har ment å regulere mindreåriges kompetanse i forhold til. Sistnevnte uttaler:

> «Av ordlyden i forslaget kan det synes som at det er avtaler om den mindreåriges «midler». Av merknadene forstår vi at dette er en for snever forståelse, all den tid avtalebegrepet også omfatter blant annet å inngå arbeidsavtaler. Derimot forutsetter vi at for eksempel mindreårige (etter en viss alder) fortsatt vil kunne inngå avtaler som for eksempel innebærer samtykke etter personopplysningsloven til registrering av personopplysninger, at mindreårige kan inngå avtaler i egenskap av fullmektiger for andre og så videre.»

I forbindelse med spørsmålet om hva den mindreåriges handleevne omfatter, peker *Datatilsynet* på følgende:

> «I de senere årene har det vært en ekspansjon i antallet internettsider tilrettelagt for barn og unge. Dette omfatter sider der mindreårige oppfordres til å registrere blant annet navn, bilder og adresse til bruk for målrettet reklame, konkurranser osv. Det inngås på denne måten en form for avtale, hvor den mindreårige «betaler» i form av å oppgi opplysninger om seg selv. I mange sammenhenger viser det seg å være vanskelig å heve avtalen og slette opplysningene, fordi disse raskt kan være videreformidlet til andre aktører. Det er videre slik at publisering på Internett ikke bare medfører at opplysningene er å finne på det nettstedet de opprinnelig ble lagt ut, men også blir kopiert, spesielt av de store søkemotorer. Dette betyr at opplysninger som publiseres på Internett, i praksis finnes der for alltid.»

Forbrukerombudet er skeptisk til Vergemålsutvalgets forslag om at mindreårige selv skal kunne åpne bankkonto og gjøre innskudd med midler som er stilt til deres disposisjon. Forbrukerombudet uttaler:

> «Jeg er i utgangspunktet skeptisk til å gå inn for en slik ordning, da det reiser mange vanskelige problemstillinger, som i tilfelle må utredes nærmere: Det kan blant annet gjøre det vanskelig å kontrollere om pengene er stilt til den mindreåriges disposisjon, og også gjøre det vanskelig for vergen å oppfylle sin rolle som den som handler på den mindreåriges vegne etter vgml. § 38 [...].
>
> Etter min vurdering er dagens ordning, der vergen inngår bankkontoavtalen sammen med den mindreårige, ikke til hinder for at den mindreårige kan spare sine penger istedenfor å forbruke dem, hvilket synes å være utvalgets primære begrunnelse for å åpne for at den mindreårige selv skal kunne inngå bankkontoavtale.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen slutter seg til utvalgets forslag om at den mindreårige på egen hånd skal kunne inngå kontoavtale, og på en slik konto kunne disponere midler som vedkommende har fått til fri rådighet. I likhet med *Skedsmo overformynderi* mener *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* at adgangen til å inngå kontoavtale for slike midler bør fremgå av selve lovteksten.

Finansnæringens Hovedorganisasjon/ Sparebankforeningen uttrykker at man ikke er enig i utvalgets merknader om at en avtale om bruk av betalingskort medfører forpliktelser utover disponeringen av midler, og derfor krever samtykke av vergen:

> «For det første kan vi ikke se at avtale om betalingskort uten kredittelement innebærer at den mindreårige pålegges avtalemessige «merforpliktelser» ut over det som likevel følger av finansavtaleloven §§ 35 til 37 sammenholdt med skadeerstatningslovens bestemmelser om mindreåriges ansvar. Dette vil være tilsvarende med situasjoner der den mindreårige også disponerer kontoen ved andre betalingsinstrumenter enn kort, for eksempel nettbank. Også her vil den mindreårige kunne pådra seg ansvar ved etter finansavtaleloven § 34 og skadeerstatningsloven. Overtrekk av konto vil også kunne skje i vinnings hensikt uten bruk av betalingskort eller andre betalingsinstrumenter – uten at

vi ønsker å gi detaljer om dette her. Vi mener således at det juridisk sett ikke er mer nødvendig å kreve at begge vergene må møte ved avtale om betalingskort (uten kredittelement) på brukskonto for den mindreårige enn for andre betalingstjenester. Betalingskort for mindreårige benyttes kun til å disponere fri rådighetsmidler på en innskudds-/brukskonto med den mindreårige som kontohaver. Ved bruk av et betalingskort som er utstedt til mindreårige vil det alltid være online kontakt mellom kortterminal og konto for å kontrollere at det er tilstrekkelige midler innestående på kontoen. Vi vil også fraråde at det lages en slik regel som omtalt i merknadene da det vil oppfattes som unødvendig tungvint om begge verger skal delta [ved] avtaleinngåelsen for betalingskort uten kredittelement.»

Bergen overformynderi slutter seg til utvalgets forslag om mindreåriges adgang til å inngå arbeidsavtaler. *Barneombudet* slutter seg til utvalgets forslag i spørsmålet om å beholde dagens regel som sier at vergen med rimelig varsel kan heve enhver arbeidsavtale inngått med en mindreårig.

Nærings- og handelsdepartementet, Barneombudet, Bergen overformynderi og *Sandefjord overformynderi* støtter utvalgets forslag om at overformynderiet kan samtykke til at mindreårige over 15 år gis tillatelse til å drive næringsvirksomhet. Nærings- og handelsdepartementet mener en slik bestemmelse vil fylle et praktisk behov. Nærings- og handelsdepartementet etterlyser imidlertid en nærmere klargjøring av i hvilke organisasjonsformer mindreårige kan ha styreverv.

Brønnøysundregistrene skriver i sin uttalelse:

«Lovutkastet inneholder ingen nærmere spesifisering av hvordan næringsvirksomheten må organiseres. Det er etter Brønnøysundregistrenes vurdering uklart om bestemmelsen gir adgang til å organisere virksomheten på annen måte enn gjennom et enkeltpersonsforetak. Dersom den mindreårige skal ha adgang til å stifte selskap med begrenset eller ubegrenset ansvar, bør dette komme klart frem av lovteksten. I utvalgets bemerkninger til lovutkastet § 6-18, legges det til grunn at begrepet næringsvirksomhet omfatter 'alle former for virksomhet *uavhengig* av hvordan virksomheten er organisert, som ansvarlig selskap, aksjeselskap eller allmennaksjeselskap' (NOU 2004: 16 s. 208 første spalte (vår kursivering)). Det er ikke gitt at begrepet må forstås på samme måte i de to bestemmelsene.

Det kan videre reises spørsmål om hvilke andre opplysninger enn de som følger av foretaksregisterloven og enhetsregisterloven som bør registreres, dersom næringsvirksomheten registreres i Foretaksregistret eller Enhetsregisteret. Det bør i denne sammenheng vurderes om selve tillatelsen og omfanget av denne bør registreres i det aktuelle registeret, slik at tredjemann kan gjøre seg kjent med dette. Dette vil også kunne være en sikkerhet for den mindreårige selv. Videre bør det også registreres hvem som er verge. Vergen og/eller overformynderiet bør også ha plikt til å melde disse opplysningene til det registeret næringsvirksomheten er registrert.»

Bergen overformynderi slutter seg til utvalgets forslag om mindreårige med egen husholdning. *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* har to innvendinger mot utvalgets forslag når det gjelder den mindreåriges adgang til å åpne og disponere bankkonto, samt adgang til å leie husrom:

«I merknadene til paragrafen uttales at man ikke mener å gjøre endringer i forhold til tidligere praksis. Åpning av bankkonto og å inngå avtaler om betalingsformidling er imidlertid på en helt annen måte enn tidligere blitt en nødvendig del av dagliglivet, slik at henvisning til tidligere praksis her gir liten veiledning. Vi mener de beste grunner taler for at mindreårige med egen husholdning fritt må kunne opprette og disponere bankkonto – i hvert fall så lenge beløpet ikke overstiger det beløpet som Vergemålstilsynet fastsetter etter utkastet § 6-13.

Vi går videre i mot at avtale om leie av husrom ikke omfattes hva en mindreårig med egen husholdning skal kunne gjøre [...].»

3.3.4 Departementets vurdering

3.3.4.1 Den mindreåriges rettslige handleevne

Departementet foreslår, med noen unntak, at hovedtrekkene i gjeldende rett og utvalgets lovforslag § 2-8 videreføres. Det betyr at en mindreårig etter departementets lovforslag ikke kan binde seg selv ved rettslige handlinger eller råde over sine midler, jf. § 9.

Bestemmelsen gir hovedregelen i lovverket om at den mindreårige ikke har rettslig handleevne. Regelen er generell og gjelder i utgangspunktet alle typer rettslige handlinger såfremt ikke noe annet er bestemt.

Det er imidlertid en rekke bestemmelser i lovgivningen, som for eksempel barneloven, forvaltningsloven, prosesslovgivningen og vergemålsloven, som vil gjøre unntak fra den foreslåtte bestemmelsen. Disse unntakene gir den mindreårige adgang til å foreta rettslige handlinger på enkelte områder og på nærmere vilkår.

Selv om den foreslåtte regelen om rettslig handleevne i og for seg er en videreføring av gjeldende rett, vil den regulere stadig nye forhold ettersom samfunnet endres. I et moderne forbrukssamfunn med omfattende bruk av ulike elektroniske hjelpemidler vil bestemmelsen for eksempel få anvendelse i stadig nye situasjoner.

Formålet med bestemmelsen er å beskytte den mindreårige mot å foreta disposisjoner som han eller hun ikke er tilstrekkelig moden til å foreta på egenhånd.

Den manglende rettslige handleevnen er søkt formulert som mangel på kompetanse til å binde seg ved rettslige handlinger eller på annen måte råde over sine midler. I bestemmelsen har departementet valgt å bruke uttrykket «rettslige handlinger». I dagens lov brukes «rettshandel». Endringen er kun ment som en språklig modernisering. Alternativet «rettslige handlinger» er ikke begrenset til det økonomiske området. Alternativet «råde over sine midler» er ment å ramme alle andre rettslige og faktiske handlinger som innebærer at den mindreårige råder over sine midler. Faktiske handlinger er omfattet i den grad de har som konsekvens at aktiva forringes eller forbrukes, selv om dette ikke er det primære siktemålet med handlingen.

Den mindreårige har heller ikke kompetanse til å treffe beslutninger om forvaltningen av midlene. Han eller hun kan ikke nekte vergen å overføre midler fra en brukskonto til en sparekonto som den mindreårige eier, eller motsette seg at midler som er oppbevart i en bankboks, settes inn på en bankkonto.

Den mindreårige kan heller ikke på egenhånd samtykke til registrering av personopplysninger, eller for eksempel forplikte seg til bruk av utenrettslige tvisteløsningsmekanismer.

Reglene er absolutte. Det har ikke betydning om den mindreåriges handlinger er fornuftige eller ikke. Om den mindreårige på egen hånd har inngått en avtale han eller hun ikke gyldig kunne inngå, kan avtalen imidlertid godkjennes av vergen, jf. nærmere om dette i punkt 3.4.

I motsetning til utvalget foreslår departementet å videreføre at forbudet bare omfatter den mindreåriges adgang til å binde seg selv ved rettslige disposisjoner. Ordlyden i departementets lovforslag § 9 er endret i forhold til dagens ordlyd og utvalgets forslag, men skal videreføre gjeldende rett. Etter departementets forslag kan derfor en mindreårig for eksempel være fullmektig for en voksen person og inngå avtaler på vegne av fullmaktsgiveren. Dette kan være en praktisk regel i dagliglivet. Regelen innebærer at en forelder (verge) for eksempel kan gi den mindreårige i oppdrag å kjøpe en gjenstand for seg eller kvittere for mottak av en pakke.

Mangelen på rettslig handleevne gjelder bare der det ikke er særskilt hjemmel for noe annet. En slik hjemmel vil først og fremst følge av lov, men den kan også følge av alminnelige rettsgrunnsetninger.

Fra utgangspunktet om at den mindreårige ikke kan binde seg ved rettslige handlinger, mener departementet at det er behov for å lovfeste ulike unntak, jf. nedenfor. Når en mindreårig bør anses som gammel nok til å opptre på egne vegne, vil kunne variere etter disposisjonens art, den mindreåriges modenhet og de rådende samfunnsoppfatningene. I unntakene behandlet i punktene 3.3.4.3 flg. foreslås det at den mindreårige gis økt råderett i enkelte situasjoner – og i særlig grad etter fylte 15 år.

3.3.4.2 Nærmere om adgangen til å stifte gjeld

Mindreårige kan som hovedregel ikke stifte gjeld. Det følger av reglen om at den mindreårige mangler rettslig handleevne, jf. lovforslaget § 9. Lovforslaget rammer i utgangspunktet alle typer gjeldsstiftelser. Fordi den mindreårige i utgangspunktet mangler rettslig handleevne, må det legges en videre forståelse av gjeldsbegrepet til grunn for den mindreåriges handleevne enn det som vil gjelde for vergens handlinger. Det vil dermed ikke nødvendigvis være samsvar mellom hvilke disposisjoner som anses som gjeldsstiftelse for den mindreårige etter lovforslaget § 9, og hvilke disposisjoner vergen trenger samtykke til fra fylkesmannen etter lovforslaget § 40, jf. nærmere om dette i merknadene til § 40.

Gjeld kan stiftes på ulike måter. Her nevnes avtalte låneopptak, skattegjeld, forfalte offentlige avgifter og kredittkjøp. For at den mindreårige skal kunne pådra seg gjeldsansvar, kreves det en «særlig» hjemmel, jf. § 9. For at hjemmelen skal være «særlig», må det fremgå av bestemmelsen eller finnes andre klare holdepunkter for at man har ment å regulere de mindreåriges stilling.

Der det ikke finnes en særlig hjemmel for den mindreåriges adgang til å stifte gjeld, vil gjeldsstiftelsen være lovstridig og uforpliktende for den mindreårige. Den mindreårige kan etter forslaget heller ikke på egenhånd forplikte seg til å betale gjeld med midler som er stilt til den mindreåriges disposisjon, eller som stammer fra den mindreåriges egen lønns- eller næringsinntekt.

Undertiden kan det oppstå visse avgrensningsspørsmål med hensyn til hva forbudet mot å stifte gjeld omfatter, eksempelvis om et abonnement på et magasin eller mobile innholdstjenester innebæ-

rer gjeldsstiftelse. Se nærmere om dette i merknaden til § 9.

Forbruksundersøkelser viser at de fleste mindreårige over en viss alder har mobiltelefon. Har foreldrene gitt den mindreårige telefonen med et kontantkort eller et abonnement i vergens navn, er det naturlig å forstå dette slik at den mindreårige kan bruke telefonen til å ringe og til å sende meldinger. Teknisk sett kan imidlertid telefonen brukes som et betalingsmiddel i mange sammenhenger.

Mobiltelefonen kan for eksempel benyttes til å inngå en avtale om kjøp av mobile innholdstjenester, eksempelvis ringetoner, bilder og spill. Enkelte innholdstjenester selges som abonnement, hvor abonnementet løper inntil abonnenten foretar seg noe aktivt for å stanse det. Blir abonnementet ikke stoppet, fornyes det og et nytt beløp blir belastet den mindreårige brukeren. Ved slike tjenester vil den mindreårige kunne komme til å stifte gjeld ved passivitet. Etter lovforslaget vil ikke den mindreårige ha adgang til å stifte slik gjeld. Avtalen er dermed ikke bindende for den mindreårige.

Dette forbudet innebærer at en mindreårig som for eksempel skal kjøpe en innholdstjeneste til mobiltelefonen som skal leveres over en viss tidsperiode, må forhåndsbetale for ytelsen. En fornyelse av avtalen fordrer en aktivitetsplikt fra den mindreåriges side. Den mindreårige kan med andre ord etter forslaget ikke forplikte seg for fremtiden – selv med midler som er stilt til den mindreåriges rådighet.

3.3.4.3 Mindreåriges adgang til å inngå avtale om arbeid

Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven) § 11-1 bokstav b forutsetter at mindreårige fra og med fylte 13 år kan ta lettere arbeid. Dagens bestemmelse i vergemålsloven § 32 har en noe uklar rekkevidde. Departementet støtter utvalgets forslag om at mindreårige som har fylt 15 år, kan ta seg arbeid uten vergens medvirkning, jf. departementets lovforslag § 10. En mindreårig som har fylt 15 år, vil kunne ta seg arbeid innenfor de rammer som er fastsatt av arbeidsmiljøloven, og kan forplikte seg i henhold til de regler som sedvanlig følger det aktuelle arbeidsforholdet, når ikke annet er særskilt bestemt. Etter departementets vurdering er dette rimelig siden mange mindreårige over 15 år rent faktisk har arbeid. Retten for en 15-åring til selv å inngå arbeidsavtale omfatter også avtaler om deltidsarbeid. Det er i motsetning til etter gjeldende lov ikke noen forutsetning at den mindreårige kan forsørge seg ved arbeidet. De færreste mindreårige har i dag behov for å forsørge seg ved arbeid fra de er 15 år. Adgang til å ta deltidsarbeid vil imidlertid ha interesse for mange. Bestemmelsen harmonerer også med barneloven § 32 om at barn som har fylt 15, år selv treffer avgjørelse om valg av utdanning. Den mindreårige må selv samtykke til å påta seg lønnet arbeid. Vergen kan ikke på den mindreåriges vegne inngå en arbeidsavtale. Mindreårige mellom 13 og 15 år kan med departementets forslag inngå avtale om lett arbeid med vergens samtykke.

Dersom den mindreåriges arbeid kolliderer med den mindreåriges skolegang, eller arbeidets karakter og omfang sammen med øvrige omstendigheter gjør at arbeidet er uheldig for den mindreårige, vil vergen etter forslaget ha adgang til å heve den mindreåriges arbeidsavtale med rimelig varsel. Det er et vilkår for vergens hevingsrett at hensynet til den mindreårige tilsier at arbeidsforholdet opphører.

3.3.4.4 Mindreåriges adgang til å drive næringsvirksomhet

Vergemålsutvalget foreslår en ny bestemmelse som åpner for at mindreårige over 15 år kan drive næringsvirksomhet etter samtykke fra vergen og overformynderiet, jf. utvalgets forslag § 2-12. Departementet antar at en slik regel vil kunne fylle et praktisk behov og foreslår å følge opp forslaget, jf. departementets lovforslag § 11. Det anses hensiktsmessig at mindreårige som har lyst og evne til å starte egen virksomhet, kan gjøre det med hjemmel i en konkret tillatelse. *Brønnøysundregistrene* har under høringen pekt på at det er uklart om utvalgets forslag gir adgang til å organisere den mindreåriges næringsvirksomhet på annen måte enn som et enkeltpersonforetak. Departementet forutsetter at virksomheten skal drives som enkeltpersonforetak. Den mindreårige kan dermed ikke gis tillatelse etter denne bestemmelsen til å være deltaker i for eksempel et ansvarlig selskap.

For å kunne starte eget enkeltpersonforetak må den mindreårige etter departementets lovforslag ha samtykke fra både vergen og vergemålsmyndigheten (fylkesmannen, jf. punkt 5). Virkningen av tillatelsen er at den mindreårige kan foreta de disposisjoner som naturlig faller innenfor virksomheten med unntak av de disposisjonene som følger av kapittel 6. Virksomheten skal registreres på ordinært vis i Foretaksregisteret og Enhetsregisteret. Forut for registrering av virksomheten til en mindreårig person bør imidlertid Brønnøysundregistrene kreve fremlagt tillatelsen fra vergen og fylkesmannen for å sikre at den mindreårige har tillatelse til å drive virksomheten. Etter departemen-

tets vurdering vil det ikke være behov for å registrere ytterligere opplysninger som følge av at den næringsdrivende er mindreårig.

Selv om den mindreårige har fått tillatelse til å drive næringsvirksomhet, vil vergen uansett ha et hovedansvar for den mindreåriges personlige økonomi. Det forutsettes derfor at vergen skal føre et visst tilsyn med virksomheten. I hvert fall bør vergen påse at den mindreårige holder seg innenfor den tillatelsen som er gitt.

Skulle det vise seg at hensynet til den mindreårige tilsier at tillatelsen til å drive næringsvirksomhet trekkes tilbake, kan fylkesmannen etter forslaget beslutte dette etter å ha rådført seg med vergen. Adgangen må først og fremst ses på som en sikkerhetsventil for de tilfellene at den mindreårige skulle vise seg å mangle den nødvendige forståelsen og evnen til å utøve virksomheten.

Nærings- og handelsdepartementet har etterlyst en nærmere avklaring av i hvilke organisasjonsformer mindreårige kan ha styreverv. I en tolkningsuttalelse 4. mai 2005 (snr. 2004/12741 EP) har Lovavdelingen lagt til grunn at mindreårige kan være styremedlemmer i allmennyttige foreninger. I tråd med dette må det kunne legges til grunn at mindreårige blant annet kan være styremedlemmer i elev- og ungdomsbedrifter som er organisert som foreninger etablert i opplæringsøyemed. Det er i norsk rett en forholdsvis konsekvent avvisning av mindreårige som styremedlemmer i andre selskapsformer enn foreninger, jf. samvirkelova § 64 første ledd annet punktum, burettslagslova § 8-1 annet punktum, bustadbyggjelagslova § 6-1 første ledd første punktum, stiftelsesloven § 27 første ledd annet punktum, selskapsloven § 2-13 første ledd tredje punktum, aksjeloven § 6-11 annet ledd og allmennaksjeloven § 6-11 annet ledd. Lovforslaget innebærer ingen endringer i denne rettstilstanden.

3.3.4.5 Midler til egen rådighet

Departementet støtter vergemålsutvalgets forslag om å videreføre regelen om at den mindreårige selv råder over midler som er stilt til hans eller hennes egen rådighet, eller som den mindreårige har tjent ved eget arbeid eller egen næringsvirksomhet etter fylte 15 år, jf. utvalgets forslag § 2-10 og departementets lovforslag § 12.

Departementet er videre enig med utvalget i at det kan være formålstjenlig at mindreårige mellom 13 og 15 år som har tatt seg arbeid etter samtykke fra vergen, bare kan disponere over lønnen i den utstrekning vergen tillater det. Lønnen tilhører imidlertid den mindreårige, og vergen kan ikke bruke disse pengene til eget forbruk eller til fordel for andre familiemedlemmer.

Det foreslås ingen aldersgrense for når midler kan stilles til den mindreåriges egen rådighet. Det forutsettes at den som stiller midlene til rådighet, foretar en vurdering av om dette er egnet.

Etter departementets syn er regelen om at mindreårige kan få stilt midler til egen rådighet, svært praktisk. Dette gjør det blant annet mulig for den mindreårige å inngå mindre kjøpsavtaler, for eksempel bruk av lommepenger til å kjøpe godterier, leker, hobbyartikler mv. eller bruk av penger til kollektivreiser.

Et spørsmål som gjerne vil kunne oppstå, er når midlene skal anses å være stilt til den mindreåriges «egen rådighet». Den mindreårige kan for eksempel få penger i gaver til bursdager eller motta arv. Spørsmålet kan også oppstå hvis den mindreårige for eksempel vinner penger som premie ved deltakelse i konkurranser eller har krav på finnerlønn etter lov 29. mai 1953 nr. 3 om hittegods. I utgangspunktet må det bero på det underliggende rettsforholdet om midlene skal anses å være stilt til den mindreåriges egen rådighet. Det må foretas en konkret vurdering av om den midlene kom fra, hadde til hensikt å la den mindreårige få midlene til egen rådighet. Dersom det etter en slik vurdering fortsatt er uklart, må formodningen være at hovedregelen om at den mindreårige ikke råder over sine egne midler, skal gjelde. Vergen kan imidlertid her som ellers velge å gi den mindreårige rådighet over slike midler.

Etter departementets syn bør rådigheten over midler vunnet ved spill mv. følge hovedregelen om at den mindreårige ikke har råderett over midlene. Dette vil gjelde selv om for eksempel lotto-kupongen ble kjøpt med midler som den mindreårige hadde rådigheten over. Deltakelse i spill anses etter departementets forslag heller ikke omfattet av alternativet «midler tjent ved eget arbeid eller virksomhet». Departementet går dermed ikke inn for å følge opp utvalgets forslag om økt rådighet for den mindreårige over slike gevinster. Etter departementets syn synes det ikke å være behov for en slik særregel. Dessuten kunne det gi et uheldig signal til de mindreårige om midler vunnet ved spill skulle gi dem større rådighet enn andre midler.

Dersom midlene etter det underliggende rettsforholdet har blitt stilt til den mindreåriges rådighet, kan vergen ta fra den mindreårige rådigheten helt eller delvis dersom det kreves av hensyn til den mindreårige selv. Har den mindreårige fylt 15 år, kreves samtykke fra fylkesmannen for å frata den mindreårige rådigheten, jf. lovforslaget § 12 tredje ledd.

En naturlig konsekvens av regelen om at den mindreårige kan disponere over midler som han eller hun har fått til egen rådighet, er etter departementets syn at en mindreårig i utgangspunktet også må anses legitimert til å bruke penger som vedkommende har med seg. Siden utgangspunktet er at den mindreårige ikke er bundet når disposisjonen faller utenfor de unntakene som følger av lov, jf. lovforslaget § 9, foreslår departementet en bestemmelse som slår fast at den mindreårige kan være legitimert ved bruk av penger som den mindreårige har i sin besittelse. En slik bestemmelse er tatt inn i lovforslaget § 14 første ledd.

Det kan riktignok stilles spørsmål ved om en tredjeperson uten videre bør kunne bygge rett på at den mindreårige er legitimert til å inngå større kjøpsavtaler. Det er en forskjell på situasjonene når en elleveåring kjøper en leke til en hundrelapp, og når en elleveåring forsøker å kjøpe en kostbar PC. Av hensyn til tilliten til penger som betalingsmiddel og omsetningssystemets funksjonalitet mener departementet at en mindreårig som har penger i sin besittelse, bør være legitimert til å råde over disse, forutsatt at medkontrahenten er i aktsom god tro. Medkontrahenten bør normalt kunne anses å være i aktsom god tro så lenge kjøpets størrelse eller formål ikke er av en slik art at det er grunn til å ane uråd. Hvis en seksåring ønsker å kjøpe sjokolade i butikken for 1000 kroner, er det for eksempel ikke grunnlag for god tro.

At motparten, forutsatt at det foreligger aktsom god tro, kan fastholde avtalen, vil være et viktig unntak fra den generelle regelen om at mindreårighet er en sterk ugyldighetsgrunn, jf. punkt 3.4.

3.3.4.6 Mindreårige med egen husholdning

Utvalgets forslag til § 2-11 vedrørende mindreårige med egen husholdning videreføre gjeldende rett. Departementet går også inn for å videreføre gjeldende rett på dette punktet, jf. lovforslaget § 13.

Bestemmelsen vil først og fremst ha betydning for mindreårige med egne barn og ungdommer som flytter hjemmefra for å gå på skole.

Bestemmelsen forutsetter som oftest at den mindreårige har fått rett til å etablere egen husholdning ved samtykke fra vergen. Den mindreårige kan verken inngå avtale om leie av husrom eller gjennomføre et boligkjøp uten vergens samtykke og bistand. Boligkjøp vil også kreve samtykke fra fylkesmannen, jf. lovforslaget § 39 bokstav a. Bestemmelsen legger imidlertid til rette for at en mindreårig som har etablert en egen husholdning, kan foreta de disposisjoner som naturlig hører til uten ytterligere medvirkning fra vergen. Etter departementets vurdering er dette en fornuftig og praktisk bestemmelse.

Dersom den mindreårige misbruker sin rett etter bestemmelsen, kan vergen med fylkesmannens samtykke frata den mindreårige retten til å disponere i egen husholdning. Dette kan imidlertid være en streng reaksjon siden det kan være vanskelig å opprettholde en egen husholdning uten råderetten som følger av lovforslaget § 13.

3.3.4.7 Kontoavtale

Departementet støtter utvalgets forslag om at en mindreårig over 15 år bør kunne opprette kontoavtale uten samtykke fra vergen for midler som han eller hun selv kan råde over, jf. forslaget til finansavtaleloven § 25 nytt første ledd i lovforslaget § 102 nr. 7. *Forbrukerombudet* har vist til at det kan være vanskelig å kontrollere om det dreier seg om midler som den mindreårige har rett til å råde over. Departementet ser ikke at dette skulle by på større utfordringer enn ved andre disposisjoner som den mindreårige foretar med midler som vergen eller noen andre har stilt til den mindreåriges disposisjon. Lønnsinntekt og egne innskudd fra den mindreårige med kontante penger må anses for å være midler som er stilt til den mindreåriges rådighet. Finansinstitusjonen må tilsvarende kunne legge til grunn at innskudd på en konto tilhørende en mindreårig er penger som stilles til den mindreåriges rådighet.

Forslaget her er i tråd med forslaget i den svenske Regeringens proposition 2007/08: 150 Förmynderskapsrättsliga frågor. Her tas det til orde for en ny bestemmelse i Föräldrabalken 9 kap. 8 § om at penger som en mindreårig selv har tjent eller fått til sin rådighet etter fylte 16 år, kan disponeres på bankkonto av den mindreårige selv. Banken kan ikke uten den mindreåriges samtykke betale ut penger til vergen. Vergen kan imidlertid overta disposisjonen etter samtykke fra overformynderen.

Forslaget her innebærer kun at en mindreårig som har fylt 15 år, uten vergens samtykke kan disponere det innestående beløpet «over skranken», det vil si ved kontante innskudd og uttak, forutsatt at kontobeholdningen ikke overskrider det som faller inn under fylkesmannens forvaltningsansvar etter lovforslaget kapittel 7.

3.3.4.8 Betalingskort og nettbank

I praksis gis ungdom mellom 13 og 18 år i dag adgang til å benytte betalingskort for å disponere over midler som er stilt til deres rådighet på en bankkonto, dersom vergen har samtykket til dette. Med

betalingskort menes her debetkort som foretar et direkte oppgjør mot brukerens bankkonto. Debetkort skiller seg fra kredittkort ved at de ikke innebærer et kredittelement.

Bruken av betalingskort reguleres av standardavtalen, utviklet av Finansnæringens Hovedorganisasjon og Sparebankforeningen. Standardavtalen innebærer at bruken av betalingskort krever vergens samtykke samt at vergen kan tilbakekalle den mindreåriges rett til å bruke betalingskort.

Kortholderen vil ikke ha rett til å disponere mer enn innestående på konto. Dersom brukeren likevel overtrekker kontoen, vil vedkommende kunne bli ansvarlig etter regelen i lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeerstatning (skadeerstatningsloven) § 1-1 hvis handlingen er uaktsom eller forsettlig, jf. standardavtalen punkt 11.

Bruk av betalingskort innebærer en utvidet adgang for den mindreårige til å disponere over midler vergen eller andre har latt ham eller henne få til egen rådighet. Faren for misbruk øker når tilgjengeligheten øker. Bruk av kort gjør forbruket mer abstrakt for den mindreårige, og dette tilsier etter departementets mening at vergen fortsatt bør samtykke til at en mindreårig får bruke betalingskort, og at de bør samtykke til hvilke belastningsgrenser som skal gjelde for kortet. Forbudet mot gjeldsstiftelse medfører at mindreårige ikke kan inngå avtale om kredittkort, jf. punkt 3.3.4.2.

De samme hensynene som gjør seg gjeldende for bruk av betalingskort, gjør seg også gjeldende for bruk av nettbank. – Lettere tilgang på penger og en mer abstrakt form for transaksjoner kan medføre en lavere terskel for bruk av penger. Derfor mener departementet at det også for bruk av nettbank fortsatt skal kreves samtykke fra verge.

Departementet mener kravet om samtykke i disse tilfellene, og eventuelle andre avtaler om disponering av konto utover disposisjoner ved kontante innskudd og uttak, følger av den alminnelige regelen om at mindreårige i utgangspunktet ikke kan binde seg ved rettslige handlinger, jf. § 9, og ser ikke behov for en særlig regulering av dette.

3.4 Virkningen av at den mindreårige har overskredet sin kompetanse

3.4.1 Gjeldende rett

Det følger av vergemålsloven § 36 at dersom en umyndig har inngått en avtale som han eller hun ikke kunne inngå på egenhånd, kan motparten gå fra avtalen så lenge den ikke er gyldig oppfylt fra den mindreåriges side. Dersom kontraktsmotparten visste at avtalen ble inngått med en umyndig, og han eller hun ikke hadde grunn til å tro at den umyndige kunne inngå avtalen, kan han eller hun ikke gå fra avtalen før den tid som er fastsatt i avtalen, med mindre vergen har gitt til kjenne at han eller hun ikke vil godta avtalen. Når den mindreårige har inngått en avtale han eller hun ikke gyldig kunne inngå, blir avtalen ugyldig. Både den mindreårige selv og vergen kan påberope seg ugyldigheten.

Når den mindreårige har inngått en avtale som han eller hun ikke kunne inngå, skal hver av partene levere tilbake det de har mottatt, jf. vergemålsloven § 37. Den mindreårige plikter imidlertid ikke å erstatte det han eller hun har fått, i et videre omfang enn det som har kommet ham eller henne til nytte.

3.4.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår i stor grad å videreføre gjeldende vergemålslov § 36. Det samme gjelder restitusjonsplikten etter vergemålsloven § 37. Utvalget foreslår imidlertid en ny bestemmelse som medfører at der den mindreårige har gitt uriktige opplysninger overfor avtalemotparten om sin rett til å inngå avtalen og dermed forledet motparten, skal den mindreårige pålegges å erstatte det tap som avtalen har påført motparten i den utstrekning det finnes rimelig. Når det gjelder hvilke momenter som skal inngå i rimelighetsvurderingen, viser utvalget til de momenter som er nevnt i skadeerstatningsloven § 1-1, det vil si alder, utvikling, utvist adferd, økonomisk evne og forholdene ellers.

3.4.3 Høringsinstansenes syn

Bergen overformynderi uttaler at de støtter utvalgets forslag om å videreføre vergemålsloven § 36. *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* uttaler følgende om bestemmelsen:

> «Dersom en avtale som den mindreårige ikke lovlig kunne inngått blir godkjent i etterkant, legger vi til grunn at alle forpliktelsene for den mindreårige gjelder fra det tidspunktet avtalen ble inngått – og ikke fra tidspunktet for når avtalen ble godkjent. For å unngå senere tvil anbefaler vi at dette fremgår direkte av lovteksten.»

Bergen overformynderi støtter også utvalgets forslag om å videreføre vergemålsloven § 37. *Finansnæringens Hovedorganisasjon/ Sparebankforeningen* uttaler:

> «Det er ikke klart hva regelen om tilbakelevering i tilfelle ugyldig avtale/disposisjon vil bety i

forhold til en mindreårig som uberettiget disponerer over sin bankkonto. [...]

I merknadene (s 112 annen spalte) vises til dansk rett der den mindreårige er erstatningsansvarlig ved straffbare forhold, men Vergemålsutvalget fant ikke å ville foreslå en slik regel. Vi vil anbefale [at] en slik regel vurderes også i norsk rett, ikke minst på bakgrunn av den stadig økende vinningskriminalitet blant barn og unge, der ofrene også ofte er barn og unge.»

3.4.4 Departementets vurdering

Departementet støtter utvalgets forslag som i hovedsak er en videreføring av gjeldende rett, jf. lovforslaget § 14. Virkningen av at en mindreårige har inngått en avtale han eller hun ikke gyldig kunne inngå, vil være såkalt relativ ugyldighet. Relative ugyldighetsgrunner kjennetegnes ved at de i motsetning til absolutte ugyldighetsgrunner kan «repareres» i etterkant. Både vergen, fylkesmannen og den mindreårige selv (etter å ha fylt 18 år) kan foreta en etterfølgende godkjennelse av en avtale som det hefter relativ ugyldighet ved. En slik godkjent avtale vil være gyldig fra det tidspunkt avtalen opprinnelig ble inngått. Dette følger også av gjeldende rett. Høringen kan imidlertid tyde på at dette av pedagogiske grunner bør komme til uttrykk i lovteksten, og departementet har derfor foreslått å regulere dette i lovforslaget § 14 annet ledd annet punktum.

Det følger av forslaget til § 14 tredje ledd at så lenge avtalen ikke er godkjent, kan avtalemotparten gå fra avtalen. Er imidlertid avtalen oppfylt fra den mindreåriges side, kan motparten ikke gå fra avtalen. Dette er en videreføring av gjeldende rett. Departementet støtter også utvalgets forslag om at dersom avtalemotparten visste at han eller hun inngikk en avtale med en mindreårig, kan avtalemotparten ikke gå fra avtalen før utløpet av den frist som er avtalt, eller som må forutsettes nødvendig for at den mindreårige skal kunne innhente samtykke fra vergen, jf. lovforslaget § 14 fjerde ledd. Har vergen nektet å gi sin godkjennelse, kan avtalemotparten straks gå fra avtalen.

Departementet går inn for å videreføre bestemmelsen i dagens vergemålslov § 37, slik at når en mindreårig har inngått en avtale han eller hun ikke bindende kunne inngå, skal hver av partene levere tilbake det som er mottatt. Mindreårighet er en sterk ugyldighetsgrunn, det vil si at den mindreåriges motpart ikke vinner rett selv om motparten er i god tro (se likevel § 14 første ledd og omtalen av denne bestemmelsen i punkt 3.3.4.5). At motparten ikke visste at avtaleparten var mindreårig, har ingen betydning i denne sammenheng. Både den mindreårige og motparten plikter å levere tilbake det som er mottatt. Partene skal i utgangspunktet stilles som om disposisjonen aldri fant sted. Når dette ikke kan skje, fordi det mottatte for eksempel er forbrukt eller forringet, skal verdien av det mottatte erstattes. Den mindreårige er imidlertid ikke forpliktet til å erstatte det mottatte i større utstrekning enn det som har kommet ham eller henne til nytte. Dette er en videreføring av gjeldende rett.

Vergemålsutvalget har videre foreslått at en mindreårig som har gitt uriktige opplysninger om sin rett til å inngå avtalen, kan bli pålagt å erstatte motpartens negative kontraktinteresse i den utstrekning det finnes rimelig. Formålet er å hindre at mindreårige på en illojal måte utnytter lovens vern av mindreårige. Departementet forutsetter at bestemmelsen bare skal komme til anvendelse på de eldste mindreårige. At et barn «lyver på alderen» vil ikke nødvendigvis innebære at barnet kan overskue konsekvensene av en slik løgn. En slik bestemmelse bør derfor brukes med forsiktighet. Bestemmelsen er først og fremst ment som en sanksjon mot de eldste mindreårige som bevisst forsøker å gå utenfor sin kompetanse.

I rimelighetsvurderingen vil det, som utvalget legger til grunn, være naturlig å trekke inn de momenter som følger av skadeerstatningsloven § 1-1, det vil si alder, utvikling, utvist adferd, økonomisk evne og forholdene ellers.

Lovforslaget gjør ingen endringer i adgangen til å holde den mindreårige ansvarlig på annet grunnlag.

Departementet er enig med utvalget i at det ikke er behov for særskilte regler om erstatningsplikt for straffbare forhold begått av mindreårige. Mindreårige over 15 år kan straffes, og alle barn kan i prinsippet bli erstatningspliktige i tråd med skadeserstatningsloven § 1-1.

3.5 Vergens kompetanse til å handle på den mindreåriges vegne og forholdet vergene imellom

3.5.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende rett handler vergen på en mindreårigs vegne i «formuesaker» i den utstrekning dette ikke hører inn under overformynderiet eller den mindreårige selv eller hvis noe annet er bestemt av giver eller testator, jf. vergemålsloven § 38 første ledd. Videre har den mindreårige rett til å bli hørt i økonomiske saker fra han eller hun fyller 14 år, jf. vergemålsloven § 40.

Før vergen tar en avgjørelse vedrørende økonomiske forhold for den mindreårige skal vergen så vidt mulig rådføre seg med den som har omsorgen eller foreldreansvaret for den mindreårige, jf. vergemålsloven § 40 annet ledd.

Etter vergemålsloven § 4 annet ledd skal begge verger varsles om rettergang, skjønn, tvangsfullbyrdelse, midlertidig sikring eller skiftebehandling. Dersom bare den ene vergen møter, anses denne for å ha fått samtykke til å opptre på begges vegne av den andre.

Det er i dag en forutsetning at vergene blir enige seg imellom når den mindreårige har flere enn én verge. I motsatt fall treffer overformynderiet avgjørelsen, jf. vergemålsloven § 3 tredje ledd. Av vergemålsloven § 4 første punktum fremkommer det at en verge kan fatte beslutninger etter fullmakt fra den andre vergen. Fullmakten kan gjelde generelt, eller gis for nærmere bestemte situasjoner. Fullmakten kan også når som helst trekkes tilbake.

Det følger av finansavtaleloven § 25 tredje ledd at dersom en umyndig kontohaver har flere verger, disponerer vergene kontoen i fellesskap, med mindre de skriftlig har gitt melding om noe annet.

Når en verge ikke er i stand til å ivareta den mindreåriges interesser, kan overformynderiet oppnevne en hjelpeverge eller la den andre vergen opptre alene, jf. vergemålsloven §§ 3 og 16.

3.5.2 Vergemålsutvalgets forslag

Utvalget slår fast at vergens kompetanse er generell, noe som innebærer at den mindreårige blir bundet av vergens disposisjoner på formuerettens område. Bortsett fra en noe modernisert terminologi, går Vergemålsutvalget inn for å videreføre vergemålsloven § 38 uten realitetsendringer, jf. lovforslaget § 2-4. Formuerett, eller «økonomiske forhold» som utvalget benytter, skal ikke forstås for snevert. For eksempel vil inngåelse av en arbeidsavtale også ha mer personlige sider, men vil etter utvalgets terminologi falle inn under vergens kompetanse. Utvalget sier på side 103 i utredningen:

> «Når vergen for mindreårige normalt også er innehaver av foreldreansvaret, blir denne grensedragningen imidlertid av mindre praktisk interesse.»

Utenfor vergens kompetanse faller eiendeler utover det beløp som er fastsatt etter utvalgets forslag § 6-13.

Utvalget har foreslått at dersom ingen har foreldreansvar for den mindreårige, skal vergen treffe de avgjørelser som tilkommer den som har foreldreansvaret, jf. barneloven § 30. Det samme gjelder hvor den som har foreldreansvaret, ikke kan ivareta den mindreåriges interesser.

Utvalget tar videre til orde for at når den mindreårige er over tolv år, skal vergen høre hva den mindreårige mener før avgjørelser treffes. Regelen avløser nåværende § 40 og er absolutt. Vergens disposisjon vil likevel være gyldig om vergen ikke har overholdt plikten til å høre hva den mindreårige mener. Vergen skal ta tilbørlig hensyn til hva den mindreårige mener. Utvalget uttaler i utredningen side 104:

> «Etter gjeldende rett, se vgml. § 40, skal vergen, hvor den umyndige har fylt 14 år, høre hva han eller hun har å si før vergen treffer beslutninger i økonomiske forhold. Etter barneloven § 31, slik den lød inntil den ble endret ved lov 20. juni 2003, skulle når det gjelder personlige forhold, barnets mening høres når barnet hadde fylt 12 år, og det skulle legges stor vekt på hva det mente. Utvalget mener aldersgrensen i tråd med dette bør senkes til 12 år når det gjelder økonomiske forhold. Dette er i tråd med den generelle utvikling[en] mot å gi barnet en større innflytelse over spørsmål som gjelder det selv.»

Vergemålsutvalget bruker i sin utredning og forslag entallsformen «verge», selv om en mindreårig normalt vil ha to verger. Utvalget foreslår også å videreføre regelen i vergemålsloven § 3 tredje ledd, som sier at der den mindreårige har flere enn én verge, så handler disse som utgangspunkt i fellesskap, jf. utredningen side 105. Hovedregelen vil dermed være at den mindreåriges foreldre vil være verger i felleskap:

> «Når begge foreldrene er verger, og det vil de også være etter en separasjon eller skilsmisse inntil noe annet er bestemt, jf. barneloven § 34 første og annet ledd, vil de måtte være sammen om beslutninger om økonomiske forhold. Dette betyr i praksis at en av dem har vetorett mot forslag som vil endre en bestående tilstand. For at ikke avgjørelser som kan være til beste for den mindreårige ikke blir truffet på grunn av uenighet mellom vergene, kan spørsmålet bringes inn for overformynderiet som treffer avgjørelser [...]. Overformynderiet kan ikke gå utenfor det en av vergene ønsker, idet overformynderiet som hovedregel ikke har kompetanse til å overstyre vergene.»

Vergemålsutvalget anfører at praktiske hensyntaler for at vergene hver for seg bør kunne inngå avtale om opprettelse av bankkonto for den mindreårige. Dette kan være aktuelt for midler som ikke overstiger den øvre grensen for hva vergen kan disponere på den mindreåriges vegne, jf. utvalgets for-

slag til § 6-13. Utvalget mener at vergene som utgangspunkt bør bli enige om at den ene får fullmakt til å disponere kontoen på egenhånd, men uttaler på side 105 i utredningen:

> «Problemet oppstår når vergene ikke blir enige. I slike tilfelle kan kravet om at vergene skal disponere i fellesskap, hindre fornuftig bruk av kontoen. Det er tungvint å måtte overlate avgjørelsen til overformynderiet hver gang foreldrene er uenige. Utvalget har vurdert om det bør innføres særlige regler for foreldre som ikke lever sammen, men er blitt stående ved at dagens regel bør beholdes. En regel som gir begge vergene rett til å disponere kontoen hver for seg, vil ikke være håndterbar. En regel som gir en av vergene enerett til å disponere over kontoen, vil kunne medføre en lite rimelig begrensing i den andre vergens myndighet. Ved en avveining her har imidlertid utvalget lagt vekt på hensynet til å redusere konflikter mellom vergene, og foreslår en særregel for de tilfelle[ne] at vergene ikke bor sammen, og barnet bor fast hos den ene [...].»

Utvalget foreslår etter dette at den ene vergen kan inngå kontoavtale, med mindre den andre vergen har meddelt finansinstitusjonen at dette ikke kan skje. Etter utvalgets syn bør også en giver eller testator kunne bestemme at midler bare skal disponeres av den ene vergen.

Dersom vergen er forsvunnet eller ute av stand til å utføre sine oppgaver som verge, foreslår utvalget at overformynderiet kan gi den andre vergen kompetanse til å ta beslutninger alene. Dette er en videreføring av dagens rettstilstand, jf. vergemålsloven §§ 3 og 16.

3.5.3 Høringsinstansenes syn

Barne- og familiedepartementet uttaler at det i barnevernssaker kan være behov for å oppnevne verge der foreldre er fratatt foreldreansvaret, eller der foreldre er midlertidig ute av stand til å utøve foreldreansvaret, for eksempel på grunn av psykisk sykdom. Etter Barne- og familiedepartementets syn bør det være barnevernstjenesten og ikke vergen som har denne kompetansen når barnet er under barnevernets omsorg.

Barne- og familiedepartementet støtter forslaget om å senke aldersgrensen til tolv år for barns uttalerett i økonomiske forhold, og tilføyer:

> «Selv om aldersgrensen i barneloven § 31 er senket til 7 år i saker om personlige forhold for barnet, mener Barne- og familiedepartementet at en 12 års grense i forhold til økonomiske spørsmål er en fornuftig løsning.»

Fylkesmannen i Vest-Agder mener § 2-4 annet ledd annet punktum i utvalgets lovforslag er uklart, og uttaler i den forbindelse:

> «Der den mindreårige har fødte verger som ikke er fratatt vergemålet, kan det reises spørsmål om kompetanseforholdet mellom den fødte vergen og den oppnevnte vergen. Fylkesmannen antar at så lenge vergeansvaret ikke er fratatt, kan den fødte vergen opptre ved siden av den oppnevnte vergen og eventuelt sette avgjørelser til side som er truffet av den oppnevnte vergen. For å klargjøre ansvaret for en oppnevnt verge, enten den mindreårige har foreldre med foreldreansvar eller ikke, bør det etter vår vurdering fremgå i lovutkastet kap. 2 at vergeansvarets rekkevidde skal konkretiseres ved oppnevningen på tilsvarende måte som i utkastet § 3-2 vedrørende myndige personer.»

Bergen overformynderi og *Sandefjord overformynderi* slutter seg til utvalgets forslag om det innbyrdes forholdet vergene imellom. *Barne- og familiedepartementet* finner det uklart hvor langt overformynderiets kompetanse går med hensyn til å treffe avgjørelser når vergene ikke blir enige seg imellom. Barne- og familiedepartementet viser til at det kan være vanskelig å skille mellom avgjørelser som gjelder økonomiske interesser, og avgjørelser som gjelder personlige interesser. Også *Fylkesmannen i Vest-Agder* kommenterer kompetanseforholdet mellom vergene og forholdet til barneloven:

> «Fylkesmannen antar at § 2-5 ikke er ment å gjelde i de tilfellene hvor det oppnevnes midlertidig verge uten at vergeansvaret fratas den fødte vergen. Det bør vurderes om dette skal presiseres i lovteksten. Når det gjelder adgangen til å bringe spørsmål inn for overformynderiet til avgjørelse når vergene ikke blir enige, legger Fylkesmannen til grunn at dette gjelder avgjørelser som hører inn under vergeansvaret og ikke foreldreansvaret. Uenighet om for eksempel valg av navn, dåp og valg av skole hører etter vår vurdering ikke hjemme i overformynderiet. Fylkesmannen vil anbefale at det presiseres i lovteksten at det er avgjørelser som hører inn under vergeansvaret som kan forelegges overformynderiet til avgjørelse.»

Den Norske Advokatforening er enig i utvalgets forslag til § 2-5 tredje ledd, som innebærer at vergene disponerer den mindreåriges konto i fellesskap med mindre de skriftlig har gitt melding om noe annet, eller at giveren eller arvelateren har bestemt at midlene skal forvaltes av den ene vergen alene.

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen ønsker seg en særskilt regulering når det gjelder åpning og disponering av bankkonto:

«Når det gjelder lovsystematikk, peker vi på at åpning og disponering av bankkonto er en svært praktisk situasjon samtidig som det her lett kan dukke opp til dels kompliserte juridiske spørsmål. Etter vår mening ville det derfor vært på sin plass med en egen paragraf som kan gi en ganske uttømmende regulering av kontoåpning og kontodisponering. Vi anbefaler at man i en slik «samleparagraf» blant annet sier noe om åpning av konto for fri rådighetsmidler. I hvilken grad den mindreårige på egen hånd kan åpne slik konto, drøftes for eksempel nærmere i merknadene til lovutkastet § 2-10. Videre bør finansavtalelovens omtale av «normal» disponering av konto med «ikke-fri rådighetsmidler» antakelig flyttes over i en slik «samleparagraf».

[...] Vi oppfatter lovforslaget slik at den ene vergens meddelelse om at den andre vergen ikke alene kan foreta kontoåpning, skal gis på forhånd. For at en slik avskjæringsmulighet skal være effektiv, må slik meddelelse nødvendigvis skje til flere banker – det finnes nærmere 150 banker med virksomhet i Norge. Dette er neppe praktisk mulig. Vi antar derfor at regelen i tredje ledd i praksis innebærer at en verge [...] i de fleste tilfeller alene vil kunne åpne konto for den mindreårige.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen uttaler videre:

«Vi beklager i denne sammenheng at den praksis som Bankklagenemnda fulgte før finansavtaleloven, om at én av vergene ble ansett som legitimert til å disponere mindre beløp fra bankkonto, jfr blant annet bankklagenemndssak BKN 88008, ble avviklet gjennom vedtakelse av finansavtaleloven § 25. Vi anbefaler at man vurderer om en slik legitimasjonsregel for «mindre beløp» bør innføres.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen slutter seg også til utvalgets forslag om at overformynderiet kan bestemme at en konto skal disponeres av én verge alene når vergene ikke bor sammen.

3.5.4 Departementets vurdering

Departementet går inn for å følge opp hovedtrekkene i utvalgets forslag om vergens kompetanse og forholdet vergene imellom.

Lovforslaget § 17 følger i det vesentlige opp uvalgets § 2-4 og vergemålsloven § 39. Forslaget innebærer at hovedregelen fortsatt skal være at vergen for den mindreårige har som sin hovedoppgave å handle på vegne av den mindreårige i økonomiske forhold. Vergens kompetanse til å handle på den mindreåriges vegne i økonomiske forhold er generell og vil være bindende for den mindreårige. Vergen kan imidlertid også få kompetanse på det personlige området, jf. lovforslaget § 17 annet ledd. Kompetanse på det personlige området kan også følge av særlovgivningen. Utover dette vil det normalt være den som har foreldreansvaret, som har kompetanse på det personlige området. Vergen har dermed ikke kompetanse til å representere den mindreårige innenfor hele det området som dekkes av lovforslaget § 9, eller i alle spørsmål der den mindreårige mangler rettslige handleevne.

Departementet går likevel inn for å følge opp utvalgets forslag om at vergen også skal treffe avgjørelser som faller inn under foreldreansvaret, når ingen har foreldreansvaret, eller når den eller de som innehar foreldreansvaret, ikke kan ivareta den mindreåriges interesser, for eksempel der barnevernet har overtatt omsorgen for barnet etter lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester (barnevernloven) §§ 4-18 og 4-20.

Departementet går etter dette inn for at det skal være vergen, og ikke barnevernet, som skal treffe avgjørelser som hører under foreldreansvaret, når barnet er under barnevernets omsorg og foreldrene ikke kan treffe slike avgjørelser, jf. høringsuttalelsen fra Barne- og familiedepartementet. Etter departementets syn er de fleste av de beføyelsene det i praksis dreier seg om, av en annen karakter enn de beføyelsene som ved omsorgsovertakelsen er overført til barnevernet. Spørsmål som valg av skole, utdanning og religion er personlige, langsiktige og verdipregede og skiller seg fra de rene omsorgstjenestene som er lagt til barnevernet.

Hvor egnet en oppnevnt verge er, kan selvsagt variere. Men fylkesmannen kan ved oppnevningen av en verge velge en person som står den mindreårige nær, og som er egnet til å treffe slike beslutninger. Det vil i slike tilfeller ofte være naturlig å oppnevne en nær pårørende, for eksempel en besteforelder, tante, onkel eller en annen stabil person som står barnet nær. Om barnet har en langvarig og god fosterhjemsplassering, vil det heller ikke være noe prinsipielt i veien for å oppnevne en av eller begge fosterforeldrene som verge.

Før en oppnevnt verge treffer avgjørelser om den mindreåriges økonomiske forhold skal vergen så vidt mulig rådføre seg med den eller de som har foreldreansvaret, jf. lovforslaget § 17 tredje ledd. Departementet har foreslått en tilføyelse til bestemmelsen som innebærer at det ikke vil være nødvendig å rådføre seg om helt kurante disposisjoner i dagliglivet. Plikten til å rådføre seg innebærer også en plikt til å legge betydelig vekt på hva innehaveren av foreldreansvaret mener, såfremt dette ikke er i strid med det som er til det beste for den mindreårige.

Departementet støtter utvalgets forslag om at barn skal ha rett til å bli hørt i økonomiske spørsmål fra fylte tolv år, jf. lovforslaget § 17 fjerde ledd. Forslaget innebærer at den mindreårige skal høres to år tidligere enn etter dagens vergemålslov. Tolvårsgrensen er også i samsvar med regelen i barneloven § 31 annet ledd annet punktum. Departementet anser imidlertid at også barn under tolv år bør høres når sakens natur og barnets modenhet tillater det.

De fleste mindreårige vil ha to verger, siden flertallet av mindreårige har to foreldre med foreldreansvar. Det er derfor behov for regler om det innbyrdes forholdet mellom vergene, jf. forslaget til § 18. Bestemmelsens første ledd slår fast at vergene i utgangspunktet må handle i fellesskap når de handler på den mindreåriges vegne. Det vil si at vergene må være enige seg imellom når de skal treffe en beslutning på vegne av den mindreårige. En disposisjon som den ene vergen foretar på egen hånd, vil derfor ikke være bindende for den mindreårige, med mindre den ene vergen opptrer med fullmakt fra den andre.

Dersom vergene ikke blir enige seg imellom, må fylkesmannen treffe avgjørelsen. Departementet antar at en slik regel vil legge press på vergene til å komme frem til en fellesløsning, siden fylkesmannen ikke vil kunne komme til en mellomløsning eller for øvrig beslutte noe annet enn det vergene hver for seg har ønsket.

Departementet går videre inn for å videreføre gjeldende rett etter vergemålsloven § 4 første ledd, slik at den ene vergen kan gi den andre fullmakt til å opptre som verge alene, jf. § 18 annet ledd. Fullmakten kan være generell eller gjelde bestemte spørsmål. Det vil ikke være nødvendig at fullmakten er skriftlig. Fullmakten vil ofte bygge på konkludent atferd. Ønsker en verge å frata den andre vergen fullmakten, må han eller hun på hensiktsmessig måte frata den andre vergen legitimasjonen, for eksempel ved å melde fra til en tredjeperson.

Utvalget har foreslått en regel om kvitteringslegitimasjon for vergen overfor en tredjeperson, jf. utvalgets forslag § 2-6 første ledd. Utvalget viser på side 106 i utredningen til at bestemmelsen er en videreføring av gjeldende rett.

Departementet kan ikke se at en slik kvitteringslegitimasjon følger av gjeldende rett, og viser til at det i Ot.prp. nr. 18 (1958) Om endringer i lov om vergemål for umyndige av 22. april 1927 og lov om barnevern av 17. juli 1953 side 10-11 uttrykkelig ble avvist å innføre en slik regel i norsk rett. Departementet ser ikke grunn til å innføre en slik regel nå og viser til den tidligere begrunnelsen i Ot.prp. nr. 18 (1958) side 10-11.

Departementet støtter forslaget om at den ene av vergene skal kunne åpne bankkonto i den mindreåriges navn uten samtykke fra den andre vergen, jf. forslaget til finansavtaleloven § 25 nytt tredje ledd. Ved opprettelsen av kontoen skal vergen opplyse om den mindreårige har flere verger. Hvis den mindreårige har flere verger, skal finansinstitusjonen informere den andre vergen om at det er opprettet konto for den mindreårige.

Departementet foreslår også å følge opp utvalgets forslag om at overformynderiet (dvs. fylkesmannen i departementets lovforslag) gis mulighet til å gi den ene vergen kompetanse til å disponere over en bankkonto som tilhører den mindreårige. Disse forslagene antas å være særlig praktiske i en tid der det er økning i antall barn som ikke bor sammen med begge foreldrene, samtidig som foreldrene har felles foreldreansvar og begge er verger. Departementet viser for øvrig til at Finansnæringens Hovedorganisasjon og Sparebankforeningen i brev 17. januar 2002 gir uttrykk for at det vil være tungvint for en verge å søke bistand og tillatelse fra overformynderiet (fylkesmannen) til å opprette eller disponere konto som tilhører en mindreårig. Departementet viser til at ved den profesjonaliseringen av vergemålsmyndigheten som lovforslaget legger opp til, bør det ikke være spesielt byrdefullt eller tidkrevende å innhente en slik beslutning fra fylkesmannen om det skulle være nødvendig, jf. lovforslaget § 18 fjerde ledd. En annen løsning ville etter departementets vurdering dessuten undergrave hovedregelen om at den mindreåriges verger handler på den mindreåriges vegne i fellesskap.

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen har også pekt på i høringen at Bankklagenemnda i sin praksis frem til vedtakelsen av finansavtaleloven anså én verge som legitimert til å disponere over mindre beløp. Disse høringsinstansene har foreslått at det i vergemålsloven blir innført en slik legitimasjonsregel for «mindre beløp». Departementet ser for sin del ikke behov for en slik regel. Etter departementets syn er dette noe som bør overlates til vergenes avtalefrihet. Det vises til at en verge kan gi den andre vergen fullmakt til å opptre alene som verge, jf. lovforslaget § 18 annet ledd. Det følger også av finansavtaleloven § 25 tredje ledd at vergene disponerer kontoen sammen med mindre de skriftlig har gitt melding om noe annet. Vergene kan derfor seg i mellom gi hverandre fullmakt til å disponere over en konto som tilhører den mindreårige på egen hånd. Departementet kan heller ikke se at det er noe i veien for at vergene begrenser disposisjons-

retten til et angitt «mindre beløp» som de finner passende.

En gavegiver eller arvelater kan bestemme at midlene skal være unntatt fra fylkesmannens forvaltning eller at kun én av vergene skal kunne disponere over midlene på egen hånd. En slik bestemmelse vil innebære et unntak fra hovedregelen etter forslaget om at vergene skal disponere sammen. Det vises til lovforslaget § 95.

3.6 Adgangen til å frata en verge vergeoppgaven

3.6.1 Gjeldende rett

Etter vergemålsloven § 10 skal vergemålet fratas en verge dersom han eller hun grovt eller gjentatte ganger forsømmer eller tilsidesetter sine plikter. Det kan også ellers oppnevnes ny verge dersom hensynet til den umyndiges «tarv» krever det.

3.6.2 Vergemålsutvalgets forslag

Utvalget foreslår at dersom det må antas å være til den mindreåriges beste, skal det være adgang til å frata en verge vergemålet, jf. utvalgets forslag § 2-3 første ledd. Blir en verge med foreldreansvar fratatt vergemålet, skal vedkommende fremdeles beholde forpliktelsene som følger av foreldreansvaret, jf. utvalgets lovforslag § 2-3 annet ledd annet punktum. Vergemålsutvalget mener at fratakelse av vergemålet bør skje ved dom og ikke som i dag av skifteforvalteren og overformynderiet i fellesskap, jf. vergemålsloven § 14. Videre skal overformynderiet eller retten gis adgang til å treffe midlertidig avgjørelse om fratakelse av vergemålet. Utvalget tar også til orde for at når den mindreårige har fylt tolv år, skal han eller hun høres før det treffes avgjørelse om fratakelse av vergemålet. Etter utvalgets oppfatning bør staten bære saksomkostningene når saken blir reist av overformynderiet.

Utvalget foreslår en ny regel om at når særlige forhold gjør seg gjeldende, kan overformynderiet etter anmodning fra en som har foreldreansvaret, frita vedkommende fra vergemålet, jf. utvalgets lovforslag § 2-1 annet ledd annet punktum. Om forslaget uttaler utvalget på side 100:

> «Det er inspirert av den danske loven § 2 annet ledd, som bestemmer at 'Under ganske særlige omstændigheter' kan en som har foreldreansvaret 'fritages for værgemålet'. Regelen ble begrunnet med at det hadde utviklet seg en praksis om slik fritakelse, og at den burde lovfestes. Det opplyses ikke noe om hvilke forhold som kan gi slik fritakelse for vergemålet. I den finske loven er det en tilsvarende regel i § 4 annet punktum, hvor det fremkommer at det kan skje mot vedkommendes vilje. Dette er imidlertid antatt også etter dansk rett.
>
> Utvalget finner at en slik regel har gode grunner for seg, men at den bare bør brukes når det foreligger særlige forhold. Av slike grunner kan nevnes at vedkommende f.eks. på grunn av helseproblemer (f.eks. avhengighet av alkohol, narkotika) mener at barnet/familien best er tjent med at den andre av foreldrene alene er verge inntil videre. Det er videre den som har foreldreansvaret som selv må be om å bli fritatt for vergemålet, men dennes ønske er ikke i seg selv avgjørende. Det må foreligge grunner som gjør det mulig å la begge foreldre fortsatt ha foreldreansvaret, men at den ene blir fritatt for vergemålet.»

3.6.3 Høringsinstansenes syn

Barneombudet uttaler:

> «Barneombudet støtter videre forslaget om at retten kan frata en som har foreldreansvaret vergemålet hvor det vil være til barnets beste. Disse sakene vil inneholde vanskelige vurderinger, men på bakgrunn av henvendelser til kontoret mener Barneombudet at det er behov for en slik regel.
>
> Det finnes dessverre foreldre som har en kamp gående mellom seg. Dette kan gå ut over planer som barnet ønsker å gjennomføre. Barnet kan trenge samtykke fra begge vergene for å få gjennomført sine planer, men oppnår ikke dette på grunn av en vanskelig forelder. Disse sakene hører ikke med under barnevernets myndighetsområde.»

I uttalelsen fra *Den Norske Advokatforening* heter det:

> «Vi er [...] i tvil om utvalgets forslag i § 2-3 om rett for den ene vergen til å begjære den andre vergen fratatt vergemål. I gjeldende barnerett er vergemålet ansett for å være ett av mange elementer i det samlede foreldreansvaret, se Ot.prp nr. 56 s. 55-56. I Rt. 2000 s. 185 kom Høyesterett til at foreldreansvaret bare kunne fratas en av foreldrene samlet, og at det ikke kunne splittes opp i sine enkelte elementer og krevd pådømt særskilt. Det vil være uheldig om Vergemålsutvalgets forslag åpner for en utvikling med prosesser også om andre enkeltelementer under foreldreansvaret.»

Fylkesmannen i Vest-Agder tar til orde for at avgjørelsen om å frata en verge vergemålet bør legges til fylkesnemnda for sosiale saker i stedet for retten, og viser til at en slik avgjørelse ligger tett opp til avgjørelser fylkesnemnda treffer etter barne-

vernloven når det gjelder omsorgsovertakelse og eventuell fratakelse av foreldreansvaret. *Oslo overformynderi* mener det er fornuftig å legge avgjørelseskompetansen om fratakelse av vergemålet til domstolen. Det samme tar *Fylkesmannen i Vestfold* til orde for. *Den norske Dommerforening* er enig i at fratakelse av vergemålet bør skje ved dom eller forvaltningsvedtak som kan overprøves av domstolene, og viser til at det kan være relevant å sammenligne med overprøvingsreglene for fylkesnemndvedtak.

Hamar overformynderi mener at overformynderiet bør ha kompetanse til å frata en verge vergemålet uten bruk av rettsapparatet, med overprøvingskompetanse for Vergemålstilsynet. *Tinn overformynderi* anfører også at det ikke er betenkelig at overformynderiet får myndighet til å frata noen vergemålet på varig basis, og viser til at det er foreslått at overformynderiet skal kunne frata en person vergemålet på midlertidig basis.

Skedsmo overformynderi mener det bør gis en bestemmelse som også fanger opp situasjoner der en verge ikke ønsker å ivareta den mindreåriges interesser, og nevner som et eksempel utøvelsen av vergerettigheter i forbindelse med en straffesak.

3.6.4 Departementets vurdering

Departementet er enig med utvalget i at det bør foreligge en mulighet til å frata en person oppgaven som verge, jf. lovforslaget § 19. Etter forslaget skal vergen fratas oppgaven hvis hensynet til den mindreåriges beste tilsier det. For eksempel kan et høyt konfliktnivå vergene imellom tilsi at den ene vergen fratas vergemålet av hensyn til den mindreårige.

Å frata en verge med foreldreansvar oppgaven som verge for egne barn vil være et sterkt inngrep overfor vedkommende. Rettssikkerheten for vergen må dermed vektlegges. Departementet mener på den bakgrunn at det er grunn til å følge opp Vergemålsutvalgets forslag om at retten skal treffe beslutning i første instans når det er aktuelt å frata en verge vergeoppgaven mot vedkommendes vilje. Retten skal etter forslaget treffe beslutning etter begjæring fra fylkesmannen eller den andre vergen. Er saken reist av fylkesmannen, skal staten bære alle kostnadene ved saken. I visse tilfeller vil det være nødvendig med en rask avgjørelse. Departementet mener at fylkesmannen da bør ha adgang til å treffe midlertidig vedtak om fratakelse av oppgaven som verge.

Når det er aktuelt å frata en verge vergemålet av hensynet til barnets beste, vil det være viktig for barnet at det blir hørt, i hvert fall når det er i stand til å danne seg synspunkter om saksforholdet. Barnets mening må tillegges vekt ut fra hvor gammelt og modent det er. Det foreslås at når barnet har fylt tolv år, skal det høres før det tas beslutning om å frata en av vergene vergemålet. Men også før barnet fyller 12 år, kan det være aktuelt å høre barnets synspunkter. Regelen har likhetstrekk med barneloven § 31.

Departementet går også inn for å følge opp utvalgets forslag om at en verge på frivillig grunnlag kan fritas fra vergeoppgaven når særlige forhold gjør seg gjeldende, jf. lovforslaget § 19 tredje ledd. Departementet mener det i slike tilfeller ikke vil være betenkelig å la fylkesmannen treffe avgjørelsen. Som utvalget mener departementet at det ikke bør være kurant å bli fritatt for vergeoppgaven.

Skedsmo overformynderi har etterspurt bestemmelser som fanger opp tilfeller der en verge ikke ønsker å ivareta den mindreåriges interesser. Departementet er kommet til at det ikke er ønskelig med en slik regel. Vergemål er et lovpålagt ansvar for foreldre med foreldreansvar for barn under 18 år. Departementet mener det vil være uheldig om en verge skal kunne be seg fritatt fra et slikt ansvar. En interessekonflikt mellom vergen og den mindreårige vil løses av habilitetsreglene i lovforslaget § 34. For det tilfellet at vergen faktisk ikke er i stand til å utøve vergemålet, vil reglene i lovforslaget § 18 tredje ledd gjelde.

4 Voksne under vergemål

4.1 Innledning

Enkelte voksne personer trenger bistand til å representere interessene sine på det økonomiske eller det personlige området. I dette punktet behandles de nærmere vilkårene for at voksne personer skal kunne settes under vergemål.

Normalt blir en person myndig og kan bestemme over sine egne interesser fra vedkommende fyller 18 år. Alle har imidlertid ikke forutsetninger for å gjøre dette selv om de blir voksne. Andre igjen kan tape sin mentale kapasitet en gang i løpet av sitt voksne liv. I praksis vil reglene her særlig gjelde eldre personer som rammes av aldersdemens, personer med Alzheimers sykdom og personer med psykiatriske lidelser, utviklingshemming eller rusproblemer.

Diagnosene som kan forårsake redusert kapasitet, er forskjellige, og personene som rammes, kan ha ulikt fungeringsnivå og bistandsbehov. Noen er aktive vergetrengende som selv foretar en rekke rettslige disposisjoner, andre er passive vergetrengende som ikke er i stand til å disponere på egne vegne. Personer med bipolare lidelser kan for eksempel ofte være aktive, mens en eldre aldersdement person ofte er mer passiv. Gruppen aktive vergetrengende reiser særskilte problemstillinger, og omtales derfor nærmere under punkt 4.3.

Felles for disse personene er at de har behov for hjelp til å ivareta sine interesser. Dette kan i dag skje ved at det offentlige griper inn med umyndiggjøring og oppnevning av verge etter reglene i umyndiggjørelsesloven, eller ved at det opprettes hjelpevergemål etter vergemålsloven § 90 a. Avgjørelse om umyndiggjøring treffes av domstolene og innebærer at den vergetrengende formelt blir fratatt den rettslige handleevnen. Ved hjelpevergemål beholdes den rettslige handleevnen formelt sett fullt ut, selv om den i praksis kan være tapt på grunn av personens svekkede kapasitet.

Dagens vergemålslovgivning legger til grunn at en person enten har kapasitet og rettslig handleevne (hjelpevergemål), eller anser personen for å mangle kapasitet slik at han eller hun blir umyndiggjort. Når det gjelder hjelpevergemål, er det imidlertid vanlig at hjelpevergens mandat utformes generelt, og at midlene til den som får oppnevnt hjelpeverge, inndras til forvaltning av overformynderiet. Det synes dessuten å være en utbredt oppfatning at den som har fått oppnevnt hjelpeverge, er fratatt deler av sin handleevne. Ordningen med hjelpevergemål har derfor vært kritisert fordi den kan fungere som en form for «snik-umyndiggjøring». Dette står i et uheldig forhold til utgangspunktet om at den rettslige handleevne er i behold ved denne vergemålsformen.

Gjeldende lovgivning er dessuten særlig utformet med tanke på å ivareta den hjelpetrengendes økonomiske interesser, og ikke så mye på bistand på det personlige området. Det sistnevnte kan være vel så aktuelt i dag.

Gjeldende lovgivning kommer til uttrykk i lover fra 1898 og 1927. Synet på mennesket, dets verdi og dets behov for vern om egen integritet og selvbestemmelsesrett har endret seg på disse om lag hundre årene. Det har videre blitt stadig klarere at det er behov for å gi et særlig lovmessig vern til dem som i liten grad kan verne seg selv. Voksne med redusert mental kapasitet har typisk behov for et slikt vern. Det er derfor behov for nye regler på området som særlig ivaretar disse hensynene.

Internasjonalt har det også skjedd en utvikling i retning av økt vekt på selvbestemmelsesrett og rettssikkerhet for personer med nedsatt evne til å ivareta sine egne interesser. Dette er reflektert i Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne og i Haagkonvensjonen 13. januar 2000 om internasjonal beskyttelse av voksne. Dette fremkommer også klart i FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne, som Norge har undertegnet, men ikke ratifisert, blant annet i påvente av endringer i vergemålslovgivningen.

I de senere år har det blitt gjennomført reformer av vergemålslovgivningen i de øvrige nordiske landene. Med bakgrunn i Betænkning nr. 1247-Værgemål 1993 fikk Danmark ny lov om Værgemål 14. juni 1995. I Sverige er vergemålslovgivningen gitt i Föräldrabalken, og reglene ble på en del punkter endret i 1995. I tillegg har et utredningsarbeid

om endringer av vergemålslovgivningen på enkelte punkter pågått parallelt med det norske vergemålsutvalgets arbeid (publisert i SOU 2004: 112). Finland fikk med utgangspunkt i Lagutskottets betänkande 20/1998 rd og Regeringens proposition 146/98 sin Lag om förmyndarverksamhet 1. april 1999. Mye kan tale for at modernisering av norsk vergemålslovgivning er nødvendig for at lovgivningen skal reflektere dagens mer nyanserte syn på menneskers kapasitet og internasjonale krav til vektlegging av selvbestemmelsesrett, fleksibilitet og rettssikkerhet.

4.2 Fra umyndiggjøring og hjelpevergemål til et individtilpasset vergemål

4.2.1 Gjeldende rett

Gjeldende norsk rett åpner ikke for individtilpassede mellomløsninger mellom ytterpunktene umyndiggjøring og hjelpevergemål. En umyndiggjøring medfører tilnærmet full fratakelse av den rettslige handleevnen.

Umyndiggjøring er et inngripende tiltak og brukes i dag lite i praksis, jf. NOU 2004: 16 Vergemål side 116-117. En spørreundersøkelse rettet til landets overformynderier med fast formann, støtter samme konklusjon, jf. brev 6. september 2006 fra Justisdepartementet. Befolkningstallet i de kommunene som svarte på henvendelsen, var på om lag 2 millioner (1 945 322 innbyggere), og av disse personene var 177 personer umyndiggjort. Totalt sett er mindre enn 200 umyndiggjøringer registrert i Løsøreregisteret siden 1986 da registreringen tok til.

Det er dermed hjelpevergemål med full rettslig handleevne som er den praktiske vergemålsformen. Hjelpevergemål har vist seg å fange opp det store flertallet av tilfeller hvor det er behov for vergemål. Ifølge Vergemålsutvalgets utredning side 118 finnes det antakelig rundt 30 000 voksne med hjelpeverge på landsbasis. Justisdepartementets egen undersøkelse vist til ovenfor, viste at det i disse kommunene med til sammen om lag 2 millioner innbyggere var 10 205 personer med oppnevnt hjelpeverge. Omregnet til hele befolkningen skulle dette gi et anslag på 24 344 personer med oppnevnt hjelpeverge i Norge. I praksis gis hjelpeverger ofte mandat til å ivareta den vergetrengendes interesser «i sin alminnelighet», selv om vergemålsloven § 90 b annet punktum slår fast at myndighetsområdet ikke bør gjøres mer omfattende enn nødvendig. Det kan på denne bakgrunn stilles spørsmål ved om dagens ordning med hjelpevergemål i tilstrekkelig grad imøtekommer det enkelte individs hjelpebehov.

4.2.2 Nordisk rett

I de øvrige nordiske landene er reglene om umyndiggjøring opphevet, og begrepene «umyndiggjøring» og «umyndiggjort» i det alt vesentlige fjernet fra vergemålslovgivningen. I Danmark og Finland benytter man imidlertid fortsatt ordet «umyndig» om den som blir fratatt den rettslige handleevnen, jf. utvalgets utredning side 51-52 hvor dette omtales nærmere.

I dansk og finsk rett er utgangspunktet for øvrig ett vergemål, som eventuelt kan suppleres med en særskilt beslutning om fratakelse av handleevnen. I dansk rett har man dessuten ordningen med samvergemål, som omtales nærmere under punkt 4.7.1. I Sverige har man også fjernet de nevnte betegnelsene, men har opprettholdt skillet mellom ordningene «godmanskap» (hjelpeverge) og «förvaltarskap» (verge for umyndiggjort). Det vises for øvrig til utredningen side 119-124, hvor det redegjøres nærmere for vergemålslovgivningen i de nordiske landene.

4.2.3 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår å fjerne betegnelsene «umyndiggjort» og «umyndiggjøring(-else)» og erstatte dagens tosporede system med en ordning med individtilpassede vergemål, som eventuelt kan suppleres med særskilt beslutning om hel eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen der dette er nødvendig, jf. utvalgets lovforslag kapittel 3 og konklusjonene på side 51-52 i utredningen. Utvalget går derved inn for å opprettholde adgangen til å frata personer den rettslige handleevnen selv om umyndiggjøringsinstituttet terminologisk sett foreslås fjernet. Begrepet «umyndig» vil etter Vergemålsutvalgets forslag bare omfatte de mindreårige. Videre foreslår utvalget at betegnelsen «hjelpeverge» fjernes, og at man skal benytte betegnelsene «vergemål» og «verge» både der den som settes under vergemål beholder den rettslige handleevnen fullt ut, og i de tilfeller hvor vergemålet suppleres med fratakelse av den rettslige handleevnen.

Forslaget innebærer at vergemål med fullt behold av den rettslige handleevnen skal være utgangspunktet. Vergemålet skal kunne omfatte både økonomiske og personlige forhold, jf. utvalgets lovforslag § 3-2. Selv om utgangspunktet har vært at vergens oppgave er å ta seg av den vergetrengendes økonomiske interesser, viser utvalget til at bistand på det mer personlige området kan være vel

så aktuelt i dag. Det kan for eksempel være behov for at vergen hjelper til med søknader om offentlige ytelser og tjenester.

Vergemålsutvalget foreslår videre at vergemålet skal kunne begrenses saklig og i tid ut fra den enkeltes behov og bedringsutsikter, jf. forslaget til § 3-2. Vergens mandat skal derfor utformes konkret. Sentralt i forslaget står en tydeliggjøring av det minste middels prinsipp som styrende for vurderingen av om vergemål skal opprettes, for hvilket omfang det i tilfelle skal gis, samt for om en person skal fratas den rettslige handleevnen, og hvor omfattende fratakelsen i så fall skal være. Utvalget understreker at den som settes under vergemål, skal fungere selv i den grad vedkommende er i stand til det, og at vergemålet skal begrenses til de områder hvor vedkommende har behov for bistand.

4.2.4 Høringsinstansenes syn

Vergemålsutvalgets forslag om individtilpassede vergemål basert på det minste middels prinsipp har fått klar støtte under høringen. Følgende høringsinstanser synes å gi forslaget full tilslutning:

Datatilsynet, Fylkesmannen i Aust-Agder, Fylkesmannen i Hordaland, Fylkesmannen i Møre og Romsdal, Fylkesmannen i Nord-Trøndelag, Fylkesmannen i Oppland, Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Fylkesmannen i Rogaland, Fylkesmannen i Sør-Trøndelag, Fylkesmannen i Troms, Fylkesmannen i Vest-Agder, Fylkesmannen i Vestfold, Fylkesmannen i Østfold, Enebakk kommune, Haram kommune, Hole kommune, Larvik kommune, Oslo kommune, Overhalla kommune, Sarpsborg kommune, Time kommune, Vestre Toten kommune, Vestvågøy kommune, Arendal overformynderi, Froland overformynderi, Giske overformynderi, Herøy overformynderi, Kvam overformynderi, Larvik overformynderi, Lillesand overformynderi, Lunner overformynderi, Marker overformynderi, Moss overformynderi, Oslo overformynderi, Sandefjord overformynderi, Tinn overformynderi, Våler overformynderi, Østre Toten overformynderi, Forening for Overformynderier med Fast Formann, Landsorganisasjonen i Norge, Nasjonalforeningen for folkehelsen, Nettverk for Overformynderiene i Norge, Norsk Forbund for Utviklingshemmede, ULOBA BA Andelslag for Borgerstyrt personlig assistanse og *Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund.* Flere av disse høringsinstansene gir uttrykk for at forslaget er svært positivt, og at man ved dette vil kunne få mer fleksible og smidige løsninger tilpasset den enkeltes behov enn etter dagens system.

Fylkesmannen i Oppland er positiv til en overgang fra umyndiggjøring og hjelpevergemål til et individtilpasset vergemål, og sier om dette:

> «Umyndiggjøring skjer stadig sjeldnere. I mange tilfeller der resultatet for 15-20 år siden ville blitt umyndiggjøring blir det i dag oppnevnt hjelpeverge. Dette fordi umyndiggjøring kan føles dramatisk og unødvendig, og en hjelpevergeoppnevnelse anses tilstrekkelig for å ivareta vedkommendes interesser.
>
> Fordi det finnes tilfeller der umyndiggjøring kan synes for sterkt, samtidig som opprettelse av en hjelpevergeordning ikke er tilstrekkelig til å kunne ivareta den hjelpetrengendes interesser, er det en klar forbedring i forhold til dagens regler at det foreslås mellomløsninger. Der hvor en person trenger å beskyttes mot seg selv i enkelte relasjoner, og opprettelse av hjelpeverge etter nåværende regler ikke er tilstrekkelig, vil det være bedre at personen fratas den rettslige handleevnen på dette konkrete området, men ellers har sin rettslige handleevne i behold.»

Fylkesmannen i Oslo og Akershus støtter også forslaget til et individtilpasset vergemål, og sier følgende om behovet for ny lovgivning:

> «Gjennom kontakten med overformynderiene i Oslo og Akershus har Fylkesmannen erfart at det er en rekke praktiske problemer knyttet til dagens ordning med hjelpevergeoppnevning. Flere overformynderier har problemer med å rekruttere hjelpeverger. Et annet problem er at en del personer som åpenbart trenger beskyttelse mot seg selv eller misbruk fra andre, faller utenfor hjelpevergeordningen. Dette kan for eksempel være rusmisbrukere, manisk depressive eller andre som av ulike årsaker har gode og dårlige perioder. Felles for disse personene er at de enten ikke er i en slik medisinsk tilstand som vergemålsloven § 90a krever, eller det mangler samtykke. Det har vært et økende behov for at flere kan få en type bistand som er tilpasset deres behov, hvor det per i dag ikke foreligger grunnlag verken for å umyndiggjøre eller for å oppnevne hjelpeverge.»

Forening for Overformynderier med Fast Formann støtter utvalgets forslag til vergemål for voksne, og uttaler seg nærmere om de terminologiske endringene:

> «FOFF anser de foreliggende forslag hensiktsmessige og gode. Vi finner det fornuftig at den uryddige bruken av ordet hjelpeverge for to vidt forskjellige forhold opphører. Samtidig vil den generelle bruken av begrepet vergemål virke avklarende ved at dagens 'umyndiggjøring' blir presisert til 'vergemål med fratagelse av den rettslige handleevne'. Det er ikke tvil om at hjelpevergefunksjonen etter de nå gjeldende regler i stor utstrekning har vært praktisert som om

(misbrukt som om) vedkommende har vært umyndiggjort.»

Nasjonalforeningen for folkehelsen er også positive til forslaget om individtilpassede vergemål og utdyper dette slik:

> «Prinsippet om individtilpassete og mer nyanserte former for vergemål synes hensiktsmessig, og må være å foretrekke fremfor gammel ordning. Den gruppen mennesker som aktualiserer spørsmålet om vergemål utgjør en så heterogen og mangeartet gruppe at det bør være stort rom for individuelle ordninger. Vi støtter de språklige forandringer som introduseres. For eksempel å erstatte 'umyndiggjøring' med 'vergemål' oppfatter vi som en forbedring idet den klarere fokuserer positivt på hjelp/støtteaspektet i stedet for en negativ fokus på manglende ferdigheter og juridisk nedgradering.»

Enkelte høringsinstanser synes å støtte forslaget, men har likevel enkelte innvendinger. Dette gjelder *Hobøl kommune, Kristiansand kommune, Randaberg overformynderi, Salangen overformynderi, Seljord overformynderi, Skedsmo overformynderi, Vinje overformynderi, Autismeforeningen i Norge, Den Norske Advokatforening, Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen, Handikappede Barns Foreldreforening* og *Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende*.

Hobøl kommune peker på at en mer differensiert ordning kan føre til nye misforståelser dersom ikke mandatet til vergen er tydelig og konkret. Det uttales imidlertid at dette kan avhjelpes med at overformynderiene og vergen, i større grad enn etter dagens ordning, profesjonaliseres. Om forholdet til potensielle avtaleparter sies følgende:

> «Vi ser allerede i dag at stadig flere 'aggressive' selgere har satt seg inn i dagens hjelpevergelov. Dette har resultert i at flere som har hjelpeverge blir konfrontert med det faktum at de er selvstendige rettsindivider og følgelig ansvarlig for sine handlinger. En mer differensiert løsning kan gjøre det enda vanskeligere å hindre at enkelte individer inngår avtaler, spesielt av økonomisk karakter, som de ikke burde ha inngått. Vi mener allikevel at dette problemet kunne vært lovregulert gjennom andre lover, eks forbrukerkjøpsloven.»

Skedsmo overformynderi uttaler seg om den begrepsmessige endringen som er foreslått fra «umyndiggjøring» til å «frata rettslig handleevne», og sier om dette:

> «Hvorvidt man kaller det 'umyndiggjøre' eller 'frata rettslig (økonomisk) handleevne', kan vel for så vidt være en smakssak. Men i opinionen er begrepet 'umyndiggjøre' et relativt fasttømret begrep, som 'alle' vet hva betyr. 'Frata rettslig handleevne' egner seg ikke så godt for vanlig bruk, mest mellom jurister. Jeg tror derfor at man kan stå seg på å beholde begrepet, men kanskje legge forskjellige ting inn i det.»

Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende viser til at hjelpevergebegrepet er innarbeidet når det gjelder utviklingshemmede, og at en endring i begrepsbruk til «verge» vil kunne bli uvant for noen. Det påpekes også at når vergemålet skal beskrives mer distinkt, vil det stille store krav til utformingen av innholdet og kanskje i noen tilfeller bli unødvendig detaljert og lite fleksibelt.

Den Norske Advokatforening påpeker at rettssikkerheten for den hjelpetrengende vil være prisgitt at det er kompetanse i overformynderiet som skal oppnevne vergen. *Handikappede Barns Foreldreforening* viser til at en ordning med individtilpassede vergemål vil kunne kreve større ressurser og en grundigere behandling. *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* peker på bankenes negative erfaringer med den dobbeltkompetansen man har fått ved oppnevningen av hjelpeverge etter eksisterende regler.

Tønsberg tingrett støtter ikke forslaget til individtilpassede vergemål slik utvalget har utformet det, og uttaler blant annet følgende:

> «Selv om det sentrale siktemål med forslaget til ny lov er å bedre de svakerestiltes rettssikkerhet, må dette ikke overskygge hensynet til rettssikkerheten og forutberegneligheten for de øvrige samfunnsborgerne. Et individtilpasset vergemål som det legges opp til, vil lett skape rettsusikkerhet og privatrettslige konflikter. «

4.2.5 Departementets vurdering

Departementet støtter Vergemålsutvalgets forslag, og går med det inn for å erstatte dagens tosporede system med en ordning med individtilpassede vergemål, jf. lovforslaget kapittel 4. Som flere av høringsinstansene har påpekt, er det et klart behov for et regelverk som i større grad enn i dag er tilpasset det mangfoldet som gruppen vergetrengende representerer. En omlegging til individtilpassede vergemål vil gjøre det mulig å skreddersy et vergemål etter den enkeltes behov, og dette vil igjen skape økt vern for den enkeltes selvbestemmelsesrett, integritet og rettsikkerhet.

Ordningen med individtilpassede vergemål vil for det første innebære at man ved opprettelsen av ordinære vergemål vil kunne begrense omfanget til

økonomiske forhold, til personlige forhold eller til spesifikke områder innenfor disse kategoriene, se § 21 annet og tredje ledd, jf. § 20 i departementets lovforslag. I tillegg vil vergemålet kunne begrenses i tid dersom dette er nødvendig. For det andre vil ordningen med individtilpassede vergemål innebære at det etter lovforslaget § 22 kan treffes særskilt beslutning om hel eller delvis fratakelse av rettslig handleevne der de nærmere vilkårene for dette er oppfylt. Ved å kunne kombinere opprettelsen av ordinært vergemål med delvis fratakelse av handleevnen der det er behov for det, vil man med det nye regelverket kunne fange opp tilfeller som det tidligere ikke forelå noen hensiktsmessig regulering for. Departementet ser, som enkelte høringsinstanser, at en overgang til individtilpassede vergemål nødvendigvis vil måtte kreve større ressurser og økt profesjonalisering. Dette vil imidlertid på sikt medføre at vi får en mer moderne og kompetent vergemålsmyndighet, og bør derfor ikke være tungtveiende argumenter mot en ellers ønsket og nødvendig lovendring.

Som en følge av dette foreslår departementet at umyndiggjøringsinstituttet, slik dette er utformet i dag, fjernes. Departementet foreslår videre at lov 28. november 1898 om umyndiggjørelse oppheves. Som utvalget går departementet inn for en ordning med enhetlige betegnelser for alle typer vergemål. Dette innebærer konkret at både den som fratas den rettslige handleevnen, og den som har denne kompetansen i behold, vil omtales som å være «under vergemål», jf. lovforslaget § 2 første ledd. Dette vil etter departementets syn utgjøre en forenkling i forhold til dagens system, og terminologisk vil det dessuten virke mindre stigmatiserende enn en «umyndiggjøring» etter dagens regelverk. Som en konsekvens av at umyndiggjøringsinstituttet foreslås opphevet, går departementet videre inn for at begrepene «umyndiggjøring(-else)» og «umyndiggjort» også endres i andre lover.

En slik omlegging vil dessuten innebære at vi får en vergemålslovgivning som er bedre tilpasset den tid og det samfunn vi lever i. En modernisering av rettsområdet har foregått i det meste av Europa i løpet av de to siste tiårene og særlig i tiden etter tusenårsskiftet. I de øvrige nordiske landene har det pågått reformer innen vergemålslovgivningen siden 1990-tallet og frem til i dag. Etter departementets syn er en endring av norsk vergemålslovgivning nødvendig og ønskelig, både med henblikk på utformingen av vår gjeldende lovgivning og med henblikk på den utviklingen som har skjedd internasjonalt. En omlegging til individtilpassede vergemål vil også være påkrevd for å bringe norsk vergemålslovgivning i samsvar med kravene i FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne.

Som Vergemålsutvalget går departementet inn for en videreføring og tydeliggjøring av det minste middels prinsipp som bærebjelke innen vergemålslovgivningen. Utgangspunktet på dette området bør være at ethvert individ skal ha rett – i tråd med sine egne evner og forutsetninger – til å forme livet sitt etter egne ønsker og ideer. Det at enkelte mennesker har et større hjelpebehov enn andre, bør i utgangspunktet gi grunnlag for støtte og bistand til å forme eget liv, og ikke til fratakelse av handleevnen. Det minste middels prinsipp innebærer at det ikke skal gripes inn i den enkeltes selvbestemmelsesrett i større utstrekning enn det som i det enkelte tilfellet er nødvendig. Prinsippet skal legges til grunn både ved vurderingen av om det skal opprettes vergemål, om vergemålet skal omfatte økonomiske og/eller personlige forhold, og om vergemålet eventuelt skal suppleres med en hel eller delvis fratakelse av handleevnen.

Departementet ser at de individtilpassede vergemålene vil kunne medføre mer usikkerhet for tredjepersoner enn etter dagens ordning. Grensene for vergens og den vergetrengendes kompetanse vil kunne oppleves som mer uklare. Dette vil nok særlig gjelde ved delvis fratakelse av den rettslige handleevnen. Etter departementets syn bør hensynet til selvbestemmelsesretten som utgangspunkt veie tyngre enn hensynet til tredjepersoner. Medkontrahenter vil dessuten i en del tilfeller være hjulpet ved at avgjørelser om fratakelse av handleevnen vil kunne registreres i relevante registre. Samtidig er det klart at problemer for tredjepersoner også vil være et problem for den som er satt under vergemål, hvis dette leder til at hensiktsmessige avtaler ikke blir inngått, eller at vergen disponerer utenfor sitt mandat uten at dette blir avdekket. Departementet har derfor forsøkt å finne løsninger som balanserer hensynet til den som er satt under vergemål, og hensynet til tredjepersoner på en mest mulig hensiktsmessig måte.

Det er for øvrig riktig, som enkelte høringsinstanser har vært inne på, at det i en del tilfeller kan være behov for et generelt mandat for vergen. En ordning med individtilpassede vergemål er imidlertid ikke til hinder for dette, da et generelt mandat vil måtte anses som et individtilpasset vergemål i de tilfellene der dette er det riktige ut fra den enkeltes behov. Det sentrale i en omlegging til individtilpassede vergemål er at det må foretas en konkret vurdering av hvor omfattende mandat som er nødvendig i det enkelte tilfellet.

4.3 Særlig om gruppen aktive, voksne vergetrengende

4.3.1 Nærmere om gruppen og behovet for tiltak

For aktive, voksne vergetrengende personer kan det reises spørsmål ved om det er behov for andre typer ordninger i tillegg til det Vergemålsutvalget har foreslått. Vergemålsutvalget har i liten grad utredet behovet for særlige løsninger for denne gruppen vergetrengende.

Gruppen aktive, voksne vergetrengende utgjøres av personer over 18 år som fungerer ute i samfunnet, men som i større eller mindre grad, hele eller deler av livet, har behov for hjelp til å forvalte sine midler eller å ivareta sine personlige interesser. Dette er ofte psykisk utviklingshemmede personer, mennesker med psykiatriske lidelser, rusavhengige, spilleavhengige, personer med begynnende Alzheimer eller ulike former for demens. Gruppene er ulike seg i mellom og internt i gruppene. Men felles for dem er at de ofte har evne til å handle i strid med egne personlige og økonomiske interesser. De skiller seg på denne måten fra de passive vergetrengende, som på grunn av sin diagnose ikke lenger har samme evne til aktivt virke. De aktive vergetrengende kan ha evne til å legge sin egen økonomi i ruin i løpet av kort tid. Disse personene skaper av denne grunn mange problemer for seg selv og mye arbeid for overformynderiene og hjelpevergene – og det er ofte vanskelig å komme frem til gode ordninger på bakgrunn av gjeldende regelverk. Utfordringen for lovgiverne er å finne de områdene som krever særskilt lovregulering, og dernest å finne et godt balansepunkt mellom behovet for å beskytte og respekten for individets selvbestemmelsesrett.

4.3.2 Høringsinstansenes syn og høringsmøtet 14. juni 2006

Siden Vergemålsutvalget ikke har foreslått særskilte bestemmelser for denne gruppen vergetrengende, foreligger det heller ikke mange høringsuttalelser der dette punktet tas opp til særskilt behandling. Enkelte høringsinstanser drøfter likevel denne problematikken, og viser blant annet til at et ordinært vergemål sjelden vil fungere på en tilstrekkelig god måte for de aktive, voksne vergetrengende. *Arendal overformynderi, Bærum overformynderi, Kvam overformynderi* og *Autismeforeningen i Norge* er inne på disse spørsmålene.

Arendal overformynderi gir en beskrivelse av hvilke utfordringer de aktive vergetrengende skaper for hjelpevergene etter dagens system:

> «Ved vårt overformynderi har vi en del aktive hjelpevergetrengende som fra tid til annen setter hjelpevergen helt ut på sidelinjen. I slike tilfeller er det slitsomt å være hjelpeverge og det kan virke helt meningsløst å prøve å få økonomien på fote. Terskelen for å kunne bli fratatt den rettslige handleevne på det økonomiske område må bli et institutt som det er anledning til å anvende for kortere eller lengre tid, uten at det skal være altfor 'vidløftig'. Ser også at ved å kunne skille økonomi og det personlige vil det kunne være enklere å få til en 'mellomløsning'.»

Bærum overformynderi har også en uttalelse knyttet til de aktive hjelpetrengende:

> «Disse utgjør en ikke helt liten utfordring i dag. I lovforslaget er det så vidt jeg kan se ikke pekt på noen løsning for akkurat denne gruppen, men man er jo absolutt i nærheten når det foreslås adgang til delvis å frata en persons rettshandelsevne.»

Autismeforeningen i Norge uttaler seg blant annet om personer med Aspergers syndrom, og sier dette om deres særskilte hjelpebehov:

> «En særlig vanskelig utfordring gjelder de som har behov for aktiv beskyttelse. Dette kan bl.a. gjelde personer med Asperger syndrom. Dette er en gruppe personer som i utgangspunktet har normal intelligens, men som kan ha begrenset innsyn i egen funksjonshemning og konsekvensene av sine handlinger. Særinteresser inngår som en del av diagnosen, og kan til tider gi svært spesielle utslag. Autismeforeningen ser at det i flere tilfelle kan være store problemer forbundet med å få samtykke fra den berørte, både til det å få det nødvendige tjenestetilbud, til bistand med økonomistyring mv, og dette medfører fare for skade og tap hos den berørte. Autismeforeningen er usikker på om de ulike problemer som dette reiser er tilstrekkelig vurdert av utvalget.»

I tillegg til innspillene som har kommet i forbindelse med høringen, har departementet mottatt en rekke formelle og uformelle henvendelser gjennom de senere årene om temaet. Henvendelsene har vist at det er vanskelig å få til en god håndtering av de aktive, voksne vergetrengende med dagens regelverk. Norsk Forbund for Utviklingshemmede, verger, pårørende og overformyndere har tatt kontakt om dette.

På denne bakgrunn inviterte Justisdepartementet 14. juni 2006 til et møte der ulike ressurspersoner ble innkalt for å drøfte typiske problemer og

mulige løsninger for de aktive vergetrengende. Diskusjonen hadde preg av en idédugnad.

Følgende personer deltok:
Hanne Ramstad Jensen, Helsedepartementet
Dr. med Anne Brækhus
Kristel Heyerdahl, advokat
Professor dr. juris Erik Røsæg
Øyvind Kirkvold, Nasjonalt kompetansesenter for aldersdemens, avd. Vestfold
Marja Sigurd-Jonsdottir, overlege/psykiater
Hildur Strømhaug, Nettverk for Overformynderiene i Norge
Georg Traheim d.y., overformynder Bærum, styreleder Forening for Overformynderier med Fast Formann
Brita Mellin-Olsen, Justisdepartementet
Katrine Kjærheim Fredwall, Justisdepartementet

En rekke tiltak ble drøftet. Gruppen vurderte både økt bruk av profesjonelle verger, betydningen av for sent satt diagnose med konsekvenser for adgangen til å opprette vergemål, ulike tiltak for å kunne beskytte de vergetrengende og behovet for rask og fleksibel inngripen i akuttfasen.

4.3.3 Departementets vurdering

Det å få til godt fungerende løsninger for de aktive, voksne vergetrengende må være et sentralt mål med en ny vergemålslov. Dagens ordning er etter departementets syn ikke tilfredsstillende, og mange får unødvendig vanskelige livsbetingelser blant annet som følge av dette. For mange vil gjeldsproblemer kunne bli et unødig tilleggsproblem. I en del tilfeller blir de nære pårørende stående mer eller mindre alene med å rydde opp i forhold de har små forutsetninger for å håndtere.

Forslagene i den nye vergemålsloven bør etter departementets syn utformes med tanke på å finne løsninger også for de aktive vergetrengende. Dette vil bli behandlet nærmere i de deler av proposisjonen hvor spørsmålet systematisk hører hjemme, men nevnes for oversiktens skyld også her: kompetanseoppbygging i vergemålsmyndigheten, jf. lovforslaget kapittel 2, individtilpassede vergemål med delvis fratakelse av den rettslige handleevnen, jf. lovforslaget § 22, registrering av fratakelse av handleevnen, jf. lovforslaget § 77, oppnevning av profesjonelle verger, jf. kapittel 5 og rett og av og til plikt for fylkesmannen til å fatte vedtak om midlertidig fratakelse av handleevnen på dagen, jf. § 61.

I tillegg til disse generelle virkemidlene vil departementet også peke på at fylkesmannens og vergens rolle blir viktige for å oppnå gode løsninger på området.

Opptak av gjeld og kjøp på avbetaling kan etter forslaget også avverges ved å overføre slik kompetanse til vergen. Eventuelle tredjepersoner kan få opplyst fra Løsøreregisteret om en person er fratatt den rettslige handleevnen, og hvem som er personens verge, se nærmere om dette i merknadene til § 77 og § 25 tredje ledd. Dette kan forhindre at tredjepersoner inngår avtaler med en person uten nødvendig kompetanse. Konsekvensen er imidlertid også at det klargjøres at den som er fratatt handleevnen på området, ikke er bundet av avtalen, og at tredjepersonen ikke kan sies å være i god tro etter § 77 tredje ledd annet punktum. Dette innebærer at en avtale den vergetrengende har inngått, blir uvirksom uten at man trenger å påberope seg sinnssykdom mv. etter ulovfestede ugyldighetsregler.

Et annet tiltak som bør vurderes ved utforming av vergens mandat, er om vergen bør gis kompetanse til å føre den vergetrengende inn i Reservasjonsregisteret for adressert reklame og telefonsalg. En slik kompetanse forutsetter at vergemålet og vergens mandat omfatter personlige forhold, jf. § 21 annet ledd. Registrering i reservasjonsregisteret vil innebære en skjerming av den vergetrengende, som igjen vil kunne ha den effekt at det blir inngått færre uheldige disposisjoner. Men er personen som er satt under vergemål, ikke fratatt den rettslige handleevnen, må han eller hun samtykke til reservasjonen, jf. § 33 annet ledd. Er personen fratatt den rettslige handleevnen, skal vergen uansett legge vekt på det han eller hun mener, jf. § 33 tredje ledd.

4.4 Vilkår for opprettelse av vergemål

4.4.1 Gjeldende rett

Vilkårene for umyndiggjøring finnes i umyndiggjørelsesloven § 1, mens vilkårene for hjelpevergemål følger av vergemålsloven § 90 a. De medisinske vilkårene er i stor grad samsvarende for begge ordninger, men er noe ulikt utformet ettersom umyndiggjørelsesloven er fra 1898 og de någjeldende hjelpevergereglene ble vedtatt i 1990. Det følger av reglene at personer med sinnslidelser, herunder demens, andre psykiske forstyrrelser, psykisk utviklingshemming og fysisk funksjonshemming mv., kan umyndiggjøres eller få oppnevnt hjelpeverge. Umyndiggjøring kan dessuten skje i tilfeller av alvorlig rusmisbruk og spilleavhengighet. Hjelpevergemål kan ikke opprettes på grunnlag av rusmisbruk eller spilleavhengighet som sådan, men

det kan oppnevnes hjelpeverge hvis slike problemer har ledet til en medisinsk tilstand som nevnt ovenfor.

I tillegg til vilkårene som knytter seg til personens tilstand, er det både ved umyndiggjøring og hjelpevergemål et krav om at det må foreligge et konkret behov for vergemål fordi vedkommende ikke selv er i stand til å ivareta sine interesser på en tilfredsstillende måte, jf. for hjelpevergemål vergemålsloven § 90 a første ledd. For umyndiggjøring følger det av lovteksten og rettspraksis at det kan legges vekt på behov hos andre enn den vergetrengende selv, som for eksempel den nærmeste familien. Ifølge Vergemålsutvalget er det få kilder som gir veiledning om hva som ligger i behovskravet når det gjelder hjelpevergemål, jf. utredningen side 117. Eksempler fra praksis viser at mange får sine interesser ivaretatt uformelt av ektefeller eller andre nære pårørende i tråd med ordinære fullmakter. I slike situasjoner vil ikke behovskravet være oppfylt, og den aktuelle personen vil ikke få oppnevnt verge eller vil først få dette på et senere tidspunkt enn personens tilstand ellers kunne tilsi.

Når det gjelder hjelpevergemål, kommer i tillegg til kravet til tilstand og behov et krav om samtykke fra den som settes under vergemål, jf. vergemålsloven § 90 a annet ledd nr. 3. Samtykkekravet gjelder likevel ikke der innhenting av samtykke er «umulig» fordi den vergetrengende på grunn av sin tilstand ikke har evne til å forstå hva et samtykke innebærer. Det gjelder heller ikke der innhenting av samtykke er «av særlige grunner utilrådelig». Etter det Vergemålsutvalget opplyser å være kjent med, brukes dette sistnevnte alternativet lite i praksis, jf. utvalgets utredning side 117.

Ved umyndiggjøring kreves som utgangspunkt ikke samtykke, men der dette skjer på grunnlag av funksjonshemming etter umyndiggjørelsesloven § 1 første ledd nr. 2, er samtykke ett av to mulige alternative vilkår, ved siden av kravet til personens tilstand og behov.

4.4.2 Nordisk rett

Vilkårene for vergemål i de øvrige nordiske landene er i stor grad i samsvar med de som følger av vår gjeldende lovgivning. Noen ulikheter og nyanser er det likevel med hensyn til utformingen, og utover det som nevnes her, vises det til redegjørelsen for nordisk rett i Vergemålsutvalgets utredning på side 119-124.

I *dansk rett* fremgår vilkårene for vergemål av værgemålsloven (lov nr. 388 14. juni 1995) § 5. Det følger av bestemmelsen at det kan iverksettes vergemål for den som på grunn av «sindssygdom, herunder svær demens, eller hæmmet psykisk udvikling eller annen form for alvorlig svækket helbred er ude af stand til at varetage sine anliggender, hvis det er behov for det». Som etter norsk rett stilles det krav til personens tilstand i tillegg til at det må være behov for vergemålet. Når det gjelder personens tilstand, inneholder ikke den danske loven lenger alternativene «ødselhet og annen uforsvarlig atferd» eller «drikkfeldighet eller lignende last», som fulgte av den tidligere myndighedsloven § 2 nr. 2 og 3. Begrunnelsen for dette var at disse alternativene sjelden ble benyttet i praksis, og at alvorlig alkohol- eller narkotikamisbruk i enkelte tilfeller kan medføre lidelser som vil falle inn under de medisinske tilstandene som er omfattet. Ordlyden i værgemålsloven § 5 oppstiller ikke et uttrykkelig krav til samtykke fra den som settes under vergemål. Etter § 5 stk. 2 kan det imidlertid opprettes vergemål for den som på grunn av sykdom eller sterkt svekket tilstand, er uegnet til å ivareta sine økonomiske anliggender, og «som selv anmoder herom». Vilkåret er videre at det er behov for alminnelig vergemål i stedet for samvergemål etter den danske værgemålslov § 7.

I *svensk rett* finner man vilkårene for å oppnevne godmanskap i Föräldrabalken (FB) (1949:381) 11:4. Godmansinstituttet kan til en viss grad sammenlignes med det norske hjelpevergeinstituttet, men skiller seg fra det ved at den «gode man» bare under visse forutsetninger kan forplikte den som er satt under godmanskap. Etter FB 11:4 skal retten oppnevne en god man dersom noen «på grund av sjukdom, psykisk störning, försvagat hälsotilstånd eller liknande förhållande behöver hjälp med att bevaka sin rätt, förvalta sin egendom eller sörja för sin person». I tillegg oppstilles det som vilkår at godmanskap bare kan opprettes når det «behövs», og når den som skal settes under godmanskap, samtykker til dette. Unntak fra samtykkekravet gjelder dersom «den enskildes tillstånd hindrar att hans eller hennes mening inhämtas».

I *finsk rett* følger vilkårene for oppnevning av en «interessebevakare» av Lag om förmyndarverksamhet (1.4.1999/442) 8 §. En myndig person kan få oppnevnt en interessebevakare dersom vedkommende på grunn av «sjukdom, störningar i de psykiska funktionerna, försvagat hälsotillstånd eller av någon annan motsvarande orsak saknar förmåga att bevaka sina interessen eller sköta sådana personliga eller ekonomiska angelägenheter som krever åtgärder». I utgangspunktet kan en interessebevakar bare oppnevnes dersom vedkommende som trenger bistand, ikke motsetter seg det, jf. 8 § 2 mom. Noe formelt samtykkekrav oppstilles dermed ikke i den finske loven. Dersom vedkommende

motsetter seg oppnevning av en interessebevakare, kan oppnevning likevel finne sted hvis han eller hun, tatt i betraktning vedkommendes situasjon og behov, ikke har tilstrekkelig grunn til å motsette seg det, jf. 8 § 2 mom. siste punktum.

4.4.3 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår i det vesentlige å videreføre kravene til personens tilstand som i dag følger av henholdsvis vergemålsloven § 90 a og umyndiggjørelsesloven § 1, jf. utvalgets lovforslag § 3-1 første ledd og utredningen side 142-144. Når det gjelder den språklige utformingen av kravene, innebærer imidlertid forslaget en betydelig modernisering og forenkling, særlig i forhold til ordlyden i umyndiggjørelsesloven § 1. De samme vilkårene skal også gjelde ved beslutning om fratakelse av rettslig handleevne, med tilleggsvilkår som vil bli behandlet under punkt 4.6 nedenfor. På enkelte punkter innebærer Vergemålsutvalgets forslag nyskapninger i forhold til gjeldende rett.

I tillegg til å presisere enkelte tilstander i lovteksten benytter utvalget formuleringen «alvorlig svekket helbred» som en samlebetegnelse for å dekke hele spekteret av alvorlig helsesvikt som kan gi grunnlag for vergemål. Nytt sammenlignet med gjeldende rett er at «rusmisbruk» og «alvorlig spilleavhengighet» etter forslaget skal kunne gi grunnlag også for ordinært vergemål uten fratakelse av handleevnen. Når det gjelder å spesielt nevne «rusmisbruk» som grunnlag for vergemål, begrunner utvalget dette med det store omfanget og de spesielle konsekvensene ulike typer misbruk har. Tilføyelsen «alvorlig spilleavhengighet» er begrunnet i at dette synes å være et voksende problem, med potensielt alvorlige konsekvenser for dem det gjelder, og deres nærmeste. Vergemålsutvalgets forslag går på dette punktet lengre enn de øvrige nordiske landene, som ikke har «rusmisbruk» eller «alvorlig spilleavhengighet» som selvstendige alternativer.

Hvis noen selv ber om å bli satt under vergemål, foreslår Vergemålsutvalget at det skal stilles mindre strenge krav til alvorligheten av personens tilstand, jf. utvalgets lovforslag § 3-1 tredje ledd. Det foreslås at i tillegg til de tilstander som ellers kan gi grunnlag for vergemål, skal «sykdom, nedsatt funksjonsevne eller lignende forhold» også være omfattet i disse tilfellene. Begrunnelsen for dette er at når en person selv ber om å bli satt under vergemål, vil dette normalt tale for at vedkommende har et tilstrekkelig omfattende hjelpebehov. En sammenlignbar bestemmelse finnes i den danske værgemålslov § 5 stk. 2.

Vergemålsutvalget foreslår å videreføre behovskriteriet etter gjeldende rett, ved at en person, selv om de øvrige vilkårene er oppfylt, bare kan settes under vergemål «dersom det er behov for det», jf. utvalgets lovforslag § 3-1 første ledd. Behov for vergemål skal ikke anses å foreligge der vedkommende får adekvat og betryggende bistand fra sine nærmeste og sitt miljø, eventuelt fra en fullmektig. Utvalget forutsetter at det skal foretas en konkret behovsvurdering, og at det bare skal være behovet hos den vergetrengende selv, ikke hensynet til eventuelle pårørende, som skal være relevant ved vurderingen, jf. utvalgets utredning side 144.

Vergemålsutvalget ønsker å videreføre at vergemål uten fratakelse av den rettslige handleevnen som utgangspunkt skal være en frivillig ordning. Dette begrunnes i hensynet til den enkeltes selvbestemmelsesrett. Som en naturlig konsekvens av dette foreslår utvalget å opprettholde kravet om samtykke ved opprettelse av vergemål, samtidig som det ikke skal gjelde et krav om samtykke ved beslutning om fratakelse av den rettslige handleevnen, jf. utvalgets lovforslag § 3-1 annet ledd.

Samtykket skal omfatte opprettelsen av vergemålet, vergens person og mandatet. Unntak fra samtykkekravet skal etter forslaget bare gjelde hvis vedkommende «åpenbart» ikke har samtykkekompetanse. Om vedkommende har samtykkekompetanse, skal vurderes av lege i forbindelse med oppnevningen. Det någjeldende unntaket for tilfeller der innhenting «av særlige grunner er utilrådelig», foreslås ikke videreført.

Vergemålsutvalget drøfter også om det bør stilles formkrav til samtykket, men avviser dette under tvil, jf. utredningen side 146. Utvalget viser til at det ikke gjelder noen formkrav til samtykke etter pasientrettighetsloven § 4-1, og at det heller ikke gjelder noen formkrav til samtykke til hjelpevergemål i dag. Det vises også til at man ikke kjenner til at manglende formkrav har skapt problemer i praksis, og at det i dag rutinemessig gis samtykke på skjema.

4.4.4 Høringsinstansenes syn

Enkelte høringsinstanser uttaler seg positivt til at rusmisbruk og alvorlig spilleavhengighet foreslås som egne grunnlag for vergemål. Dette synes å gjelde *Fylkesmannen i Aust-Agder, Fylkesmannen i Oslo og Akershus* og *Sandefjord overformynderi*. Det pekes blant annet på at man ved dette vil få en lavere terskel enn i dag for at denne gruppen personer skal kunne få sine interesser ivaretatt av en verge.

Nasjonalforeningen for folkehelsen slutter seg til utvalgets beskrivelse av de ulike diagnosene, samt

diagnosenes betydning i vurderingen av om vergemål bør opprettes:

> «Utvalget gir en relevant og instruktiv beskrivelse av ulike diagnostiske grupperinger hvor vergemål kan være aktuelt, og vi er enige i rapportens stadige fremheving av at det er den totale summen av behov, grader av sykdom, og sosiale situasjon som i større grad enn selve diagnosen bør være utslagsgivende for hvorvidt vergemål anses som nødvendig.»

Enkelte høringsinstanser har innvendinger til at ikke andre omstendigheter enn de som er nevnt i forslaget, skal kunne gi grunnlag for opprettelse av vergemål. Dette gjelder *Askøy overformynderi, Bergen overformynderi, Moss overformynderi, Salangen overformynderi, Suldal overformynderi, Våler overformynderi* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge*. Flere av de nevnte høringsinstansene peker på at atferdsforstyrrelser, som for eksempel ADHD, bør inngå i de medisinske vilkårene for vergemål. *Salangen overformynderi* mener at gjentatte alvorlige kriminelle handlinger, narkotikaforbrytelser eller lignende alvorlige forhold bør kunne danne grunnlag for opprettelse av vergemål.

Når det gjelder de medisinske diagnosene mer spesielt, har *Autismeforeningen i Norge* innvendinger mot utredningen:

> «Diagnosebeskrivelsen av autisme inneholder mangelfulle og direkte feil opplysninger. Vi ber om at dette blir korrigert i proposisjonen. Autismeforeningen beklager at utredningen ikke har gått grundig inn i problemstillingene knyttet til vergemål for personer med Asperger syndrom eller høytfungerende autisme, noe utredningens kapittel 7 bærer preg av.»

Askøy overformynderi mener at det ikke bør være en lavere terskel for å opprette vergemål når vedkommende selv ber om vergemål, og uttaler i den forbindelse følgende:

> «De personene som bør være en prioritert målgruppe for vergeordningen for voksne, er den gruppen av personer som fyller et av diagnosevilkårene i bestemmelsens 1. ledd. Den foreslåtte bestemmelsen i 3. ledd kan føre til en utvanning av vergeordningen, noe som ikke er ønskelig. De som virkelig har et behov for verge vil fylle et av vilkårene i 1. ledd. For å prioritere noen grupper mennesker må man utelate andre grupper.»

Når det gjelder behovskriteriet, gir *Herøy overformynderi, Oslo overformynderi* og *Nasjonalforeningen for folkehelsen* uttrykk for at de er enige med Vergemålsutvalget i at det må være en helhetsvurdering av vedkommendes bistandsbehov som må være avgjørende for om det skal oppnevnes verge. Disse høringsinstansene støtter med dette en sterkere vektlegging av behovsprøvingen ved opprettelse av vergemål.

Vergemålsutvalgets forslag til innskjerping av samtykkekravet synes å ha fått tilslutning fra *Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Fylkesmannen i Rogaland, Fylkesmannen i Vest-Agder, Kvam overformynderi, Moss overformynderi, Sandefjord overformynderi, Våler overformynderi, Nettverk for Overformynderiene i Norge* og *ULOBA BA Andelslag for Borgerstyrt personlig assistanse*. Det uttrykkes blant annet støtte til å oppheve dagens alternativ til unntak for samtykke når det «av særlige grunner er utilrådelig». Samtidig peker *Oslo overformynderi* og *Skedsmo overformynderi* på at dette unntaket er mer praktisk enn utvalget legger til grunn, og at det derfor bør opprettholdes i en ny vergemålslov. Som eksempel nevnes tilfeller der senil demente også har en sinnslidelse, og det av hensyn til vedkommende må anses utilrådelig å innhente samtykke.

Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende påpeker at det for mange utviklingshemmede kan være umulig å skjønne hva et samtykke er og hva det innebærer. Forbundet mener at det derfor vil være et behov for utfyllende forskrifter på dette punktet.

Fylkesmannen i Rogaland stiller spørsmål ved om det bør lovfestes et krav til skriftlig samtykke, og uttaler følgende:

> «Fylkesmannen stiller spørsmål ved om det ikkje bør lovfestast at det skal liggje føre skriftleg samtykke frå verjetrengande i samband med samtykke til verjemål. Dette ville ha betyding i høve til å kunne bevise at samtykke er gitt og at den verjetrengande faktisk har tenkt gjennom spørsmålet.»

4.4.5 Departementets vurdering

Når det gjelder virkeområdet for bestemmelsene i kapittel 4, går departementet inn for å presisere at det med «voksne» under vergemål menes personer som er fylt 18 år. Som hovedregel skal det dermed gjelde en aldersgrense for å opprette vergemål etter lovforslaget § 20. Dette tilsvarer gjeldende rett, jf. vergemålsloven § 90 a og umyndiggjørelsesloven § 1. Departementet går samtidig inn for at det i tilfeller hvor det er nødvendig at vergemålet fortsatt består etter myndighetsalderen, på tilsvarende vilkår skal kunne opprettes vergemål også for personer under 18 år, jf. lovforslaget § 20 tredje ledd. En lignende bestemmelse finnes i dag i umyndiggjørelsesloven § 1 siste ledd. Etter departementets syn er dette viktig for å sikre at vergemålet kan bestå uavbrutt.

Departementet foreslår å følge opp Vergemålsutvalgets forslag til medisinske vilkår for vergemål, jf. departementets lovforslag § 20 første ledd. Slik forslaget er utformet, innebærer det en forenkling og modernisering i forhold til gjeldende lovgivning på området. Forslaget om å innta rusmisbruk og alvorlig spilleavhengighet som selvstendige grunnlag synes velbegrunnet, både med hensyn til omfanget av disse tilstandene i dagens samfunn og med hensyn til å bedre de berørte gruppenes rettssikkerhet. Departementet slutter seg for øvrig til de drøftelsene og vurderingene som utvalget har av grunnlagene for vergemål, og det vises til utredningen side 142-144 hvor disse behandles nærmere.

Det kan i tilknytning til dette dessuten nevnes at FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne ikke stiller opp noen begrensninger med hensyn til hvilke tilstander som skal kunne gi grunnlag for vergemål. Det følger av artikkel 12 nr. 3 at partene skal treffe «hensiktsmessige tiltak for å gi mennesker med nedsatt funksjonsevne tilgang til den støtte de kan trenge for å kunne bruke sin rettslige handleevne». Videre følger det av artikkel 1 annet ledd at mennesker med nedsatt funksjonsevne «er bl.a. mennesker som har langvarig fysisk, mental, intellektuell eller sensorisk funksjonsnedsettelse som i samspill med ulike barrierer kan hindre dem i å delta fullt ut og på en effektiv måte i samfunnet, på lik linje med andre».

Når det gjelder merknadene fra enkelte av høringsinstansene om alvorlige atferdsforstyrrelser og kriminelle handlinger som selvstendige grunnlag for vergemål mv., går ikke departementet inn for at disse forholdene i seg selv skal kunne utgjøre grunnlag for vergemål. Personer med ADHD og lett autisme vil normalt ikke ha behov for vergemål. Dersom de likevel skulle ha et slikt behov, må det antas at deres funksjonsevne vil være så dårlig at de vil kunne omfattes av de foreslåtte vilkårene i lovforslaget. Kriminelle handlinger vil etter departementets syn ikke nødvendigvis ha betydning for en persons evne til å ivareta sine interesser. Departementet går på denne bakgrunn heller ikke inn for å følge opp dette innspillet. Dersom det er aktuelt med tiltak i etterkant av soning, vil det antakelig mer være et spørsmål om ettervern enn om oppnevning av verge.

Departementet er enig med Askøy overformynderi i at det ikke er hensiktsmessig med en lavere terskel for vergemål der den enkelte selv ber om dette. Som påpekt av Askøy overformynderi vil en slik regel kunne medføre fare for en utvanning av vergemålsordningen. Etter departementets syn bør de samme grunnvilkårene gjelde også i slike tilfeller, da disse er vidtfavnende nok til å kunne omfatte de tilstandene som kan gi behov for vergemål. Departementet foreslår derfor ikke å følge opp Vergemålsutvalgets forslag i § 3-1 tredje ledd. Hvis den enkelte selv har bedt om vergemål, er departementet imidlertid enig med utvalget i at dette bør være et vektig moment i den konkrete behovsvurdering som skal foretas når det er aktuelt å opprette vergemål.

Departementet er enig med utvalget i at det bør settes som vilkår at det er behov for å sette personen under vergemål. Departementet er også enig i at det bare bør være behovet hos den vergetrengende selv, ikke hensynet til eventuelle pårørende, som skal være relevant ved vurderingen. Videre vil det være den enkeltes faktiske hjelpebehov og totale situasjon, mer enn arten av den medisinske diagnosen som stilles, som bør være avgjørende i vurderingen av om det skal opprettes vergemål. Det antas at det særlig vil være behov for å oppnevne verge i følgende tre tilfeller: den det gjelder trenger annen bistand enn det en fremtidsfullmektig eller en nærstående kan yte etter lovforslaget kapittel 10, det er ingen fullmektig eller nærstående som yter nødvendig hjelp, eller det er behov for å sikre nødvendig kontroll og tilsyn med den hjelpen som ytes. Et krav om konkret behovsprøving er også sentralt etter FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne artikkel 12 nr. 4, som krever at vergemålsordninger skal være «forholdsmessige og tilpasset vedkommendes omstendigheter».

Departementet går som Vergemålsutvalget inn for å skjerpe kravet til samtykke fra den som skal settes under vergemål. Innskjerpingen i forhold til gjeldende rett går ut på at det bare skal være anledning til å unnlate å innhente samtykke der personen «ikke er i stand til å forstå hva et samtykke innebærer», jf. lovforslaget § 20 annet ledd. Formuleringen av kravet til samtykkekompetanse skiller seg her fra utvalgets lovforslag § 3-1 annet ledd og pasientrettighetsloven § 4-3 annet ledd ved at tilleggskriteriet «åpenbart» ikke er fulgt opp. Departementet mener at dette vil forenkle vurderingstemaet. Formålet med forenklingen er å sikre at rettsanvenderen foretar en konkret vurdering av om den enkelte personen kan forstå hva samtykket innebærer. Departementet deler for øvrig utvalgets synspunkt om at alternativet om unntak for tilfeller der innhenting av samtykke er «utilrådelig», jf. vergemålsloven § 90 a annet ledd nr. 3, er prinsipielt uheldig av rettssikkerhetsmessige grunner. Som utvalget går departementet derfor inn for å sløyfe dette alternativet.

Departementet mener, i motsetning til Verge-

målsutvalget, at det bør stilles formkrav til samtykket. Etter departementets syn tilsier nettopp det at man ønsker en tydeliggjøring av frivillighetsaspektet ved opprettelse av vergemål, at det oppstilles formkrav til samtykket. Et krav om skriftlighet vil kunne være med på å bevisstgjøre den som skal settes under vergemål, om hva det skal samtykkes til, og dessuten vil det kunne påvirke fylkesmannen til å gi tilstrekkelig informasjon til at den vergetrengende fullt ut forstår hva et samtykke innebærer. Når samtykke til hjelpevergemål allerede i dag rutinemessig gis på et skjema, synes det heller ikke for byrdefullt å lovfeste et skriftlighetskrav. Departementet går derfor inn for en endring av gjeldende rett på dette punktet.

4.5 Vergemålets omfang

4.5.1 Gjeldende rett

Dagens vergemålslovgivning er i første rekke utformet med sikte på å ivareta de økonomiske interessene til den som er satt under vergemål. Det følger av vergemålsloven § 38 at vergen skal handle på den umyndiges vegne «i formuessaker», når ikke annet er bestemt. Videre skal vergen styre «hans midler», med mindre slik forvaltning hører inn under overformynderiet, den umyndige selv eller andre. En umyndiggjøring innebærer derfor i utgangspunktet ikke at den umyndiggjorte mister sin handleevne i personlige forhold. Det fremgår imidlertid av vergemålsloven § 39 annet ledd at dersom en umyndiggjort er «ute av stand til å dra forsvarlig omsorg for sig, skal vergen gjøre det». Bestemmelsen åpner med dette opp for at vergen for en umyndiggjort også kan ivareta dennes interesser i personlige forhold.

I tilfellene hvor det er oppnevnt hjelpeverge, finnes det ingen parallell til vergemålsloven § 38 og § 39 annet ledd. Disse bestemmelsene er ikke nevnt blant de som skal gis tilsvarende anvendelse ved hjelpevergemål, jf. vergemålsloven § 90 c. Hjelpevergens kompetanse til å «handle» på vegne av den som er satt under vergemål, må derfor utledes av vergens mandat i det enkelte tilfellet. Dette følger av vergemålsloven § 90 b, hvor det fremgår at vergen av overformynderiet «kan gis myndighet til å vareta klientens anliggender i sin alminnelighet eller enkelte særlige anliggender». Det oppstilles følgelig ikke noe skille mellom økonomiske og personlige forhold. Konsekvensen av dette er at en hjelpeverge etter gjeldende rett kan gis en kompetanse som vergen for en umyndiggjort ikke uten videre har.

Et vergemål kan etter dette gå ut på ivaretakelse av økonomiske eller personlige interesser, eller begge deler. Til spørsmålet om fratakelse av den rettslige handleevnen i henholdsvis økonomiske og personlige forhold, vises det til punkt 4.6.1 nedenfor.

Gjeldende vergemålslovgivning bygger dessuten på det minste middels prinsipp, som innebærer at det ikke skal gjøres større inngrep i en persons rettsstilling enn det som er nødvendig ut fra vedkommendes situasjon og behov. Vergemålet skal med andre ord ikke gis et større omfang enn hva det konkrete hjelpebehovet tilsier. For hjelpevergemål er dette prinsippet lovfestet i vergemålsloven § 90 b, hvor det heter at vergens myndighetsområde ikke bør gjøres «mer omfattende enn nødvendig». Det har likevel vært en tendens til at hjelpevergene i stor grad har vært gitt kompetanse til å handle på personens vegne « i sin alminnelighet» uten begrensninger. Slik sett har det minste middels prinsipp ikke fått nødvendig gjennomslag i praksis. Departementet ser det som et problem ved dagens ordning at omfattende hjelpevergemål i en del sammenhenger rent faktisk har erstattet umyndiggjøringsinstituttet.

For umyndiggjøring er det minste middels prinsipp kommet til uttrykk ved at umyndiggjøring ikke skal besluttes der mindre inngripende tiltak vil være tilstrekkelig, jf. Rt. 1982 side 1776.

Bestemmelser om vergemålets omfang finnes også i de øvrige nordiske landene. I den danske værgemålsloven §§ 8 og 9 er det gitt bestemmelser om «omfang af værgemål». Det følger av § 8 at vergemål etter §§ 5 og 7 skal avpasses etter vedkommendes behov, og at det ikke skal gjøres mer omfattende enn nødvendig. Det fremgår videre at det ikke kan besluttes fratakelse av rettslig handleevne hvis vedkommendes interesser i tilstrekkelig grad kan ivaretas gjennom et vergemål etter § 5. I Sverige reguleres forholdet mellom förvaltarskap og godmanskap av Föräldrabalken kapittel 11:7. Her fremgår det at förvaltarskap ikke kan besluttes dersom det er tilstrekkelig at godmanskap opprettes, eller hvis vedkommendes interesser kan ivaretas på en annen og mindre inngripende måte. En lignende bestemmelse finnes dessuten i den finske Lag om förmyndarverksamhet 18 §, som angir at en beslutning om å begrense handleevnen bare kan treffes når opprettelse av en interessebevakare ikke anses tilstrekkelig til å ivareta personens interesser.

Videre inneholder FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne formuleringer som må sies å bygge på de samme hensynene som det minste middels prinsipp. I henhold til artikkel 12 nr. 4 skal

alle tiltak som gjelder utøvelsen av den rettslige handleevnen være «forholdsmessige og tilpasset vedkommendes omstendigheter», og tiltakene skal gjelde for kortest mulig tid og skal gjennomgås jevnlig av kompetent, uavhengig og upartisk myndighet eller rettsinstans. Videre skal beskyttelsesmekanismene i hjelpetiltakene «stå i forhold til» i hvilken grad tiltakene berører vedkommendes rettigheter og interesser. Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne oppstiller dessuten lignende krav til aktuelle hjelpetiltak. Blant annet inneholder prinsipp 5 krav til nødvendighet og subsidaritet ved etableringen av beskyttelsestiltak for inkapable voksne. Videre fremgår det av prinsipp 6 at der et beskyttelsestiltak er nødvendig, skal dette være proporsjonalt med kapasiteten til den voksne og forholdene i saken. Prinsipp 14 oppstiller dessuten krav til varighet, klageadgang og muligheten til ny vurdering av beskyttelsestiltak.

4.5.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget går inn for å videreføre og tydeliggjøre det skillet mellom økonomiske og personlige forhold som følger av gjeldende rett. Et ordinært vergemål uten fratakelse av den rettslige handleevnen skal dermed kunne omfatte bistand i økonomiske eller personlige forhold, eller en kombinasjon av disse, jf. utvalgets lovforslag § 3-2 første ledd. Utvalget peker imidlertid på at det i visse tilfeller vil kunne by på tvil om en disposisjon gjelder et økonomisk eller et personlig spørsmål. Det vil blant annet kunne oppstå tvil om en disposisjon er av personlig karakter der den har klare økonomiske konsekvenser, eksempelvis en beslutning om å avslå falt arv. Det vises for øvrig til utvalgets betraktninger om grensedragningen på side 57-60 i utredningen.

Utvalget foreslår en videreføring av det minste middels prinsipp ved fastleggingen av vergemålets omfang, jf. utvalgets lovforslag § 3-2 annet ledd annet punktum og utredningen side 134-135. Utvalget understreker viktigheten av at mandatet alltid må vurderes konkret, slik at vergemålet ikke gjøres mer omfattende enn det vedkommendes situasjon og behov tilsier. Samtidig vil det kunne være situasjoner hvor forholdene tilsier at mandatet bør utformes generelt. Som eksempel nevnes tilfeller der det er på det rene at personen ikke faktisk har noe av sin rettslige handleevne i behold, slik situasjonen kan være for personer som er sterkt rammet av aldersdemens. Utvalget påpeker at det også i slike tilfeller må foretas en konkret vurdering basert på det minste middels prinsipp.

I forlengelsen av dette foreslår utvalget at et vedtak om vergemål uttrykkelig skal ta stilling til omfanget av vergemålet, herunder om det eventuelt skal begrenses saklig eller i tid, jf. utvalgets lovforslag § 3-2 annet ledd første punktum. Med unntak for forslaget om en tidsmessig begrensning av vergemålet innebærer dette i hovedsak en videreføring av gjeldende rett. Utvalget nevner at en tidsmessig begrensning særlig vil kunne være aktuelt der vedkommende er under behandling for den lidelsen som har vært med på å danne grunnlaget for vergemålet.

Vergemålsutvalget foreslår dessuten å lovfeste forholdet mellom vergens mandat og bestemmelser i særlovgivningen som oppstiller et krav til samtykke fra vergen, jf. utvalgets lovforslag § 3-2 tredje ledd og utredningen side 37-38. Bakgrunnen for dette er at det en rekke steder i lovgivningen er gitt bestemmelser som gir (hjelpe)vergen, eventuelt overformynderiet, myndighet til å handle eller treffe beslutninger på vegne av den som er satt under vergemål. Overfor mindreårige og personer som helt er fratatt den rettslige handleevnen, vil ikke denne typen bestemmelser reise særlige spørsmål. Er det opprettet et ordinært vergemål, hvor personen har sin rettslige handleevne i behold, kan det imidlertid oppstå vanskelige grensedragninger. Tilsvarende vil gjelde når det er opprettet vergemål med delvis fratakelse av den rettslige handleevnen. Etter utvalgets syn bør dette klargjøres dit hen at slike avgjørelser som er tillagt en verge etter særlovgivningen, bare kan treffes av vergen når dette er omfattet av mandatet. Begrunnelsen for forslaget har dels bakgrunn i behovet for å hindre såkalt «snik-umyndiggjøring». Hvis en person helt eller delvis har sin rettslige handleevne i behold, vil det ikke være riktig likevel å kreve samtykke fra vergen for at disposisjonen skal kunne gjennomføres når mandatet ikke omfatter dette forholdet.

4.5.3 Høringsinstansenes syn

Av de høringsinstansene som uttaler seg om bestemmelsen om vergemålets omfang, er det ingen som går direkte imot utvalgets forslag til § 3-2. Enkelte gir den foreslåtte bestemmelsen full tilslutning, mens andre har merknader av innholdsmessig eller språklig karakter.

Datatilsynet, Fylkesmannen i Rogaland, Fylkesmannen i Østfold, Bergen overformynderi, Bærum overformynderi og *Salangen overformynderi* synes å støtte utvalgets forslag fullt ut. *Fylkesmannen i Øst-*

fold er positiv til en konkretisering av vergemålets omfang, og uttaler i den sammenheng:

> «Fylkesmannen ser det som positivt at vergemålets omfang og rekkevidde blir presisert. Vår erfaring er at mandatet i dag gjelder 'i sin alminnelighet', eller 'på det økonomiske området'.»

Datatilsynet mener at forslaget til ny vergemålslov innebærer en videreføring og videreutvikling av viktige prinsipper, og sier videre:

> «Forutsetninger om konkret vurdering, individtilpasset vergemål, krav om proporsjonalitet og forholdet til den enkeltes selvbestemmelse er viktige elementer for Datatilsynet. Særlig positivt er det at såkalte minste middels prinsipp, hvoretter vergemålet ikke skal gjøres mer omfattende enn nødvendig (forslaget § 3-2) videreføres og styrkes.»

Sosial- og helsedirektoratet, Brønnøysundregistrene, Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen og *Nasjonalforeningen for folkehelsen* er også positive til forslaget, men har enkelte merknader til innholdet i bestemmelsen.

Sosial- og helsedirektoratet fremhever særlig behovet for tidsmessig begrensning av vergemålet, og utdyper dette:

> «Av første ledd går det fram at vergemålet kan omfatte økonomiske og personlige forhold. Som det framgår av § 3-2 annet ledd, skal det i vedtak om vergemål tas uttrykkelig stilling til omfanget av vergemålet, herunder om det skal begrenses saklig eller i tid. Brukere av tjenester etter sosialtjenesteloven, vil kunne ha et begrenset hjelpebehov som kan endre seg over tid. Behovet for hjelp kan være knyttet til bestemte disposisjoner og være av økonomisk eller personlig art. Det er derfor positiv at det i utkastet § 3-2 stilles krav om at det i et vedtak om vergemålet uttrykkelig skal tas stilling til innholdet og perioden som vedtaket skal gjelde for, slik at vergemålet ikke går lengre enn hva som fremstår som nødvendig ut fra en vurdering om hvilken hjelp brukeren vil ha behov for. Utgangspunktet er jo at vergemål som hovedregel skal ha sitt grunnlag i samtykke. Personer som er satt under vergemål er i utgangspunktet ikke fratatt rettslig handleevne, og kan treffe beslutninger av økonomisk og personlig karakter som vedkommende antas å forstå betydningen av.
>
> Ulike typer rusmisbruk og diagnostisert syndrom/lidelse som utvikler seg over tid vil kunne føre til at vedkommende i perioder eller i forhold til avgrensede gjøremål ikke er i stand til å ivareta egne økonomiske og/eller personlige interesser. Et eksempel er personer med demenssykdom som opplever en gradvis forverring i tilstanden. Over tid vil vedkommende ha behov for hjelp for å fungere i dagliglivet, miste innsikt i egen situasjon og i mange tilfelle miste samtykkekompetanse. Den gradvise utviklingen av tilstanden tilsier at det blir en gradvis utvidelse av vergens oppgaver. Den progredierende karakter som demens har, tilsier at vergemålssaker i forhold til demente vil kreve tidsavgrensede vedtak og fornyelse av legeerklæring. Dette er forhold som det er nødvendig at overformynderiet har ressurser til å ivareta og at det har kompetanse til å vurdere situasjonen. Det bør for eksempel vurderes om det er nødvendig å knytte medisinsk sakkyndig til overformynderiet.»

Nasjonalforeningen for folkehelsen støtter at vergemål skal kunne omfatte både økonomiske og personlige anliggender og slutter seg ubetinget til det minste middels prinsipp, men tar opp særlige problemstillinger knyttet til vergemålets omfang for personer med demens. Foreningen uttaler blant annet om dette:

> «Sykdomsinnsikt og forståelse av ens situasjon kan for en person med demens være helt eller delvis, variabel eller situasjonsavhengig, eller totalt fraværende og urealistisk. Fordi innsikt hos en person med demens altså ikke er en enten/eller tilstand eller en stabil enhet, må muligheten til å justere vergens mandat og regulere vergemålets omfang være viktig. Lovforslaget vil nødvendigvis stille store faglige utfordringer til de personer som skal vurdere hvor omfattende vergemålet skal være i den enkelte sak.»

Brønnøysundregistrene, Askøy overformynderi, Moss overformynderi, Skedsmo overformynderi, Våler overformynderi, Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* støtter utvalgets forslag til § 3-2, men har enkelte innvendinger som vil bli behandlet nærmere i kapitlet om saksbehandlingsreglene.

4.5.4 Departementets vurdering

Departementet støtter i hovedtrekkene Vergemålsutvalgets forslag til bestemmelse om vergemålets omfang, jf. departementets lovforslag § 21 annet og tredje ledd.

Forslaget innebærer at det som i dag vil kunne opprettes ordinært vergemål for å ivareta den vergetrengendes økonomiske og/eller personlige forhold. Departementet ser det slik at bistand på det personlige området vil kunne være like aktuelt som bistand på det økonomiske området, og at det derfor bør komme tydelig frem av lovteksten at det i utgangspunktet er tale om likestilte alternativer. Når

det gjelder den nærmere grensen mellom økonomiske og personlige forhold, er departementet enig med utvalget i at den kan være vanskelig å trekke i enkelte sammenhenger. Problemstillingen vil kunne komme på spissen ved utformingen av vergemålets omfang, hvis det for eksempel er aktuelt å begrense dette til økonomiske forhold. Departementet mener, som utvalget, at det ved grensedragningen vil være riktig å se hen til om det er økonomiske eller personlige elementer som i det vesentlige motiverer en beslutning, jf. utredningen side 57-58.

Departementet støtter utvalgets forslag om å videreføre det minste middels prinsipp ved utformingen av vergemålets omfang, jf. departementets lovforslag § 21 tredje ledd annet punktum. Dette er av sentral betydning for å oppfylle de krav som følger av blant annet FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne. Departementet slutter seg til utvalgets understrekning av viktigheten av at vergemålets omfang undergis en konkret vurdering i det enkelte tilfellet. Det vil være grunnleggende for å ivareta den enkeltes rettssikkerhet ved opprettelse av vergemål at vergemålet ikke gjøres mer vidtrekkende enn det konkrete hjelpebehovet tilsier. En praksis som går ut på at man mer eller mindre rutinemessig lar vergemål omfatte personens behov «i sin alminnelighet», vil følgelig ikke være forenelig med den konkrete vurderingen som kreves. Hvor det etter omstendighetene er aktuelt å utforme et generelt mandat, vil dette måtte skje etter en konkret vurdering av vedkommendes behov.

Departementet vil påpeke at mandatet vil være den viktigste veiledningen for den enkelte verge med hensyn til hvilke oppgaver vedkommende har. Utformingen av vergemålets omfang vil derfor ikke bare ha betydning for rettssikkerheten for dem som settes under vergemål. Det vil også være av avgjørende betydning for vergens praktiske arbeidshverdag. Jo tydeligere vergemålets omfang angis, dess enklere og mer oversiktelig vil forhåpentligvis forholdet mellom vergen og den som er satt under vergemål, bli.

En presisering av det minste middels prinsipp ved utformingen av vergemålets omfang vil stille høye krav til ressurser og kompetanse hos vergemålsmyndigheten. Som påpekt av enkelte høringsinstanser vil for eksempel en gradvis utvikling av tilstanden hos en dement person, tilsi en tilsvarende gradvis justering/utvidelse av vergens oppgaver. Sosial- og helsedirektoratet peker på at det bør vurderes om det er nødvendig å knytte en medisinsk sakkyndig til vergemålsmyndigheten. Departementet mener det ikke skulle være behov for dette på permanent basis. Ved i stedet å basere avgjørelser på erklæringer fra leger eller andre sakkyndige som har særlig kunnskap om personen og/eller saksfeltet, jf. § 59, antar departementet at fylkesmannen vil kunne basere avgjørelsene sine på et bedre faglig grunnlag tilpasset behovet i den enkelte saken enn om hvert fylkesmannsembete selv skulle ha en tilknyttet medisinsk sakkyndig.

Departementet mener videre at det bør fremgå uttrykkelig av lovteksten at en verge ikke kan gis kompetanse i særlig personlige forhold uten særskilt hjemmel i lov, jf. departementets lovforslag § 21 fjerde ledd. Denne begrensningen vil gjelde både ved ordinært vergemål etter § 20 og ved fratakelse av rettslig handleevne i personlige forhold etter § 22 tredje ledd. I begge tilfellene skal den som er under vergemål, så vidt mulig gis anledning til å uttale seg før beslutning om slike spørsmål treffes, jf. departementets lovforslag § 33. Begrensningen i vergens kompetanse etter § 21 fjerde ledd er verken uttømmende eller absolutt, men innebærer at det for særlig personlige forhold må påvises en uttrykkelig hjemmel i lov før kompetansen kan overføres til vergen. Det kan i dag være en viss usikkerhet blant verger om hvilken kompetanse de har på slike områder. Departementet antar at forslaget til en viss grad vil imøtekomme vergens behov for avklaring på dette punktet. Videre er begrensningen viktig av hensyn til beskyttelse av integritet, selvbestemmelsesrett og rettssikkerhet for personer under vergemål. Innholdet i begrepet «særlig personlige forhold» er i lovteksten belyst gjennom eksempler. Etter departementets syn bør siktemålet med en slik bestemmelse være å synliggjøre at det for denne typen spørsmål må utvises særskilt varsomhet. Etter departementets syn vil dette være i tråd med blant annet Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne.

Departementet har ikke fulgt opp utvalgets forslag om en bestemmelse i vergemålsloven som slår fast at vergens kompetanse etter annen lovgivning bare skal gjelde hvis det aktuelle spørsmålet er omfattet av vergens mandat. Etter departementets syn bør dette av pedagogiske hensyn i stedet reguleres i vedkommende bestemmelse i særlovgivningen. De aktuelle bestemmelsene må uansett gjennomgås med sikte på en tilpasning til den nye vergemålsloven, se i den forbindelse merknaden til § 102.

4.6 Fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske og personlige forhold

4.6.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende rett kan en person gjennom umyndiggjøring fratas den rettslige handleevnen i økonomiske forhold, forutsatt at vilkårene for dette er oppfylt etter umyndiggjørelsesloven § 1. En beslutning om umyndiggjøring treffes i dag av domstolen, og innebærer at personen blir fratatt sin juridiske kompetanse til å inngå avtaler og andre frivillige disposisjoner i økonomiske forhold, jf. umyndiggjørelsesloven § 2 og vergemålsloven § 38. Vilkårene for umyndiggjøring er noe ulikt utformet avhengig av hvilken tilstand som skal gi grunnlag for umyndiggjøringen, men kan sammenfattes til å gjelde at personen enten ikke har evnen til å ta vare på seg selv og sine eiendeler, at han eller hun står i fare for å bli utnyttet av andre eller for å sette sin økonomi over styr.

Gjeldende vergemålslovgivning gir ikke adgang til delvis umyndiggjøring.

Ut over reguleringen i vergemålslovgivningen finnes det imidlertid bestemmelser i helse- og sosiallovgivningen som i praksis må betraktes som en form for delvis fratakelse av den rettslige handleevnen med hensyn til visse typer økonomiske ytelser. Dette gjelder bestemmelser gitt i eller i medhold av kommunehelsetjenesteloven, sosialtjenesteloven, folketrygdloven og til dels spesialisthelsetjenesteloven. Regelverket er relativt omfangsrikt, siden mange av bestemmelsene er gitt sin nærmere utforming gjennom forskrifter. Til folketrygdloven kapittel 22 er det dessuten gitt et detaljert rundskriv, som blant annet utfyller bestemmelsen om tvungen forvaltning i folketrygdloven § 22-6, jf. RSK 1997-05-01 nr. 72 side 28-32. Bestemmelsene om tvungen forvaltning har mange fellestrekk, men har også mange ulikheter, blant annet når det gjelder utformingen av vilkår, hvilke ytelser som omfattes, hvem som har beslutningskompetanse, og klageadgang.

Bestemmelsene går i hovedtrekk ut på at det kan besluttes at ledelsen ved en institusjon, en annen person eller et sosialkontor skal kunne disponere visse deler av kontantytelser fra folketrygden mv. for personer som ikke er i stand til å gjøre dette selv. Slike ordninger omtales gjerne som tvungen forvaltning og kan som hovedregel vedtas uavhengig av om det er besluttet umyndiggjøring eller oppnevnt hjelpeverge. Avgjørelse om tvungen forvaltning av trygdeytelser og lignende kontantytelser treffes i noen tilfeller av institusjonen eller trygdekontoret/fylkestrygdekontoret (NAV) alene. Som eksempel på dette kan nevnes folketrygdloven §§ 22-4 og 22-6. I andre tilfeller er det sykehjemmets lege eller kommunelegen, i samråd med andre personer i apparatet rundt pasienten, som treffer beslutningen. Også når det gjelder muligheten for å påklage et vedtak om tvungen forvaltning, er bestemmelsene noe ulikt utformet. Et vedtak om tvungen forvaltning etter folketrygdloven § 22-6 er for eksempel gjenstand for klage/anke til trygderetten etter de vanlige regler for vedtak i trygdesaker. Er vedtaket om tvungen forvaltning truffet i medhold av forskrift gitt med hjemmel i sosialtjenesteloven § 7-11 fjerde ledd bokstav d, kan vedtaket påklages til fylkesmannen, jf. forskrift 4. desember 1992 nr. 915 § 6-10. Det vises for øvrig til Vergemålsutvalgets utredning side 45-50.

Når det gjelder fratakelse av den rettslige handleevnen i personlige forhold, er et av grunnlagene for umyndiggjøring etter gjeldende rett at vedkommende ikke har evne til å dra omsorg for sin person, jf. umyndiggjørelsesloven § 1 nr. 1. Det følger videre av vergemålsloven § 39 annet ledd at dersom den umyndiggjorte er «ute av stand til å dra forsvarlig omsorg for sig, skal vergen gjøre det». En umyndiggjøring medfører etter dette fratakelse av den rettslige handleevnen i personlige forhold bare hvis, og i den utstrekning, den umyndiggjorte selv ikke er i stand til å ta beslutninger i slike spørsmål. Vergen må løpende vurdere om det er behov for å ivareta den vergetrengendes rettigheter i personlige forhold etter vergemålsloven § 39 annet ledd. Det vil særlig være tilfellet hvis det er svikt på det personlige området som er grunnlaget for umyndiggjøringen.

Det er imidlertid noe uklart hvilke typer av personlige spørsmål handleevnen kan tapes for ved en umyndiggjøring. Vergemålsloven § 39 annet ledd presiserer ikke dette nærmere enn at det gjelder spørsmål om å «dra omsorg for» den vergetrengende. Personlige forhold avgrenses imidlertid positivt mot økonomiske forhold, som etter vergemålsloven § 38 gir vergen rett til å handle på den umyndiges vegne «i formuessaker» og å styre «hans midler».

Helse- og sosiallovgivningen inneholder dessuten bestemmelser som gir en verge eller andre kompetanse i personlige forhold. I denne sammenhengen belyser denne lovgivningen hva fratakelse av rettslig handleevne i personlige forhold kan innebære. Som eksempel kan nevnes lov 3. juni 1977 nr. 57 om sterilisering § 4 annet og tredje ledd, som gir hjemmel for at vergen henholdsvis kan samtykke til, eller fremsette søknad om, sterilisering.

Grunnvilkåret for dette er at personen selv er «alvorlig sinnslidende eller alvorlig psykisk utviklingshemmet eller alvorlig psykisk svekket». Et annet eksempel følger av lov 28. februar 1986 nr. 8 om adopsjon § 4, hvor en umyndiggjort bare kan adoptere med samtykke fra sin verge. Videre angir lov 2. juli 1999 nr. 63 om pasientrettigheter §§ 4-6 og 4-7 når en verge kan samtykke til helsehjelp. Etter § 4-7 skal en pasient som er umyndiggjort, i så stor utstrekning som det er mulig, «selv samtykke til helsehjelp». Dersom dette ikke er mulig, kan vergen samtykke på vegne av den umyndiggjorte. Pasientrettighetsloven § 4-6 regulerer situasjonen der pasienten er myndig, men likevel mangler samtykkekompetanse. Ved alvorlige inngrep skal det om mulig innhentes informasjon fra pasientens nærmeste pårørende om «hva pasienten ville ha ønsket», jf. § 4-6 annet ledd. Pasientens «nærmeste pårørende» vil etter omstendighetene kunne være dennes verge/hjelpeverge, jf. pasientrettighetsloven § 1-3 bokstav b.

Det finnes også eksempler på annen lovgivning som gir vergen eller en annen person kompetanse på det personlige området. Som eksempel kan nevnes ekteskapsloven §§ 2 og 47, som innebærer at en umyndiggjort må ha samtykke fra sin verge for henholdsvis å inngå ekteskap og å inngå avtaler om formuesordningen som nevnt i ekteskapsloven §§ 42 til 46. Tilsvarende gjelder for en person som har fått oppnevnt en hjelpeverge etter vergemålsloven § 90 a, «dersom det faller innenfor hjelpevergens oppdrag å gi slikt samtykke». Etter skifteloven § 79 må en verge skriftlig samtykke til privat skifte dersom en loddeier er umyndig. Videre kan det nevnes at passloven § 4 annet ledd oppstiller et krav om samtykke fra vergen for utstedelse av pass til en umyndig.

Adgangen til å frata en person den rettslige handleevnen er noe ulikt utformet i de øvrige nordiske landene. I økonomiske forhold kan et förvaltaruppdrag etter svensk rett begrenses til «viss egendom eller angelägenhet eller egendom överstigande ett visst värde», jf. Föräldrabalken 11:7. En tilsvarende bestemmelse finnes i finsk rett, jf. lag om förmyndarverksamhet 18 §. I den danske værgemålsloven er det imidlertid uttrykkelig nedfelt at fratakelsen av den rettslige handleevnen i økonomiske forhold ikke kan begrenses til å angå «bestemte aktiver eller anliggender», jf. § 6. Dette ble blant annet begrunnet i hensynet til mulige medkontrahenter, som en mente vanskelig kunne være klar over om en delvis fratakelse ville ramme nettopp den avtale partene var i ferd med å inngå.

Spørsmålet om fratakelse av den rettslige handleevnen i personlige forhold er også noe ulikt regulert i de øvrige nordiske landene. I Danmark er det ikke adgang til å frata den rettslige handleevnen i personlige forhold. Det var tidligere adgang til umyndiggjøring i personlige forhold, men ved innføringen av den nye værgemålsloven i 1997 ble denne regelen opphevet. Om den nærmere begrunnelsen for dette vises det til Vergemålsutvalgets utredning side 120-121.

I Sverige følger det av Föräldrabalken 11:7 at det kan besluttes å opprette förvaltarskap for en person som oppfyller vilkårene i Föräldrabalken 11:4, og som er «ur ständ att vårda sig eller sin egendom». Etter gjeldende rett er det dermed adgang til å frata den rettslige handleevnen også i personlige forhold. I SOU 2004: 112 side 448-449 foreslås det imidlertid endringer i svensk rett på dette området, slik at förvaltarskap ikke lenger skal kunne opprettes på det personlige området. Det skal imidlertid kunne omfatte spørsmål knyttet til oppnåelse av sosiale ytelser fra det offentlige. Bakgrunnen for dette forslaget er nærmere omtalt i Vergemålsutvalgets utredning side 122-123.

I finsk rett reguleres fratakelse av den rettslige handleevnen i 18 § i lag om förmyndarverksamhet. Formynderskap skal først og fremst innebære bistand i økonomiske spørsmål, men på visse vilkår kan interessebevakaren også representere hovedmannen i personlige forhold. Det kreves at hovedmannen ikke kan forstå sakens betydning, og at beslutningen treffes av domstolen. Bestemmelsen i finsk rett er nærmere omtalt på side 124 i utvalgets utredning

FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne forutsetter primært at det skal treffes hensiktsmessige tiltak som gjør denne gruppen i stand til selv «å kunne bruke sin rettslige handleevne», jf. artikkel 12 nr. 3. For tiltak som ellers gjelder utøvelse av rettslig handleevne, fastsetter artikkel 12 nr. 4 de nærmere kravene til utformingen av denne typen tiltak. Artikkelen omfatter «alle tiltak som gjelder utøvelsen av rettslig handleevne», uten å presisere eller avgrense dette noe nærmere. Artikkel 12 nr. 4 må derfor anses å omfatte både tiltak som gjelder hel og delvis fratakelse av handleevnen, og tiltak knyttet til utøvelse av den økonomiske og/eller personlige handleevne. Det sentrale vil være om beslutningen om fratakelse av den rettslige handleevnen oppfyller de krav som fremgår av artikkel 12 nr. 4, blant annet at den er forholdsmessig og tilpasset vedkommendes omstendigheter.

Det følger av FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne artikkel 12 nr. 5 at personer med nedsatt funksjonsevne skal ha samme handleevne

og adgang til å få lån og annen type kreditt som andre, men nr. 4 åpner for at handleevnen kan fratas såfremt blant annet kravet til forholdsmessighet følges.

Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne inneholder dessuten bestemmelser av betydning for spørsmålet om fratakelse av rettslig handleevne i personlige forhold. Blant annet fremgår det av prinsipp 3 «Maximum preservation of capacity» nr. 2 at det bør utvises forsiktighet med å frata en person retten til å stemme, til å opprette testament, til å gi samtykke til inngrep på helseområdet eller til å ta andre avgjørelser av personlig karakter. Videre fastslår prinsipp 19 at det gjelder visse absolutte grenser for en representants fullmakter/kompetanse. I nr. 1 fremgår det at «it is for national law to determine which juridical acts are of such a highly personal nature that they can not be done by a representative».Det er med andre ord enkelte typer avgjørelser som er så personlige at de ikke kan overlates til en representant, og rekommandasjonen overlater til nasjonal lov å bestemme hvilke avgjørelser dette er. I kommentaren til prinsipp 19 er det nevnt som eksempler å stemme, gifte seg og adoptere barn.

4.6.2 Vergemålsutvalgets forslag

Utvalget foreslår en fortsatt adgang til fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske forhold, selv om umyndiggjøringsinstituttet som sådan oppheves. Det foreslås dermed å videreføre gjeldende rett, selv om terminologien endres, jf. utredningen side 147. Utvalget peker på at en fratakelse av handleevnen vil være særlig aktuelt for gruppen aktive vergetrengende, ved at dette vil kunne være en effektiv måte å beskytte vedkommende mot gjeldsstiftelse på. For at man skal kunne frata en person handleevnen, må grunnvilkårene som gjelder for ordinært vergemål, være oppfylt. Utvalget foreslår dessuten at det skal gjelde to alternative tilleggsvilkår for en slik beslutning, jf. utvalgets lovforslag § 3-3 første ledd første punktum. Det ene er at fratakelse er nødvendig for å hindre at vedkommende utsetter sine økonomiske interesser for fare for å bli vesentlig forringet. Ved vurderingen av dette kan det tas hensyn til familie som personen forsørger, selv om det i utgangspunktet er den hjelpetrengendes egne interesser som skal være avgjørende. Det alternative vilkåret er at fratakelse av handleevnen anses nødvendig for å hindre at personen blir utnyttet økonomisk på en utilbørlig måte. Fratakelse av den rettslige handleevnen forutsettes av utvalget bare å kunne skje når ordinært vergemål ikke anses tilstrekkelig, i tråd med det minste middels prinsipp.

Utvalget foreslår videre at det skal være adgang til delvis fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske forhold, jf. utvalgets lovforslag § 3-3 første ledd annet punktum og utredningen side 136-137. Denne bestemmelsen vil innebære en nyskapning i forhold til gjeldende rett, og etter utvalgets syn er dagens praktisering av hjelpevergemål som en form for «snik-umyndiggjøring» et sterkt argument for en slik regel. Utvalget mener at denne praksisen taler for at det er behov for en mellomløsning mellom dagens umyndiggjøring med full fratakelse av handleevnen og oppnevning av hjelpeverge med fullt behold av den rettslige handleevnen. Den rettslige handleevnen skal kunne fratas på de områdene hvor det er behov for det, for eksempel disposisjoner knyttet til bestemte faste eiendommer, bankkonti, aksjeposter eller inntekter. Utvalget gir uttrykk for at en delvis fratakelse av den rettslige handleevnen kan skape særlige praktiske problemstillinger i forholdet til tredjepersoner. Etter utvalgets syn må imidlertid hensynet til å anvende det minste middels prinsipp også i denne sammenhengen veie tyngre enn merkostnadene ved å administrere ordningen. Det vises også til at en delvis fratakelse av handleevnen ofte vil gjelde aktiva der tinglysning er mulig eller aktiva der varsel til tredjepersonen er mulig. Etter utvalgets syn vil hensynet til tredjepersoner langt på vei bli ivaretatt på denne måten.

Vergemålsutvalget foreslår dessuten å oppheve bestemmelsene i helse- og sosiallovgivningen som gir adgang til tvungen forvaltning av trygdeytelser mv. for blant annet personer innlagt på institusjon, jf. lovforslagene på side 389 i utredningen og punkt 17.6 og 17.7 på side 364-365. Utvalget mener at personer som er på institusjon, ikke skal stilles i noen annen rettslig stilling enn andre. Utvalget er videre av den generelle oppfatning at dersom en person ikke fullt ut kan ivareta sine interesser som følge av sin helsetilstand, skal det iverksettes hjelpetiltak etter vergemålsloven. Iverksettelsen av hjelpetiltak vil da være underlagt en betryggende saksbehandling, og vedkommendes rettssikkerhet vil bli ivaretatt gjennom de rettssikkerhetsgarantier som ligger i en domstolsbehandling av spørsmålet. Utvalget erkjenner at enkelte av bestemmelsene er praktiske, men mener at dette likevel ikke kan forsvare at det gis adgang til en delvis fratakelse av handleevnen utenom vergemålslovgivningen.

Vergemålsutvalget erkjenner at det å frata en person handleevnen på det personlige området er av en annen karakter enn fratakelse på det økonomiske området, idet hensynet til selvbestemmel-

sesretten kommer inn med særlig tyngde. Etter utvalgets syn kan det likevel være behov for en adgang til slik fratakelse av handleevnen i helt spesielle situasjoner, for å kunne ivareta den enkeltes interesser, jf. side 137-140 i utredningen. Det foreslås at den rettslige handleevnen kan fratas på bestemte områder i personlige forhold når forhold som nevnt i lovforslaget § 3-1 gjør dette nødvendig, og hvor det er «betydelig fare» for at vedkommende vil handle eller unnlate å handle på en måte som i «vesentlig grad» vil være egnet til å skade hans eller hennes interesser, jf. utvalgets lovforslag § 3-3 annet ledd. Etter utvalgets syn tilsier hensynet til den personlige integritet at vilkårene for å begrense handleevnen på det personlige området er snevrere enn på det økonomiske området. Utvalget forutsetter derfor at adgangen til å frata den rettslige handleevnen på det personlige området blir benyttet med «stor varsomhet», jf. side 148 i utredningen. Bare hensynet til vedkommende selv skal være relevant ved vurderingen etter § 3-3 annet ledd.

Vergemålsutvalget foreslår at det ikke skal angis nærmere i loven hva slags typer disposisjoner som omfattes av en fratakelse av handleevnen i «personlige forhold». Utvalget drøfter imidlertid dette nærmere på side 138-139 i utredningen, og det synes som at utvalget først og fremst tar sikte på at bestemmelsen skal ivareta behovet for representasjon overfor forvaltningen i forbindelse med offentlige ytelser og tjenester.

Utvalget nevner også utstedelse av pass som et eksempel på en beslutning som naturlig vil høre inn under personlige forhold, jf. passloven § 4 annet ledd. Utvalget finner at denne regelen bør videreføres slik at det gis adgang til å frata en person den personlige handleevne i denne sammenheng, følgelig slik at pass bare kan utstedes med samtykke av verge.

Utvalget gir videre uttrykk for at den foreslåtte adgangen til å frata en person den rettslige handleevnen i personlige forhold er snevrere enn etter gjeldende rett, og at det bør være visse absolutte skranker på dette området.

Utvalget peker for det første på bruk av tvang, og uttaler at vergens rolle når det gjelder spørsmål om tvang i forbindelse med pleie og omsorg eller i forbindelse med helsehjelp, må reguleres i særlov, og ikke i vergemålslovgivningen, jf. side 138-139 i utredningen. Utvalget ser det som grunnleggende at vergen skal representere klienten og ivareta klientens interesser overfor offentlige instanser. Det er derfor naturlig at dette også er vergens oppgave når det gjelder spørsmål om tvang, slik at vergen skal informeres, høres og gis klageadgang i forbindelse med et eventuelt vedtak om bruk av tvang. Etter utvalgets syn bør vergen ikke kunne samtykke til bruk av tvang med mindre det foreligger særskilt hjemmel i lov, og foreslår dette lovfestet i lovforslaget til § 6-2 annet ledd.

For det andre er det utvalgets oppfatning at vergen innenfor vergemålslovgivningens ramme ikke i noen tilfeller bør gis kompetanse til å fysisk hindre eller tvinge den vergetrengende til å foreta faktiske handlinger, jf. utvalgets utredning side 139.

For det tredje peker utvalget på at det er lite tvilsomt at det i tillegg er visse beslutninger eller disposisjoner som en verge ikke kan gis kompetanse til å treffe, jf. utredningen side 50. Som eksempel på slike absolutte grenser for vergens kompetanse nevner utvalget blant annet adgangen til å opprette testament. Dette er en personlig kompetanse, som ikke kan overlates til andre. Med unntak for utvalgets forslag § 6-2 annet ledd, som regulerer vergens kompetanse i spørsmål knyttet til tvang, går utvalget likevel ikke inn for å lovfeste de nevnte grensene for vergens kompetanse i personlige forhold.

Vergemålsutvalget går ikke nærmere inn på vergens/hjelpevergens funksjoner og kompetanse innen helse- og sosiallovgivningen, og viser til at dette er problemstillinger som vurderes nærmere i NOU 2004:18 Helhet og plan i sosial- og helsetjenestene (Bernt-utvalget). Vergemålsutvalget legger til grunn at når gjeldende helse- og sosiallovgivning taler om verge, menes verge for umyndig, og når det tales om hjelpeverge, må funksjoner og kompetanse ligge innenfor det mandatet hjelpevergen har fått.

4.6.3 Høringsinstansenes syn

Flere høringsinstanser gir utvalgets forslag til § 3-3 om fratakelse av den rettslige handleevnen full tilslutning. Dette gjelder *Larvik kommune, Vestvågøy kommune, Moss overformynderi, Overformynderiet i Audnedal, Marnadal, Åseral, Hægebostad og Lindesnes, Sandefjord overformynderi, Våler overformynderi* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge*. Generelt peker disse høringsinstansene på at bestemmelsen vil gi økt fleksibilitet og bedre rom for individtilpassing, uten at dette vil gå ut over rettssikkerheten til de berørte.

Enkelte høringsinstanser har generelle innvendinger til utvalgets forslag til bestemmelse om fratakelse av den rettslige handleevnen. *Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende* er kritisk til at fratakelse av den rettslige handleevnen skal skje ved behandling i tingretten. I forlengelsen av dette sies det:

> «Dette er en meget tungvinn løsning. Dagens individuelle løsninger innenfor hjelpevergemål er mer fleksible og uavhengig av dom. Det er mulig at departementet med § 3-5 har ment å ivareta dette. LUPE ber om at departementet tenker nøye gjennom praktiske konsekvenser av paragrafen. En del forhold burde kunne ivaretas gjennom vergemålsoppnevnelsens beskrivelse av forhold å ta seg av uten å måtte gå den arbeidsomme og tungvinte veien om dom i tingretten. Vi mener lovforslaget kanskje bør være mindre detaljregulerende, og i alle fall ber vi departementet om å utarbeide forskrifter som er utfyllende nok.»

Vinje overformynderi mener at det vil være enklere for folk flest å forholde seg til de innarbeidede begrepene hjelpeverge/verge enn å operere med et fellesbegrep «verge» for personer med og uten rettslig handleevne i behold. *Overformynderiene i Flesberg, Sigdal* og *Nes (felles høringsuttalelse)* mener at det bør komme tydeligere frem hvilke kriterier som skal ligge til grunn for om en person skal fratas den rettslige handleevnen eller ikke. *Autismeforeningen i Norge* støtter forslaget til individtilpassede vergemål, men uttaler følgende:

> «Samtidig vil en peke på at det er en viss fare for at vergemålet når det foreligger forslag om fratakelse av den rettslige handleevne, både ved saksbehandling og tydeliggjøring av mandatet, vil oppleves som mer infamerende hos den voksne som blir satt under vergemål, enn under dagens ordning. Dette kan medføre at terskelen bl.a. hos pårørende for å begjære vergemål blir høyere.»

Til spørsmålet om det fortsatt bør være adgang til full fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske spørsmål, er det ingen av høringsinstansene som uttaler seg negativt til det. *Fylkesmannen i Østfold* og *Kristiansand kommune* uttaler begge uttrykkelig at det fortsatt bør være en adgang til fullt ut å frata en person den rettslige handleevnen i økonomiske forhold. *Fylkesmannen i Østfold* uttaler at man i utgangspunktet er enig med utvalget i at full fratakelse av handleevnen normalt ikke vil være aktuelt for de passive hjelpetrengende, men at dette ikke kan utelukkes. Som eksempel nevnes en senil dement person som overfører eiendom eller gir arveforskudd uten hjelpevergens eller overformynderiets medvirkning.

Forslaget om delvis fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske forhold har også fått støtte av flere høringsinstanser. Dette gjelder *Arendal overformynderi, Bærum overformynderi, Herøy overformynderi, Oslo overformynderi, Salangen overformynderi, Finansnæringens Hovedorganisasjon/ Sparebankforeningen* og *ULOBA BA Andelslag for Borgerstyrt personlig assistanse.*

Herøy overformynderi uttaler i denne sammenhengen:

> «Det er vår erfaring at dagens ordning med hjelpeverjer har medført at personer som burde ha vore fråteken den rettslege handleevne fortsett har den i behold av di det vert vurdert som nærast umogleg å få retten sitt samtykke til dette. Det har blitt vurdert som for inngripande å ta i frå heile den rettslege handleevne, samtidig som det har hatt store negative følgjer at den hjelpeverjetrengande fortsett har hatt den i behold. Nyskapinga delvis fråtaking av den rettslege handleevna vert derfor vurdert som eit positivt nytt verkemiddel som vi treng i vår «verktøykasse». Det synast å være tilpassa den hjelpeverjetrengande sitt behov for autonomi på daglegdagse tilhøve, samtidig som det er mogleg å verje den hjelpeverjetrengande på områder av stor økonomisk verdi.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen er opptatt av at det må være mulig med en entydig registrering av avgjørelser om fratakelse av handleevnen, for eksempel på kundens bankkonto. Høringsinstansene reiser spørsmål ved om en beslutning om at bare vergen skal kunne disponere en konto, kan treffes av overformynderiet som ledd i ordinært vergemål, eller om det kreves en mer omstendelig prosedyre med domstolsbehandling og fratakelse av handleevnen.

Forslaget om å oppheve bestemmelsene i helse- og sosiallovgivningen som gir adgang til tvungen forvaltning av trygdeytelser mv., har fått tilslutning fra *Tinn overformynderi* og *Østre Toten overformynderi.* Disse høringsinstansene støtter fullt ut forslaget fra utvalget om å oppheve reglene om tvungen forvaltning, og tiltrer uten nærmere drøftelse utvalgets begrunnelse på dette punktet.

Arbeids- og sosialdepartementet og *Skedsmo overformynderi* tar særskilt opp folketrygdloven § 22-6, og ingen av disse høringsinstansene har innvendinger mot at denne bestemmelsen oppheves. Bestemmelsen regulerer utbetaling av trygdeytelser til andre enn den stønadsberettigede, blant annet til et sosialkontor, i tilfeller hvor vedkommende på grunn av sykdom, rusmisbruk eller lignende ikke selv er i stand til å disponere ytelsen på en forsvarlig måte. *Arbeids- og sosialdepartementet* uttaler seg nærmere om dette:

> «Arbeids- og sosialdepartementet ser at det kan være betenkeligheter ved at forvaltningen har slik myndighet som trygdeetaten er tillagt i disse tilfellene, og det kan synes hensiktsmessig at

slike beslutninger legges til andre enn trygdeetaten. Departementet har i utgangspunktet derfor ikke prinsipielle innvendinger mot at bestemmelsen oppheves. Vi vil imidlertid understreke at det er et klart behov for å ha en ordning som gir mulighet til at andre kan forvalte kontantytelser som utbetales bl.a. fra trygden, i tilfeller hvor en stønadsmottaker, midlertidig eller permanent, viser seg ute av stand til selv å forvalte ytelsen. Vi forutsetter derfor at det etableres andre løsninger som ivaretar dette behovet dersom folketrygdloven § 22-6 oppheves. Det gjøres i den forbindelse oppmerksom på at den aktuelle paragrafen innebærer en stor grad av fleksibilitet, blant annet ved at utbetalingen til andre kan begrenses til å gjelde en del av den aktuelle ytelsen. Ikke sjelden ønskes en slik forvaltningsordning av den stønadsberettigede selv.»

Oslo overformynderi går imot utvalgets forslag om å oppheve reglene i helse- og sosiallovgivningen om tvungen forvaltning, og begrunner dette slik:

«Oslo overformynderi er noe skeptisk til opphevelse av disse bestemmelsene, da det vil medføre at mange flere vil ha 'behov' for verge. Det vil bli mange flere saker å håndtere, særlig ved en oppheving av bestemmelsene om institusjoners forvaltning av trygd for sine pasienter. Det vil reelt sett ikke være noe 'behov' i slike situasjoner. Det er bare trygden (kontantdelen) som skal håndteres. Virkningene for pasienten vil neppe være så forskjellige med den ene eller andre ordningen. En verge vil også kunne komme til å belaste sin klients trygdeytelser med krav på godtgjørelse. I tillegg til at det vil kunne oppfattes som unødvendig byråkratisk, taler det for at bestemmelsene ikke oppheves.»

Skedsmo overformynderi mener at folketrygdloven § 22-4 ikke bør oppheves, da det er en «særdeles praktisk bestemmelse, som fritar overformynderiet og vergene for mye unødvendig arbeid».

Det er få høringsinstanser som uttaler seg spesielt om forslaget om fratakelse av den rettslige handleevnen i personlige spørsmål. *Fylkesmannen i Rogaland, Tønsberg tingrett, Bærum overformynderi* og *ULOBA BA Andelslag for Borgerstyrt personlig assistanse* synes imidlertid å gi forslaget full tilslutning. *Fylkesmannen i Rogaland* utdyper sin støtte til forslaget slik:

«Fylkesmannen er einig i at ein opprettheld muligheita til å ta frå ein person handleevna på det personlege området. Ein ser i praksis at det kan være behov for dette. Omsynet til retten til sjølv å bestemme bør vike dersom dette kjem i konflikt med samfunnet sitt ansvar for å verne svake partar. Det er likevel bra at retten konkret må ta stilling kva for nokre disposisjonar verja kan gjere i strid med klienten sine ønskjer, i motsetnad til det som i dag følgjer av at ein person blir umyndiggjort. Verjemål på det personlege området utan å ta frå den hjelpetrengande si handleevne, har liten verdi dersom den hjelpetrengande går mot verja sine disposisjonar.»

Bærum overformynderi viser til sin erfaring med behovet for fratakelse av handleevnen i personlige forhold, og uttaler om dette:

«Det er også positivt at fratakelse av rettshandelsevnen ikke bare begrenses til økonomiske forhold. Vår erfaring tilsier at en verge i spesielle tilfeller også bør kunne gis rett til å ta avgjørelser om personlige forhold i strid med klientens egen uttalelse eller når denne forholder seg passiv. Konkret viser behovet seg for eksempel når klienten i strid med eget behov avstår fra å ta imot et tilpasset kommunalt botilbud, og dermed mister sjansen til et relevant knapphetsgode.»

Tønsberg tingrett er også positiv til lovforslaget på dette punktet, og uttaler blant annet til dette:

«Jeg ser positivt på at man nå ønsker å regulere de problemer som knytter seg til personlige disposisjoner. Hensynet til den enkeltes selvbestemmelse kommer, som påpekt av utvalget, sterkt inn, men det vil i mange tilfelle bli galt å la f.eks. aksept av en sykehjemsplass være betinget av den gamle/sykes egen tilslutning.»

For øvrig har *Datatilsynet, Sosial- og helsedirektoratet, Hole kommune* og *Tinn overformynderi* merknader til utvalgets forslag til § 3-3 annet ledd vedrørende fratakelse av handleevnen i personlige forhold.

Hole kommune understreker viktigheten av at handleevnen på det økonomiske og personlige området som hovedregel er i behold. I forlengelsen av dette uttales følgende:

«Begrensninger eller borttaking av denne rettigheten må kun skje i de mest alvorlige tilfeller og der det etter en betydelig forutgående prosess er uten tvil det riktige valget for personen.»

Tinn overformynderi viser til at utvalget legger til grunn at det ved spørsmål om fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske forhold skal være anledning til å ta hensyn til nærstående som den vergetrengende har forsørgelsesplikt overfor. Videre i denne sammenheng uttales det:

«Dette er Tinn Overformynderi enig i. Men utvalget foreslår ikke den tilsvarende adgangen når det gjelder fratakelse av den rettslige hand-

leevnen i personlige forhold. En vergetrengende kan foreta handlinger i personlige saker som kan være til stor skade også for andre personer f.eks. sine nærmeste. Et eksempel kan være at en sinnsyk person nekter sine barn å gå på skole eller nekter dem og ektefellen å gå ut i samfunnet. Tinn Overformynderi foreslår derfor at § 3-3 annet ledd i.f. utformes slik: '...vil være egnet til å skade hans, hennes eller andres interesser'.»

Når det gjelder spørsmålet om absolutte skranker for vergens kompetanse i personlige forhold, har *Sosial- og helsedirektoratet* følgende merknad:

«Når det gjelder personlige forhold, gir lovforslaget en snevrere adgang til å frata den personlige handleevnen enn i gjeldende rett. Direktoratet ser det som spesielt viktig at det settes rammer for den kompetansen vergen har til å handle på vegne av den som er satt under vergemål i personlige forhold. En slik løsning vil være i samsvar med individets selvbestemmelsesrett.»

Datatilsynet uttaler at uttrykket «personlige forhold» synes å favne vidt, og sier i forlengelse av dette følgende:

«Det favner, etter det tilsynet forstår, i utgangspunktet også deltagelse i forskningsprosjekter, men kun dersom dette fremgår klart av oppnevnelsesvedtaket/mandatet. I den grad dette medfører riktighet, er det et forhold som burde ha blitt utredet i større utstrekning. Dette fordi forskning på personer uten, eller med begrenset samtykkekompetanse, og spørsmålet om i hvilken utstrekning eventuelle verger kan samtykke på vegne av disse, reiser særlige problemstillinger.»

4.6.4 Departementets vurdering

Departementet foreslår – som utvalget – å lovfeste adgangen til å frata en person den rettslige handleevnen i økonomiske forhold, jf. lovforslaget § 22 første og annet ledd.

Departementet går inn for å videreføre den adgangen til full fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske forhold som i dag følger av umyndiggjørelsesinstituttet, jf. departementets lovforslag § 22 annet ledd. Departementet deler utvalgets syn på at dette særlig vil kunne være et aktuelt tiltak overfor gruppen aktive vergetrengende, da full fratakelse av handleevnen vil være det eneste tiltaket som fullt ut kan hindre gjeldsstiftelse. I tråd med det minste middels prinsipp vil imidlertid full fratakelse av handleevnen bare være aktuelt der ordinært vergemål eller delvis fratakelse av handleevnen ikke anses tilstrekkelig.

Full fratakelse av den rettslige handleevnen på det økonomiske området innebærer ikke at personen blir fratatt enhver rettslig handleevne. For det første vil personen ha i behold kompetansen til å gjennomføre faktiske handlinger. Når en faktisk handling går over til å bli en rettslig handling, vil bero på et konkret skjønn i det enkelte tilfellet. For det andre vil vedkommende som hovedregel ha i behold en «resthandleevne», jf. departementets lovforslag § 23. Denne handleevnen omfatter retten til å inngå avtaler om arbeid og rådighet over egentjente midler, samt til å inngå avtaler som inngår i husholdningen og eventuell oppfostring av barn, hvis den som er under vergemål har egen husholdning og/eller barn. Resthandleevnen kan imidlertid fratas særskilt, jf. punkt 4.8.

Departementet går videre inn for å følge opp Vergemålsutvalgets forslag når det gjelder adgangen til delvis fratakelse av handleevnen i økonomiske forhold, jf. departementets lovforslag § 22 annet ledd annet punktum. Dette innebærer en nyskapning i forhold til gjeldende rett, som vil gjøre det mulig å opprette individtilpassede løsninger som ligger mellom dagens alternativer umyndiggjøring og hjelpevergemål. Etter departementets syn er dagens praktisering av hjelpevergemål som en form for «snik-umyndiggjøring» et sterkt argument for en adgang til delvis fratakelse av handleevnen. Etter departementets syn er det rettssikkerhetsmessig betydelig bedre om en person, etter en betryggende prosess, blir fratatt den rettslige handleevnen helt eller delvis, enn om det opprettes vergemål uten fratakelse, hvis vergemålet i realiteten brukes som om personen ikke hadde sin rettslige handleevne i behold. Terskelen for å avsi dom om en individtilpasset fratakelse av den rettslige handleevnen bør derfor ikke være høy. Tilbakemeldingene fra høringsinstansene peker i retning av at det i dag er et reelt behov for en slik mellomløsning, og at særlig mangfoldet innenfor gruppen vergetrengende tilsier at individtilpassing av vergemålet er hensiktsmessig. En adgang til delvis fratakelse av den rettslige handleevnen vil kunne være et særlig adekvat tiltak overfor gruppen aktive vergetrengende, som på enkelte områder eller i visse perioder har behov for å bli skjermet fra å kunne gjennomføre uheldige disposisjoner på egen hånd. Dessuten vil en slik adgang bringe vergemålslovgivningen i overensstemmelse med de krav som følger av internasjonale konvensjoner på området.

Som utvalget har pekt på, vil en delvis fratakelse av handleevnen kunne skape praktiske problemer i forholdet til tredjepersoner. Departementet ser det

som viktig at det etableres ordninger som kan bidra til å ivareta tredjepersoners behov for beskyttelse. Delvis fratakelse av den rettslige handleevnen vil ofte gjelde aktiva der tinglysing er mulig, for eksempel fast eiendom, eller aktiva der varsel til tredjepersoner er mulig, for eksempel bankkonti. Hensynet til mulige medkontrahenter vil derfor langt på vei kunne ivaretas gjennom ulike registreringsordninger, i eller utenfor vergemålslovgivningen. Se nærmere om dette i punkt 9.8.

Når det gjelder bestemmelsene i folketrygdloven mv. om tvungen forvaltning av kontantytelser fra blant annet folketrygden, er departementet enig med utvalget i at det kan anses noe betenkelig at trygdekontorer (NAV) og institusjoner er tillagt myndighet til å treffe beslutninger om dette. Samtidig deler departementet den oppfatningen som enkelte høringsinstanser har gitt uttrykk for, om at bestemmelsene er praktiske, og at det kan være behov for at mindre inngripende former for delvis fratakelse av handleevnen kan skje uten at domstolsbehandling er påkrevd. Lite byråkratiske og kostnadskrevende ordninger vil kunne virke positivt for den hjelpetrengende selv.

Departementet har foretatt en gjennomgåelse av regelverket og har kommet til at bestemmelsene om tvungen forvaltning ikke bør oppheves slik utvalget foreslår. Gjennomgåelsen av gjeldende lovbestemmelser, forskrifter og rundskriv på området viser etter departementets syn at rettssikkerheten er bedre ivaretatt enn det utvalget synes å legge til grunn. Dette gjelder både utformingen av vilkår for tvungen forvaltning, begrensninger i hva det kan disponeres over gjennom tvungen forvaltning, hvem som har myndighet til å fatte vedtak, og klageadgangen. Når dette er tilfellet, og regelverket er praktisk og godt innarbeidet, finner departementet det ikke hensiktsmessig å oppheve bestemmelsene.

Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen artikkel 6 krever at en eventuell administrativ beslutning kan overprøves rettslig.

Etter FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne artikkel 12 nr. 4 kreves det at alle tiltak som gjelder utøvelsen av den rettslige handleevnen «gjennomgås jevnlig av kompetent, uavhengig og upartisk myndighet eller rettsinstans». Departementet ser derfor behov for regler som ivaretar sammenhengen mellom vedtak om tvungen forvaltning etter helse- og sosiallovgivningen og de hjelpetiltak som følger av vergemålsloven kapittel 4. Etter departementets syn bør disse reglene utformes med sikte på å styrke rettssikkerheten ved at fylkesmannen får kunnskap om vedtaket og derved anledning til å treffe vedtak om vergemål om forholdene i saken ellers skulle tilsi det. Hvor det treffes vedtak om tvungen forvaltning uten at det er opprettet vergemål etter kapittel 4, ser departementet det som hensiktsmessig at den instansen som treffer vedtaket om tvungen forvaltning, pålegges en plikt til å sende en kopi av vedtaket til fylkesmannen. På denne måten vil fylkesmannen få viktig kunnskap om personer som det eventuelt kan være grunn til å vurdere opprettelse av vergemål for. Samtidig vil en slik bestemmelse kunne ha en viss «oppdragende» effekt på den instansen som beslutter tvungen forvaltning, ved at en annen myndighet får anledning til blant annet å se på hvilket grunnlag vedtaket er truffet på. Dersom vilkårene for vergemål er til stede, kan fylkesmannen beslutte om det fortsatt er hensiktsmessig med en ordning med tvungen forvaltning, eller om denne kompetansen skal overføres til vergen.

For det tilfellet at spørsmål om tvungen forvaltning reises etter at det er opprettet vergemål, mener departementet at det bør kreves at vergen da skal samtykke til en slik særskilt forvaltning av ytelsen, hvis forvaltning av en slik ytelse omfattes av vergeoppdraget. Også en slik bestemmelse vil bidra til en bedre sammenheng mellom vedtak om tvungen forvaltning og hjelpetiltak etter vergemålsloven kapittel 4.

Av pedagogiske hensyn foreslår departementet at de nevnte reglene tas inn i vedkommende bestemmelse i helse- og sosiallovgivningen som har regler om tvungen forvaltning, og det vises til at det vil bli fremmet en egen proposisjon vedrørende endringer i andre lover, jf. merknaden til lovforslaget § 102. For å sikre at fylkesmannen tar sin del av ansvaret når det gjelder sammenhengen mellom vergemål og tvungen forvaltning, foreslår departementet i tillegg en bestemmelse i § 67 som gir fylkesmannen i forbindelse med vedtak om vergemål en plikt til å vurdere om det skal treffes vedtak om at vergen skal forvalte midlene i stedet for tvungen forvaltning etter helse- og sosiallovgivningen.

Departementet er videre kommet til at det fortsatt bør være adgang til å frata den rettslige handleevnen i visse personlige forhold, jf. lovforslaget § 22 tredje ledd. Behovet for slik fratakelse synes hovedsakelig å knytte seg til spørsmål som, selv om de er av personlig karakter, samtidig har mer eller mindre direkte betydning for personens økonomi. Dette vil typisk gjelde søknader om forskjellige ytelser eller tjenester fra det offentlige. Dersom vergen ikke kan gis kompetanse til å fatte beslutninger i slike spørsmål i strid med den vergetrengendes ønsker, kan resultatet være til skade for vedkommende ved at han eller hun går glipp av

ytelser eller tjenester som det klart ville være gunstig for vedkommende å motta. Departementet kan ikke se at FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne kan anses å være til hinder for en adgang til å frata handleevnen også i visse personlige spørsmål, så lenge beslutningen om slik fratakelse oppfyller kravene i artikkel 12 nr. 4 om forholdsmessighet mv. Heller ikke Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne kan etter departementets syn anses å være til hinder for fratakelse av den rettslige handleevnen i personlige forhold. Etter departementets syn vil blant annet vilkårene i lovforslaget § 22 tredje ledd, bestemmelsen om mandatets utforming i lovforslaget § 21 tredje ledd og lovfestingen av grensen for vergens kompetanse i lovforslaget § 21 fjerde ledd bidra til oppfylle de krav som følger av prinsipp 3 og 19 i rekommandasjonen.

Departementet ser samtidig at hensynet til selvbestemmelsesretten kommer særlig sterkt inn når det er tale om handleevnen i personlige forhold. Respekten for enkeltindividets autonomi tilsier en særskilt varsomhet med å sette hans eller hennes vilje til side når det gjelder personlige forhold. I lys av dette kan det anses problematisk med en generell adgang til fratakelse av den rettslige handleevnen i personlige forhold, uten å begrense dette til de typer av disposisjoner som dette vil være aktuelt for.

Etter departementets syn tilsier imidlertid utgangspunktet om et individtilpasset vergemål at det gis en generell bestemmelse om fratakelse av rettslig handleevne i «personlige forhold». På denne måten kan det åpnes opp for en individuell vurdering av hvilke spørsmål innenfor det personlige området det er behov for å frata handleevnen for. Det kan slik departementet ser det, ikke utelukkes at det i enkelte tilfeller kan være aktuelt å frata handleevnen i andre personlige spørsmål enn dem som gjelder ytelser eller tjenester fra det offentlige. Det vil derfor ikke være hensiktsmessig å begrense anvendelsesområdet for bestemmelsen til denne typen disposisjoner, selv om det antakelig vil være disse som i praksis vil være mest aktuelle.

Departementet går som utvalget inn for at fratakelse av handleevnen på det personlige området må relatere seg til «bestemte områder». Videre foreslås det at vilkårene utformes strengere, ved at lovforslaget § 22 tredje ledd krever «betydelig fare» mens § 22 annet ledd krever «fare». Etter departementets syn må det utvises varsomhet med å frata en person handleevnen i personlige forhold. Forslaget innebærer en viss innskjerpelse i forhold til gjeldende rett.

Departementet ser det som viktig at det fremkommer uttrykkelig i lovteksten at et vergemål, herunder fratakelse av den rettslige handleevnen, ikke kan omfatte kompetanse i særlig personlige forhold, jf. departementets lovforslag § 21 fjerde ledd. All personlig kompetanse vil med dette ikke kunne overføres til en stedfortreder. Dette er et underliggende premiss også for en del bestemmelser etter gjeldende rett. I forslaget til § 21 fjerde ledd nevnes spesielt kompetansen til å stemme ved valg, til å inngå ekteskap, erkjenne farskap, opprette eller tilbakekalle et testament, å samtykke til donasjon av organer og å samtykke til bruk av tvang som eksempler på disposisjoner som ikke kan omfattes av et vergemål. Videre foreslås det at heller ikke kompetansen i «andre særlige personlige forhold» kan omfattes. Departementet mener at det er viktig å lovfeste en slik skranke for omfanget av et vergemål. En slik bestemmelse er av sentral betydning for å kunne ivareta den enkeltes integritet og rettssikkerhet. En senere lov eller en mer spesialisert lov vil imidlertid kunne gå foran vergemålsloven. For å gi en verge kompetanse i særlige personlige forhold, mener departementet imidlertid at det må kreves at det er gitt en særskilt lovhjemmel der dette kommer klart frem.

Til *Datatilsynets* spørsmål om kompetanse til å samtykke til forskning er det på det rene at et stedfortredende samtykke, for eksempel fra en verge, ikke oppfyller personopplysningslovens krav om et frivillig, uttrykkelig og informert samtykke. De som er verger for egne barn, er gitt en viss samtykkekompetanse for sine barn i for eksempel bioteknologiloven, og enkelte regler er også gitt i biobankloven og andre helserelaterte lover. Regler om dette er dessuten nedfelt i forskningsetiske retningslinjer. Departementet finner det ikke naturlig å regulere dette spørsmålet i den nye vergemålsloven, siden dette har en rekkevidde langt utover vergemålsretten. Etter departementets syn vil det å samtykke til forskning normalt måtte anses som kompetanse i et særlig personlig forhold, som det ikke vil være adgang til å overføre til en verge, jf. § 21 fjerde ledd. Skal det være adgang til å gi slikt samtykke må det derfor ha uttrykkelig hjemmel i annen lov. Det vises for øvrig til punkt 4.5.4 foran, hvor begrensningen i 21 fjerde ledd er nærmere omtalt.

4.7 Nærmere om samvergemål

4.7.1 Gjeldende rett

Gjeldende vergemålslovgivning gir ikke adgang til samvergemål. I Danmark ble denne vergemålsformen innført i 1997 som en videreføring av en tidligere ordning med såkalt lavvergemål, jf. den danske værgemålslov § 7. Et samvergemål innebærer at den vergetrengende og vergen skal disponere i fellesskap. Etter dansk rett har vergen bare kompetanse til å handle sammen med den vergetrengende, mens den vergetrengende selv er myndig og dermed kan forplikte seg uten samtykke av vergen. Samvergemål kan etter den danske værgemålslov § 7 bare opprettes på det økonomiske området. Svensk og finsk rett inneholder ingen regler om samvergemål.

4.7.2 Vergemålsutvalgets forslag

Utvalget foreslår å innføre samvergemål som en ny vergemålsform på det økonomiske området, jf. utvalgets lovforslag § 3-4. Etter forslaget skal verken vergen eller den vergetrengende kunne inngå bindende disposisjoner alene. Alle avtaler må derfor inngås i fellesskap. Dette innebærer at opprettelse av samvergemål vil medføre fratakelse av den rettslige handleevnen på de områder som omfattes av vergemålet, og på dette punktet avviker utvalgets forslag fra det danske samvergemålet. Siden samvergemål innebærer fratakelse av den rettslige handleevnen, vil det etter forslaget kreve domstolsbehandling på lik linje med hel og delvis fratakelse av handleevnen. Samvergemål skal videre bare kunne opprettes der den enkelte selv ber om dette. Utvalget foreslår ellers at vilkårene skal være de samme som for ordinært vergemål, med unntak for at reglene om vergemålsmyndighetens tilsyn og forvaltning av midler ikke skal komme til anvendelse. Vergemålsutvalget forutsetter at den vergetrengende selv skal føre tilsyn med sin verge. Forslaget om samvergemål er begrunnet med at dette kan være en fleksibel og praktisk ordning i de tilfellene der den hjelpetrengende selv ønsker bistand, jf. utvalgets utredning side 140-141.

4.7.3 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansenes synspunkter er delte når det gjelder spørsmålet om det bør innføres en ordning med samvergemål.

Fylkesmannen i Nord-Trøndelag, Fylkesmannen i Rogaland, Fylkesmannen i Vest-Agder, Fylkesmannen i Østfold, Haram kommune, Overhalla kommune, Rollag kommune, Marker overformynderi, Sandefjord overformynderi, Seljord overformynderi, Suldal overformynderi, Tinn overformynderi, Handikappede Barns Foreldreforening og *ULOBA BA Andelslag for Borgerstyrt personlig assistanse* støtter fullt ut forslaget fra Vergemålsutvalget om samvergemål. *Fylkesmannen i Rogaland* utdyper sin støtte til forslaget på denne måte:

> «Ordninga med Samverjemål meiner fylkesmannen er ei god nyvinning for ein del tilfelle der den hjelpetrengande sjølv ønskjer bistand, men samtidig ønskjer å ha innflytelse på verja sine disposisjonar. Den hjelpetrengande vil få bistand, utan for store inngrep, der det ikkje er nødvendig å ta frå den hjelpetrengande all myndigheit. Fylkesmannen meiner også at den regelen som er foreslått er betre enn den danske løysinga, der den hjelpetrengande også kan handle aleine. Dersom hjelpetrengande også skulle handle aleine, ville det ikkje være nokon vesentlig forskjell frå ordinært verjemål. Fylkesmannen i Rogaland har ingen kommentarar til at dette berre skal gjelde på det økonomiske området.»

Enkelte høringsinstanser går i motsatt retning, og sier uttrykkelig at de er imot forslaget til samvergemål. Dette gjelder *Askøy overformynderi, Bergen overformynderi, Hamar overformynderi, Herøy overformynderi* og *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen.*

Askøy overformynderi antar at det neppe vil være særlig behov for en slik mellomløsning mellom fratakelse av den rettslige handleevnen og ordinært vergemål, og uttaler videre:

> «Vi kan ikke se at samvergemål er mindre stigmatiserende eller belastende for den vergetrengende, som jo uansett er avhengig av vergen, ved at den vergetrengende må handle i fellesskap med vergen når det gjelder forhold omfattet av samvergemålet. Det er trolig fullgodt at man har ordninger hvor man enten kan frata den vergetrengende handleevnen eller ikke. Videre kan ikke AO se at det er andre vektige fordeler som skulle tilsi en mulighet for samvergemål. Tvert i mot vil samvergemål kunne bidra til å gjøre vergemålsordningen mer komplisert og uoversiktelig.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen mener at samvergemål vil kunne gi uheldige utslag i praksis, og støtter derfor ikke forslaget. Dette utdypes slik:

> «Etter utkastet til ny bestemmelse om samvergemål vil handlinger som er utført alene enten av vergen eller den som er satt under vergemål,

> være ugyldige. Det vil være uheldig dersom for eksempel en kontohaver kan påberope seg et nylig opprettet samvergemål som grunnlag for å påstå at et uttak som kontohaver har gjennomført alene er ugyldig. Det er ved samvergemål svært viktig at det blir gitt informasjon til «alle» om opprettelse av slikt samvergemål. Etter det vi kan se, vil ikke samvergemålet bli kunngjort på annen måte enn ved registrering etter utkastet § 4-13. Vi ser for oss at det i tilfelle ugyldig avtale på grunn av samvergemål lett kan tenkes å bli reist erstatningskrav mot vergen og/eller den som er satt under samvergemål fra den som føler seg «narret».»

For øvrig har 18 høringsinstanser merknader til bestemmelsen om samvergemål, uten å gi noen klar støtte til eller motstand mot forslaget. Dette gjelder *Sosial- og helsedirektoratet, Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Oslo kommune, Arendal overformynderi, Bærum overformynderi, Drammen overformynderi, Kvam overformynderi, Lier overformynderi, Moss overformynderi, Oslo overformynderi, Salangen overformynderi, Tromsø overformynderi, Våler overformynderi, Autismeforeningen i Norge, Den Norske Advokatforening, Forening for Overformynderier med Fast Formann, Nasjonalforeningen for folkehelsen* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge*. Flere av disse høringsinstansene gir uttrykk for usikkerhet om det praktiske behovet for samvergemål, og enkelte viser til at det er uklart hvilken forskjell det er ment å være mellom samvergemål og ordinært vergemål. Enkelte peker også på at det er betenkelig at reglene om vergemålsmyndighetens tilsyn og forvaltning av formue ikke skal gjelde ved samvergemål, og enkelte etterlyser mer kunnskap om hvordan ordningen har fungert i Danmark.

Bærum overformynderi uttaler blant annet følgende om forslaget til samvergemål:

> «Vår erfaring er at det fra brukerhold aldri har vært etterspurt en vergemålsform av typen samvergemål. Av innstillingen fremkommer heller ingenting om hvilket praktisk behov ordningen skal fylle. Det er vist til danske og svenske forhold i punkt 7.6, men det fremkommer lite om hvordan dette har fungert i praksis der, og varigheten av samvergemålene. Vi har en viss sans for utvalgets argumentasjon om at klienten kan møte en anmodning om fratakelse rettshandelsevne med en begjæring om å bli satt under samvergemål, og sånn sett muligens begrense inngrepet mot ham. Vi tror likevel at samvergemålet i slike tilfeller fort bare blir en mellomstasjon på vei mot fratakelse av rettshandelsevnen etter utk. § 3-3, og en utsettelse av viktige avgjørelser i klientens interesse fordi klient og verge ikke blir enige.»

4.7.4 Departementets vurdering

Departementet foreslår å ikke følge opp utvalgets forslag om innføring av samvergemål som en egen vergemålsform. Departementet kan ikke se at det vil være noe nevneverdig praktisk behov for en slik ordning, og er enig i en del av de innvendingene høringsinstansene har pekt på.

Departementet har i sin vurdering av samvergemål forsøkt å innhente oppdaterte tall fra Danmark om hvor mange samvergemål som opprettes der årlig. De siste statistiske opplysninger om vergemål som er innhentet av Civilretsdirektoratet, gjelder for perioden fra 1997 til 2002. Av denne statistikken fremgår det at antallet samvergemål svingte fra 61 i 1997 til 43 i 2002. I Svend Danielsen: Værgemålsloven med kommentarer (2006) side 171 anslås samvergemål til å utgjøre under 5 % av den totale andelen opprettede vergemål. Civilstyrelsen i Danmark opplyser etter henvendelse fra departementet at antallet samvergemål i 2008 sannsynligvis ligger lavere enn de 43 i 2002, og at det dermed kan konstateres at ordningen er lite brukt i praksis. Etter departementets syn tilsier erfaringene fra Danmark at det ikke er et nevneverdig praktisk behov for en slik ordning i norsk vergemålsrett.

Departementet antar dessuten at samvergemål vil være mindre praktisk nettopp for den gruppen Vergemålsutvalget har antatt at det vil være praktisk for, nemlig de aktive vergetrengende. Det vil bare være aktuelt å opprette et slikt vergemål der dette er nødvendig ut fra personens medisinske tilstand, og der det foreligger et faktisk behov. Når det først er nødvendig å frata en person den rettslige handleevnen på et område, er det samtidig lite sannsynlig at personen vil være så rasjonell at et samarbeid i et samvergemål vil fungere. I slike tilfeller vil det antakelig være fare for uenighet mellom den vergetrengende og vergen om hvilke disposisjoner som skal foretas. I de tilfeller der vergen og den vergetrengende har de forutsetninger for samarbeid som et samvergemål synes å forutsette, vil det etter departementets syn antakelig være tilstrekkelig med et ordinært vergemål uten fratakelse av den rettslige handleevnen eller eventuelt opprettelse av en fremtidsfullmakt. Også under et ordinært vergemål vil vergen ha plikt til å rådføre seg med den som er under vergemål, jf. departementets lovforslag § 33.

Videre er departementet enig med de høringsinstansene som har pekt på rettssikkerhetsmessige betenkeligheter når det gjelder mangel på tilsyn fra vergemålsmyndigheten. I tillegg må det tas i betraktning at mange ulike vergemålsformer vil bidra til å øke usikkerheten for tredjepersoner, både med

hensyn til hvem som har kompetanse til å handle, og hvor langt denne kompetansen rekker i det enkelte tilfellet. Hensynet til mulige medkontrahenter taler dermed mot en innføring av samvergemål som en særskilt vergemålsform. Departementet legger til grunn at adgangen til delvis fratakelse av den rettslige handleevnen vil kunne benyttes i de tilfeller der det ellers kunne blitt aktuelt med samvergemål, og at det ikke er grunn til å komplisere situasjonen for tredjepersoner ved å innføre samvergemål i tillegg.

4.8 Disposisjonsadgangen for den som er fratatt den rettslige handleevnen

4.8.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende rett beholder personer som umyndiggjøres, likevel en viss «kjerne» av rettslig handleevne, jf. vergemålsloven §§ 34 og 35. Etter vergemålsloven § 34 første ledd kan en umyndiggjort selv inngå avtale om å ta arbeid, og han eller hun kan selv si opp denne avtalen. Videre rår den umyndiggjorte etter § 34 annet ledd selv over midler som er tjent ved egen virksomhet etter umyndiggjøringen, eller som vergen eller andre har latt ham eller henne få til egen rådighet. Både etter § 34 første ledd og § 34 annet ledd er det hjemmel for også å begrense, helt eller delvis, den råderetten som den umyndiggjorte har etter disse bestemmelsene. Etter § 34 første ledd annet punktum kan overformynderiet gi vergen myndighet til å inngå og si opp arbeidsavtaler, og til å heve en arbeidsavtale som den umyndiggjorte tidligere har inngått. Forutsetningen for dette er at hensynet til den umyndiggjortes «velferd» krever det. Tilsvarende kan den umyndiggjorte fratas rådigheten over egentjente midler mv. når hensynet til «hans tarv» krever det, jf. § 34 annet ledd annet punktum. Også her er det fylkesmannen som treffer beslutningen om at kompetansen skal overføres til vergen.

Videre har umyndiggjorte som med overformynderiets samtykke driver ervervsvirksomhet etter vergemålsloven § 46, rett til på egen hånd å inngå de «rettshandler som går inn under virksomheten», jf. vergemålsloven § 35 første ledd. Eksempler på disposisjoner som kan omfattes, er kjøp og salg av varer som omfattes av virksomheten, avtaler om forretningslokaler, ansettelse av personale, avtaler om forsikring av virksomheten, markedsføring mv., jf. Lødrup mfl.: Vergemålsloven med kommentarer (2008) side 194. Etter § 35 annet ledd gjøres det unntak for kjøp, salg og pantsettelse av fast eiendom, samt for de rettshandler og forføyninger som etter vergemålsloven § 50 nr.1 eller nr. 3 til 6 krever overformynderiets samtykke. Etter § 46 annet ledd skal vergen føre tilsyn med virksomheten, og tillatelse til driften kan eventuelt kalles tilbake etter § 46 tredje ledd hvis den umyndiggjorte ikke mestrer oppgaven.

4.8.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår i det vesentlige å videreføre den rettstilstanden som følger av vergemålsloven §§ 34 og 35 om den umyndiges handleevne, jf. utvalgets lovforslag § 3-5 og merknadene til denne bestemmelsen på side 155 i utredningen. Utgangspunktet skal være at den som helt eller delvis er fratatt rettslig handleevne, likevel beholder en del av sin disposisjonsrett, «med mindre noe annet blir uttrykkelig bestemt». Denne såkalte «rest-handleevnen» skal etter utvalgets forslag omfatte inngåelse av avtaler om arbeid og rådighet over egentjente midler, samt inngåelse av avtaler som inngår i husholdningen og eventuell oppfostring av barn, hvis den som er satt under vergemål, har egen husholdning og/eller egne barn. Etter utvalgets syn er det imidlertid ikke behov for å la «rest-handleevnen» omfatte den disposisjonsadgangen som i dag følger av vergemålsloven § 35. Det vil være tilstrekkelig at retten tar stilling til om slike disposisjoner skal omfattes av en hel eller delvis fratakelse av handleevnen.

Utvalget peker på det vil være retten, ved beslutningen om hel eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen, som også må ta stilling til om personen også skal fratas den disposisjonsadgangen som følger av lovforslaget § 3-5. Dersom retten ikke fratar «rest-handleevnen», vil vergen med samtykke fra overformynderiet likevel kunne beslutte dette senere uten at det er nødvendig med rettslig behandling av spørsmålet, jf. henvisningen i utvalgets lovforslag § 3-5 annet punktum. Når det gjelder arbeidsavtaler, skal vergen alene kunne heve slike avtaler hvis hensynet til den som er satt under vergemål, tilsier det.

4.8.3 Høringsinstansenes syn

Få høringsinstanser har synspunkter på utvalgets forslag til regulering av disposisjonsadgangen for den som er fratatt den rettslige handleevnen, jf. lovforslaget § 3-5.

Norsk Forbund for Utviklingshemmede går imot at vergen eller overformynderiet skal kunne beslutte fratakelse av «rest-handleevnen» på et senere tidspunkt. Om dette heter det i uttalelsen:

«Det er foreslått at avgjørelse om fratakelse av rettshandelsevnen skal besluttes av domstolen. I følge utvalgets forslag så beholder den som helt eller delvis er fratatt handleevnen retten til visse disposisjoner så lenge annet ikke er uttrykkelig bestemt. Dette gjelder retten til å avtale om arbeid, råde over midler en selv har tjent og egen husholdning. I disse tilfellene er det gitt verge/overformynderiet myndighet til senere å vurdere og beslutte om også personen skal miste retten til å råde over selververv og egen husholdning. Denne beslutningen behøver altså ikke å domstolsbehandles. Beslutningen kan påklages. En slik regel er ikke NFU enig i. For personer med utviklingshemning som ofte må ha hjelp til å klage vil dermed klagemuligheten ikke bli reell. Det kan ikke forventes at en verge som har tatt avgjørelsen om å frata resthandelsevnen kan eller vil bidra til å få satt opp en klage. NFU mener at rettssikkerheten for den enkelte ikke blir ivaretatt på en tilfredsstillende måte i disse tilfellene.»

Bergen overformynderi slutter seg til utvalgets forslag til § 3-5.

4.8.4 Departementets vurdering

Departementet støtter utvalgets forslag til regulering av «rest-handleevnen», jf. departementets lovforslag § 23. Etter departementets syn er det viktig å presisere at visse deler av den rettslige handleevnen som hovedregel vil være i behold, til tross for vedtak om fratakelse av handleevnen. Utvalgets forslag omfatter disposisjoner knyttet til arbeidsavtaler, husholdning og oppfostring og råderetten over egentjente midler. Departementet er enig i at slike disposisjoner bør være omfattet av «rest-handleevnen», og ser som utvalget ikke behovet for at disposisjoner knyttet til næringsvirksomhet, skal være omfattet. Dette vil dreie seg om en så spesiell form for kompetanse at det er naturlig at det gjøres til en del av spørsmålet om fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske forhold, jf. departementets lovforslag § 22 annet ledd.

Departementet er enig med Norsk Forbund for Utviklingshemmede i at en regel som innebærer at vergen eller fylkesmannen skal kunne frata den vergetrengende «rest-handleevnen» uten mulighet for rettslig overprøving, kan reise rettssikkerhetsspørsmål. En fratakelse av denne kompetansen er i et rettssikkerhets- og integritetsperspektiv på mange måter mer inngripende enn en «ordinær» fratakelse av handleevnen. Retten til å styre sin husholdning og sine arbeidsavtaler og til å rå over sine egentjente penger er for de fleste selve kjernen i den daglige selvråderetten.

Hovedregelen bør etter departementets syn derfor være at retten, ved beslutningen om hel eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen, også tar stilling til den disposisjonsadgangen som følger av departementets lovforslag § 23. Dersom vedkommende ikke fratas «rest-handleevnen» i forbindelse med domstolens behandling av saken, ser departementet det som viktig at vergen ikke senere skal kunne frata denne rådigheten uten fylkesmannens samtykke. Dette samtykket vil ha karakter av et enkeltvedtak, som kan påklages, og med adgang til domstolsprøving.

Arbeidsavtalene vil etter sin art stå i en særstilling. Etter departementets syn bør den vergetrengende ha rett til å oppfylle arbeidsavtalen inntil en endelig avgjørelse om det motsatte foreligger. Om den vergetrengende i egenskap av arbeidstaker uteblir fra arbeidet eller lignende, bør arbeidsgiveren kunne håndtere dette på vanlig måte og i tråd med det som følger av lov og tariffavtale på området.

5 Ny organisering av vergemålsmyndigheten

5.1 Lokal vergemålsmyndighet

5.1.1 Innledning

Overformynderiene har en lang historie i Norge. Allerede i Christian Vs Norske Lov fra 1687 var det bestemmelser om umyndighet og forvaltning av umyndiges midler. Fra begynnelsen av var det bare påbudt med egne overformyndere i byene, mens sorenskriverne utførte oppgaven ellers i landet. I lov 28. september 1857 ble det imidlertid bestemt at det skulle velges to overformyndere for hvert større tettsted mv. Allerede i denne loven fastsettes mange av de reglene som fortsatt er sentrale i vergemålsretten. Ved lov 25. februar 1899 fikk det første overformynderiet fast formann. Denne ordningen med valgte overformyndere i kommunene supplert med faste formenn enkelte steder, ble videreført i vergemålsloven fra 1927. Overformynderiene har derfor vært en del av det offentlige Norge i flere hundre år. Og de organisasjonsmessige endringene har vært få.

5.1.2 Gjeldende rett

Reglene om den lokale vergemålsmyndighetens organisering og funksjoner finnes i dag hovedsakelig i vergemålsloven kapittel 3. Gjeldende organisasjonsmodell bygger på at overformynderiene er kommunale organer, hvor kommunene er ansvarlige for å dekke utgiftene til overformynderiene, jf. vergemålsloven § 23 annet og tredje ledd og § 30 første ledd. Det skal være ett overformynderi i hver kommune, jf. vergemålsloven § 19. Dette gir i utgangspunktet 431 overformynderier. Dersom overformynderiene ønskes organisert på annen måte enn det vergemålsloven foreskriver, vil dette kunne skje på frivillig grunnlag med hjemmel i lov 26. juni 1992 nr. 87 om forsøk i offentlig forvaltning. Enkelte steder løses oppgaven også i et interkommunalt samarbeid etter vertskommunemodellen, jf. kommuneloven §§ 28 a flg.

De kommunale overformynderiene består av to politisk valgte overformyndere, jf. vergemålsloven § 20 som sammen med §§ 21 og 22 fastsetter de nærmere retningslinjene for valget av overformynderne og deres vararepresentanter. I tillegg kan fylkesmannen, etter søknad fra kommunestyret, treffe beslutning om at overformynderiet skal ha en fast formann, jf. vergemålsloven § 28 første ledd. Om det skal oppnevnes fast formann, avhenger blant annet av forretningsmengden ved overformynderiet og størrelsen på de midlene som skal forvaltes der, og er av den grunn mest aktuelt for de større kommunene. En fast formann skal ha de samme egenskapene som en dommer, jf. vergemålsloven § 28 annet ledd og domstolloven §§ 53 og 54.

At overformynderiene er kommunale, innebærer ikke at kommunen eller kommunale organer har instruksjonsmyndighet eller styringsrett overfor overformynderiet eller dets medlemmer. Dette gir overformynderiene en mer selvstendig stilling i forhold til kommunen.

Overformynderienes oppgaver etter vergemålsloven kan etter gjeldende rett deles inn i tre hoveddeler. For det første er det overformynderienes oppgave å oppnevne verger, hjelpeverger og setteverger for personer som har behov for det. I nær tilknytning til dette ligger det også til overformynderiene å frata eller frita personer fra deres vergeoppdrag, der dette anses nødvendig eller hensiktsmessig. For det annet er det en sentral oppgave for overformynderiene å forvalte de umyndiges midler, jf. de nærmere reglene om dette i vergemålsloven kapittel 6. Overformynderiet kan dessuten i medhold av vergemålsloven § 90 d annet ledd treffe beslutning om at midler som er omfattet av en hjelpeverges oppdrag, skal forvaltes etter de samme reglene som umyndiges midler. For det tredje skal overformynderiene, både ved oppnevningen og fortløpende, veilede og føre tilsyn med vergene. Overformynderiene har dessuten oppgaver også etter annen lovgivning, for eksempel etter arve- og skiftelovgivningen i tilfeller hvor det er umyndige arvinger.

Organiseringen av vergemålsmyndigheten i de andre nordiske landene varierer noe.

I Danmark er vergemålsmyndigheten i første instans statsamtene, som tilsvarer de norske fylkesmannsembetene. Det danske Civilretsdirektoratet er overordnet myndighet på vergemålsområdet. I tillegg til dette er domstolene tillagt visse oppgaver, og forvaltningen av midler er privatisert.

Også i Finland er vergemålsmyndigheten i første instans lagt til det som tilsvarer de norske fylkesmannsembetene, og disse benevnes magistrater. Magistratene er ansvarlig for organiseringen av formyndervirksomheten, men det kan inngås avtaler mellom magistraten og den enkelte kommune om at kommunen skal ha ansvaret for organiseringen av tjenesten i sitt område. Overordnet myndighet utøves blant annet av forvaltningsdomstolene, som er klageinstans for formyndermyndighetens avgjørelser. Videre har det finske Justisdepartementet ansvaret for innholdet i og utviklingen av formyndervirksomheten. Innenriksdepartementet har det overordnede ansvaret for den administrative ledelsen av formyndervirksomheten og utviklingen av denne.

I Sverige er det valgte overformyndere eller overformyndernemnder som utgjør første instans i vergemålsmyndigheten, og som i Norge er den valgte modellen kommunal. Overformynderen eller overformyndernemnden står under tilsyn av länsstyrelsen. I Sverige blir ikke midler inndratt til forvaltning, men forestås av foreldre, oppnevnte formyndere, god man og forvaltere.

Det vises for øvrig til Vergemålsutvalgets redegjørelse for gjeldende rett i utredningen side 259-261 og side 270-272.

5.1.3 Vergemålsutvalgets forslag

I vurderingen av eventuelle endringer i organiseringen av vergemålsmyndigheten har utvalget særlig sett nærmere på tre ulike organisasjonsmodeller som alternativ til dagens løsning med kommunale overformynderier, jf. utredningen side 268-270.

Den første organisasjonsmodellen innebærer at dagens ordning med et kommunalt overformynderi i hver kommune beholdes. Utvalget forutsetter at en slik videreføring bare vil være aktuell i den grad det stilles andre krav til kompetanse enn etter gjeldende rett, og det foreslås å oppheve dagens ordning med politisk valgte overformyndere. Utvalget har også sett på muligheten for å supplere modellen med interkommunale løsninger for de kommunene som er for små til å kunne sikre tilstrekkelig kompetanse og sakstilfang. Utvalget viser til at slike løsninger ikke kan pålegges av staten, og at en også for fremtiden vil være avhengig av frivillig samarbeid mellom kommunene.

Den andre organisasjonsmodellen som utvalget har vurdert, er en statlig organisering av overformynderiene i regioner av en viss størrelse. Dette alternativet innebærer at overformynderiene går fra å være et kommunalt ansvar til å bli et statlig ansvar, og at det samtidig åpnes for at overformynderidistriktene ikke trenger å følge kommunegrensene som i dag. Et slikt regionalt overformynderi vil kunne dekke en kommune der den er tilstrekkelig stor, eller flere kommuner der det er mer hensiktsmessig. I denne sammenhengen har utvalget beregnet at et overformynderi etter denne modellen som hovedregel bør ha et befolkningsgrunnlag på minst 50-60 000 personer for å kunne sikre tilstrekkelig sakstilfang og kompetanse. Utvalget viser likevel til at forhold som befolkningstetthet, geografi og kommunikasjonsmuligheter vil kunne tilsi unntak fra dette utgangspunktet. Utvalget har dessuten sett på muligheten for å bedre tilgjengeligheten for publikum i tilfeller hvor denne organisasjonsmodellen medfører store avstander eller kommunikasjonsmessige utfordringer. Utvalget nevner faste kontordager i enkelte kommuner der en ansatt fra det regionale overformynderiet er tilgjengelig, eller at kommunale servicekontorer eller lignende etter avtale gir publikum enkel veiledning.

Det tredje alternativet som utvalget særskilt har vurdert, går ut på å overføre de kommunale overformynderienes oppgaver til fylkesmannen. I likhet med alternativ 2 vil dette innbære at vergemålsmyndigheten i første instans utøves av et regionalt statlig organ, men på bakgrunn av inndelingen av landets fylkesmannsembeter vil en slik organisering innebære større distrikter enn det som er tenkt i alternativ 2. Denne modellen vil derfor etter utvalgets syn gjøre det nødvendig å supplere med lokale kontorer, for blant annet å ivareta hensynet til nærhet og lokalkunnskap. Etter utvalgets syn bør slike kontorer ha statlig tilknytning.

Etter en gjennomgåelse av erfaringene med dagens organisering etter vergemålsloven, erfaringene med organiseringen av vergemålsmyndigheten i andre nordiske land og fordeler og ulemper med de foreslåtte organisasjonsmodellene konkluderer utvalget med at den beste løsningen vil være å opprette et nytt statlig overformynderi i samsvar med alternativ nr. 2, jf. utredningen side 270.

Det vises til at en overføring av det økonomiske ansvaret fra kommunalt til statlig nivå vil hindre ulikheter på grunn av ulik prioritering eller ulik tilgang på ressurser i kommunene. Valget av denne modellen innebærer at utvalget går inn for å oppheve ordningen med politisk valgte overformyndere. Oppgavene som disse utfører i dag, skal etter forslaget overføres til statlige ansatte i de regionale overformynderiene. Videre innebærer organisasjonsmodellen at det opprettes overformynderidistrikter, som med noen få unntak vil måtte dekke mer enn én kommune. Utvalget anser det ikke som sin oppgave å fastsette de nærmere grensene for de nye overformynderidistriktene, men angir at et be-

folkningsgrunnlag på 50-60 000 personer kan være et utgangspunkt. En klar forutsetning for valget av dette alternativet er dessuten at det blir mulig å etablere tjenester i enkelte av de kommunene som et regionalt overformynderi vil omfatte, dersom det er behov for dette. Dette vil kunne gå ut på at det inngås avtaler med kommunale servicekontorer, eller at det regionale overformynderiet har faste kontordager i enkelte kommuner. Utvalget viser dessuten til at forslaget om organisering av overformynderiet i større regioner må ses i sammenheng med den kompetansehevingen som utvalget forutsetter skal gjennomføres i alle ledd innen vergemålsmyndigheten.

De enkelte bestemmelsene om organiseringen av vergemålsmyndigheten fremgår av utvalgets lovforslag §§ 8-1 til 8-8, jf. merknadene til disse bestemmelsene i utredningen side 275-278.

Lovforslaget § 8-1 fastslår at vergemålsmyndigheten på lokalt nivå skal administreres av overformynderiet og på sentralt nivå av Vergemålstilsynet. Det fremgår av annet punktum at oppgavene overføres fra kommune til stat. Forslaget om at det skal etableres større, regionale overformynderidistrikter fremgår av utvalgets lovforslag § 8-2 første ledd. Det overlates til Kongen å fastsette de nærmere grensene for overformynderidistriktene. Det foreslås dessuten lovfestet at det i tillegg til de regionale overformynderiene kan etableres servicefunksjoner i én eller flere av de kommunene som omfattes av regionen, jf. lovforslaget § 8-2 annet ledd. Dette vil kunne skje der geografiske eller befolkningsmessige forhold tilsier at det er behov for det.

Utvalget foreslår at det opprettes en ny statlig etat. Det foreslås videre en regulering av overformynderiets ledelse og oppgaver i utvalgets lovforslag §§ 8-3 og 8-4. Overformynderiet skal ledes av en overformynder som skal være jurist og som ansettes av Vergemålstilsynet, jf. § 8-3. Med dette foreslås lovfestet en prinsipielt viktig endring i forhold til gjeldende rett, ved at ordningen med politisk valgte overformyndere erstattes med et system med en ansatt overformynder og administrasjon. Videre finner utvalget det nødvendig å lovfeste hvilke oppgaver overformynderiet skal ha, jf. lovforslaget § 8-4. Disse oppgavene omfatter å treffe vedtak med hjemmel i vergemålsloven eller annen lovgivning som gir overformynderiet kompetanse, å føre tilsyn med vergene innen sitt område og å gi nødvendig opplæring, veiledning og bistand til vergene innen sitt område. Utvalget legger til grunn at Vergemålstilsynet må fastsette de nærmere retningslinjene for hvordan disse oppgavene skal utføres.

5.1.4 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser støtter utvalgets forslag om en ny, statlig vergemålsorganisasjon:

Skattedirektoratet, Fylkesmannen i Rogaland, Enebakk kommune, Flora kommune, Gjøvik kommune, Gol kommune, Hjartdal kommune, Larvik kommune, Overhalla kommune, Time kommune, Vestre Toten kommune, Vestvågøy kommune, Vågå kommune, Askøy overformynderi, Bergen overformynderi, Bærum overformynderi, Flora overformynderi, Giske overformynderi, Hamar overformynderi, Herøy overformynderi, Larvik overformynderi, Lørenskog overformynderi, Nesodden overformynderi, Oslo overformynderi, Sandefjord overformynderi, Skedsmo overformynderi, Våler overformynderi, Autismeforeningen i Norge, Den Norske Advokatforening, Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen, Forening for Overformynderier med Fast Formann, Handikappede Barns Foreldreforening, Landsorganisasjonen i Norge, Nettverk for Overformynderiene i Norge, Norges Røde Kors, Norsk Folkehjelp, Norsk Forbund for Utviklingshemmede og *ULOBA BA Andelslag for Borgerstyrt personlig assistanse.* Noen av disse høringsinstansene har likevel enkelte merknader til forslaget:

Hjartdal kommune uttaler:

> «Nye regioner må ikke bli for store slik at nærheten til klienter og verger/hjelpeverger blir skadelidende. En mulig organisering på linje med tingrettene eller ligningskontorene ville etter vår mening være passende for å ivareta den nødvendige nærhet til klienter og verger/hjelpeverger.»

Gjøvik kommune ønsker et folkevalgt innslag. *Giske overformynderi* støtter en statlig overtakelse av overformynderiene, men mener at oppnevningen likevel skal skje lokalt.

Lørenskog kommune er bekymret for at man mister den lokaltilhørigheten som ofte kan være nødvendig for å finne gode løsninger for personer som overformynderiene yter tjenester for.

Herøy overformynderi uttaler:

> «Ved etablering av dei nye overformynderia er det viktig å legge vekt på tilgang, lokal kunnskap, og geografiske tilhøve i lokaliseringsdebatten. Kommunene sine ønskjer bør særleg vektleggjast. I dei tilfella der det vert fleire kommunar innan eit overformynderi bør det etablerast formelle samarbeidsrutinar med kommunale servicetorg, sjukeheimar, og liknande.»

Våler overformynderi uttaler:

> «Ordningen med valgte/oppnevnte overformyndere bør kunne opprettholdes i en eller an-

nen variant. Innslag av representanter fra den enkelte kommune må kunne la seg kombinere med den nye organiseringen. Det kan for eksempel oppnevnes en stedlig representant i hver kommune, som sammen med overformynderiet skal fatte vedtak i saker som angår denne kommunens innbyggere. Dette vil bidra til å ivareta nærhet og lokalkunnskap i saksbehandlingen.

Spesielt rekruttering av verger kan bli vanskelig uten at overformynderiet har tilstrekkelig lokalkunnskap, det vil også i framtiden være naturlig å finne verger nær der klienten bor. Selv om det innføres ordning med faste verger, er det ikke gitt at det ikke også i framtiden kan være et problem å finne verge i alle tilfeller. For å ivareta kompetanse og lokalkunnskap som innehas av så vel ansatte som valget i dagens overformynderier bør det vurderes hvordan denne ressurs best kan videreføres inn i den nye ordningen.»

Den Norske Advokatforening uttaler:

«Vi er enig i at ordningen med overformyndere som politisk valgte ombud er foreldet og bør avvikles. Videre er vi enig i at det må legges større vekt på hensynet til rettssikkerhet, kvalitet på tjenester og likebehandling, enn hensynet til lokal forankring og nærhet der disse hensynene ikke lar seg forene [...].»

Følgende høringsinstanser mener at overformynderiene fortsatt skal være et kommunalt ansvar:

Moderniseringsdepartementet, Fylkesmannen i Aust-Agder, Fylkesmannen i Hordaland, Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Fylkesmannen i Møre og Romsdal, Fylkesmannen i Sør-Trøndelag, Fylkesmannen i Troms, Fylkesmannen i Vest-Agder, Fylkesmannen i Vestfold, Fylkesmannen i Østfold, Gjesdal kommune, Kristiansand kommune, Sarpsborg kommune, Oslo kommune, Froland overformynderi, Lier overformynderi, Marker overformynderi, Randaberg overformynderi, Seljord overformynderi, Tinn overformynderi, Verdal overformynderi, Vestre Toten overformynderi, Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende og *Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund.*

Moderniseringsdepartementet uttaler:

«Utredningen gir etter vår mening ikke nok holdepunkter til å skrinlegge 'kommunemodellen', dvs. med en fortsatt forankring av overformynderiene i kommunene.

MOD mener derfor at en 'kommunemodell' bør utredes nærmere, før man går til det skritt å opprette en ny overformynderietat som må bygges opp fra bunnen av, og med de kostnader det eventuelt kan utløse. Samtidig bør virkningene av å trekke denne type oppgaver og ansvar ut av kommunene utredes nærmere. Utvalget berører temaet 'faglig forankring i kommunen', men drøfter det ikke i sammenheng med andre kommunale oppgaver. Vi savner for eksempel en vurdering av hvordan en forsterket forankring i kommunene eventuelt kan bidra til å øke kompetansen over et bredere spekter, dvs. både i forhold til vergemål og i forhold til andre områder. Vi mener denne vurderingen i utgangspunktet kan gjøres uavhengig av den neste vurderingen av om forvaltningen av vergemål alltid bør følge kommunegrensene i et hvert tilfelle.»

Verdal overformynderi uttaler:

«De erfaringer en har synes å tilsi at lokal forankring gjennom kommunalt ansvar skaper et godt tillitsforhold i befolkningen til vergeordningen. Erfaringene viser at det svært sjelden er behov for juridisk ekspertise i vergesaker. I den grad det likevel er behov for dette, kan slik ekspertise innhentes i det enkelte tilfelle.»

Lier overformynderi uttaler blant annet:

«Vi mener også at dagens ordning med folkevalgt representasjon (dvs. medlemmer valgt av kommunestyret), bør videreføres i en eller annen ordning. Folkevalgte vil på samme måte som i rettspleien, kunne tilføre faget (les jussen) ulike samfunnsgruppers syn og vinklinger i sakene, tilføre erfaring fra andre yrkesgrupper og ikke minst bidra med lokalkunnskap og kjennskap til både verger og vergetrengende.

[...]

Utvalget har pekt på at statlig organisering kan innebære flere fordeler. Disse fordelene vil ikke være tilstede ved en kommunal organisering som i dag uten at den nye ordningen finansieres av Staten og øremerkes overformynderiene (og ikke bare inngår i rammeoverføringene til kommunene). Lier overformynderi vil derfor støtte en statlig finansiering med kommunal organisering.»

Kristiansand kommune uttaler:

«Overformynderi- og vergeordningen bør fortsatt være lokalt organisert, da på kommunenivå. Det er ikke tvil om at det er behov for lokalkunnskap ved vergeordningen – og ved disposisjoner som vergene må foreta. Er det noe område som det er behov for lokalkunnskap, så er det ved overformynderi- og vergeordningen. Statliggjøring av disse oppgaver vil være et feiltrinn – og meget kostbart. Jeg vil sterkt advare mot statliggjøring, som bl.a. vil føre til en kostbar oppbygging av et byråkrati, som ikke er til stede i dag.»

Tinn overformynderi uttaler:

«Tinn Overformynderi mener at kommunene fortsatt bør ha ansvaret for overformynderiene. Begrunnelsen for dette er at kommunale overformynderi er nødvendig for å sikre brukerne tilstrekkelig nærhet til overformynderiet samt informasjon om vergeordningen til folk flest. Erfaringen fra andre områder hvor staten har sentralisert tjenesten slik som politi, biltilsyn, mattilsyn, skatteetat og sivilforsvar er at avstanden mellom brukerne og tjenesten blir så lang at tjenestetilbudet blir betydelig forringet. Vi har ikke tro på at det blir annerledes med overformynderiene. Vi tror vergemålsutvalget har undervurdert problemene med manglende nærhet til tjenesten.»

Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund uttaler:

«Organisering av vergemålstjenesten er grundig gjennomgått i utredningen. Med dagens modell oppnår en stor grad av nærhet til hjelpetrengende, pårørende og vergen, noe YS mener er positivt for dem det gjelder. Utvalget peker på at det med dagens ordning kan bli ulikheter i praktiseringen av regelverket og at kompetansen kan være for dårlig, spesielt i små kommuner. Utvalget[s] forslag til opprettelse av et statlig, regionalt organ kan være positivt mht likebehandling uavhengig av bosted. Imidlertid vil den lokale kunnskapen bli borte, noe YS ser som svært uheldig. YS er derfor noe skeptisk til en slik organisasjonsmodell. Et alternativ kan være interkommunale løsninger.»

Marker overformynderi støtter forslag om regionalisering, men ikke statliggjøring.

Fylkesmannen i Hedmark tar ikke stilling til valg av modell, men uttaler:

«Fylkesmannen opplever at særlig overformynderiene i små kommuner i dag mangler den kompetansen som er nødvendig for å kunne ivareta brukernes interesser på en forsvarlig måte. En opprettholdelse av de kommunale overformynderier vil være avhengig av interkommunale løsninger hvor kompetansenivået økes.»

Når det gjelder spørsmålet om fylkesmannen som regional overformynder, uttaler *Fylkesmannen i Nord-Trøndelag*:

«Det største ankepunktet er ifølge utvalget at denne løsningen i svært dårlig grad ivaretar nærhetshensynet og hensynet til lokalkunnskap. Vi er enige i at disse hensyn, i forhold til alternativ 1), vil svekkes. Imidlertid tiltrer vi ikke umiddelbart utvalgets vurdering når det legges til grunn at disse hensynene blir svært dårlig ivaretatt ved denne løsningen. Riktignok vil ikke nærheten til brukerne bli helt den samme som ved regionale overformynderier. På den annen side har mange fylkesmannsembeter, gjennom sin kontakt med kommunene på forskjellige saksområder, forholdsvis gode kunnskaper om forholdene rundt omkring i fylket. Det er etter vår oppfatning også relativt kort avstand mellom Fylkesmennene og innbyggerne i fylket. Fylkesmannen er en kjent instans som folk flest kjenner til, og terskelen for å ta kontakt er ikke høy. Dette er momenter som ikke synes vektlagt i utvalgets vurdering, og kan tale for at verken nærhetshensynet eller hensynet til lokalkunnskap vil svekkes så mye som man har konkludert med.»

Fylkesmannen i Hedmark uttaler:

«Fylkesmannen har i dag god kompetanse innenfor vergemålslovgivningen. Fylkesmannen har også en god oversikt og kontakt med de tjenesteytende organer i kommunene, hvor et stort antall av de personer som er i kontakt med overformynderiene mottar tjenester. Nærhetshensynet vil bli vesentlig svekket dersom fylkesmannen overtar de oppgavene overformynderiene har i dag, og vil være det dårligste alternative dersom dette hensynet skal tillegges avgjørende vekt.»

Følgende instanser støtter tanken om større enheter og regionalisering uten å ta uttrykkelig stilling til valg av modell:

Fylkesmannen i Oppland, Hobøl kommune, Rollag kommune, Vinje kommune, Arendal overformynderi, Drammen overformynderi, Fellessekretariatet for overformynderiene i Audnedal, Marnardal, Åseral, Hægebostad og Lindesnes kommune, Lunner overformynderi og *Nasjonalforeningen for folkehelsen*.

Vinje kommune uttaler:

«Vi meiner det er viktig å få med det folkevalte elementet i overformynderiet. Dette for å sikre at overformynderia er satt samen av personar med ulik kompetanse og bakgrunn. Dette er også med på å sikre at sakene blir sett på frå ulike sider/ståstad.»

Fylkesmannen i Hedmark uttaler følgende med tanke på opprettelsen av et statlig regionalt organ:

«I fylker med relativt store arealer og lav befolkningstetthet vil dette kunne medføre meget stor geografisk avstand til brukerne. Fylkesmannen ser dette som en klar negativ side ved å opprette statlige regionale kontorer.»

Sosial- og helsedirektoratet støtter tanken om «økt profesjonalisering» uten å ta uttrykkelig stilling til valg av modell.

5.1.5 Departementets vurdering

Høringen gir bred støtte til forslaget om en ny organisering av overformynderiene. Ingen høringsinstanser tar til orde for å videreføre dagens ordning uten endringer. En regionalisering av ansvaret for oppgaven støttes også av flertallet av høringsinstansene. Det samme gjelder ønsket om økt profesjonalisering og kompetanseheving. I tillegg understreker mange av høringsinstansene behovet for tilstrekkelig nærhet og at organiseringen sikrer nødvendig tillit. Flertallet av høringsinstansene støtter en ny statlig organisering av oppgavene på vergemålsområdet. En ny kommunal organisering får imidlertid også betydelig støtte.

Departementet mener i likhet med utvalget at man ikke bør videreføre ordningen med valgte, ulønnede overformyndere. Mange av de valgte overformyndere har utført vervet på en god måte, men departementet mener likevel at dette er en type oppgave som bør utføres av ansatte i et offentlig organ. Erfaringene fra forsøksordningen i Follo med en felles fast formann i et regionalt overformynderi, kombinert med valgte overformyndere i de enkelte kommunene, støtter etter departementets syn dette synspunktet. Ordningen ble etablert med hjemmel i lov 26. juni 1992 nr. 87 om forsøk i offentlig forvaltning.

Spørsmålet blir da om kommunene fortsatt skal ha ansvaret for oppgaven som lokal vergemålsmyndighet, i så fall som en ordinær kommunal oppgave som løses av kommunalt ansatte, eller om ansvaret skal overføres til staten.

Nærhetshensynet taler for å legge oppgaven til kommunen. Et viktig hensyn som etter departementets syn imidlertid taler mot å legge oppgaven til kommunen, er at oppgaven som lokal vergemålsmyndighet har et nokså lite omfang, og at det dermed er mindre hensiktsmessig med en sterkt desentralisert løsning. Justisdepartementet mener det også bør legges vekt på oppgavens art kombinert med behovet for profesjonalisering og kompetanseheving. De vedtak som skal treffes, og den form for tilsyn som vergemålsmyndigheten skal utføre, er ikke av en slik art at vedtakene eller tilsynet bør påvirkes av lokale oppfatninger eller lokale forhold, jf. i den forbindelse NOU 2000: 22 Om oppgavefordeling mellom stat, region og kommune punkt 9.3.3. Rettslikhet og rettssikkerhet er derimot sentrale verdier på området. Vergemålsmyndigheten har behov for en spesialisert fagkompetanse på det juridiske og økonomiske området. Det er også ønskelig med kompetanse på andre områder, herunder medisinsk kompetanse.

Det er krevende å få til en sterkt desentralisert løsning for en smal oppgave. Om oppgavens omfang skal kunne forsvare overformynderier med for eksempel 3-4 årsverk, ville det de fleste stedene kreve et samarbeid mellom mange kommuner. Selv om det finnes gode eksempler på vellykket interkommunalt samarbeid på vergemålsområdet i tettere befolkede områder, er departementet sterkt i tvil om dette vil være en god løsning alle steder. I tynt befolkede områder ville forutsetningen om at oppgaven bør ha et slikt omfang at den kan forsvare 3-4 årsverk, innebære at det interkommunale samarbeidet måtte omfatte svært mange kommuner. Justisdepartementet legger dessuten til grunn at et slikt interkommunalt samarbeid må etableres på frivillig basis. De stedene det ikke blir etablert egnede ordninger, kan dette få negative konsekvenser for rettslikhet og rettssikkerhet for de vergetrengende.

Departementet legger også vekt på at vergemålsmyndigheten og vergene – som vil være oppnevnt av vergemålsmyndigheten – blant annet vil ha til oppgave å medvirke til at de vergetrengende får de kommunale tjenestene de har krav på. Kommunens oppgave som tjenesteyter kan da gi opphav til interessekonflikter, og dette kan ha betydning for tilliten til kommunen som vergemålsmyndighet. En slik interessekonflikt vil kunne komme mer på spissen enn etter dagens ordning, siden overformynderiet i dag har en mer selvstendig stilling enn om oppgaven skulle løses av kommunalt ansatte etter ny lov.

Departementet har etter dette kommet til at oppgaven som lokal vergemålsmyndighet ikke bør legges til kommunene. Vurderingen er i samsvar med det oppgavefordelingsutvalget gir uttrykk for i NOU 2000: 22 Om oppgavefordeling mellom stat, region og kommune punkt 9.3.3:

> «Utvalget vil imidlertid bemerke at de oppgaver som overformynderiet i dag utfører, er av en slik karakter at utvalgets retningslinje 3 om at oppgaver som av ulike årsaker ikke skal la seg påvirke av lokale oppfatninger og lokale forhold, i utgangspunktet bør være et statlig ansvar, tilsier en overføring av ansvaret fra kommunene til staten. En forutsetning for en slik ansvarsendring vil være at man etter en nærmere vurdering kommer til at staten har et egnet apparat til å ivareta oppgavene.»

Oppgavefordelingsutvalget støtter med dette en overføring av oppgaven som lokal vergemålsmyndighet til staten, forutsatt at staten har et egnet apparat til å ivareta oppgaven.

Vergemålsutvalgets forslag går ut på at det opprettes en egen statlig etat i to nivåer for å ivareta oppgaven som vergemålsmyndighet. Å opprette en

egen statlig etat for en så begrenset oppgave, mener departementet ikke vil være hensiktsmessig. En slik løsning ville for det første bli kostnadskrevende. Videre kan det vise seg vanskelig å sikre at en så smal og desentralisert organisasjon som utvalgets forslag innebærer, klarer å rekruttere og beholde nødvendig kompetanse.

I tråd med anbefalingene fra oppgavefordelingsutvalget har Justisdepartementet vurdert om eksisterende statlige organer kan være egnet til å ivareta oppgaven som lokal vergemålsmyndighet. Hensynet til en egnet landsdekkende organisasjon, hensynet til tillit og habilitet og mulighetene for å sikre den nødvendige faglige kompetansen har stått sentralt i vurderingen. Departementet har vurdert alternativer som Barne- ungdoms- og familieetaten, fylkesmannen, fylkesnemndene for sosiale saker, Helseforetakene, NAV, politi- og lensmannsetaten, Skatteetaten, tingrettene samt samlokalisering av overformynderiene med konfliktrådene.

Departementet har kommet til at fylkesmannen vil være best egnet til å ivareta oppgaven som lokal vergemålsmyndighet. Etter departementets syn er det nødvendig med en relativt omfattende grad av regionalisering for å kunne oppnå den kompetansehevingen og profesjonaliseringen som er nødvendig på området. Fylkesmannen anses godt egnet til å rekruttere og bevare nødvendig kompetanse på det juridiske og økonomiske området. Fylkesmannen har som følge av sin øvrige oppgaveportefølje også kompetanse på andre områder med relevans for vergemål. Departementet antar derfor at man kan få til positive vekselvirkninger mellom de ulike fagmiljøene. Forslaget om at fylkesmannen skal være lokal vergemålsmyndighet kommer til uttrykk i lovforslaget § 4.

Departementet mener at det også med en slik organisering bør være et siktemål å bevare den eksisterende kompetansen i de nåværende overformynderiene. Departementet foreslår at fylkesmannen, når særlige grunner tilsier det, gis adgang til å bestemme at oppgaven som lokal vergemålsmyndighet kan uføres av ett eller flere kontorer i fylket, jf. lovforslaget § 5 annet ledd. Det kan dermed besluttes at et eksisterende overformynderi med fast formann fortsetter som lokal vergemålsmyndighet innenfor et fastsatt område. Det kan også opprettes nye kontorer innenfor vergemålsdistriktet om fylkesmannen finner at dette vil gi en hensiktsmessig løsning av oppgaven. Opprettes det slike underkontorer, vil kontoret treffe sine vedtak på vegne av fylkesmannen.

I høringen ble det understreket at hensynet til nærhet er viktig i vergemålssaker. Fylkesmannen har et godt kontaktnett i kommunene, og det kan etableres et samarbeid med de kommunale servicetorgene for formidling av skjemaer, kontaktinformasjon osv.

Departementet foreslår at i forbindelse med opprettelse av vergemål skal personen det gjelder, ha rett til en samtale med saksbehandleren, forutsatt at han eller hun har evne til å forstå hva saken gjelder, jf. lovforslaget § 59 første ledd bokstav e. I en del tilfeller vil dette innebære at saksbehandleren oppsøker personen der han eller hun bor eller oppholder seg. Dette vil også gi nærhet. I tillegg er erfaringen fra dagens overformynderier med fast formann at kontakten med overformynderiene i det vesentligste foregår per telefon.

I motsetning til flere av de andre statlige etatene som er vurdert, vil fylkesmannen etter departementets vurdering i liten grad møtes med inhabilitetsinnsigelser eller innsigelser ellers om interessekonflikt på grunn av oppgavesammensetningen. Fylkesmannen bør derfor være egnet til å oppnå legitimitet og tillit i rollen som lokal vergemålsmyndighet.

Fylkesmannen har en god kontaktflate i kommunen og konkret kunnskap om de ulike kommunale tjenestene. Dette kan gi et godt grunnlag for å løse oppgavene etter vergemålsloven. Fylkesmannen har også erfaring når det gjelder å treffe enkeltvedtak overfor borgerne, og erfaring med å veilede og drive tilsynsvirksomhet. Tilsyn med og veiledning og opplæring av vergene er viktige oppgaver for den lokal vergemålsmyndigheten, jf. lovforslaget § 6 første og annet ledd.

5.2 Sentral vergemålsmyndighet

5.2.1 Gjeldende rett

I dag er det fylkesmannen som er sentral vergemålsmyndighet. Fylkesmannen er overordnet organ for overformynderiene. Etter vergemålsloven § 27 annet ledd og § 30 a er fylkesmannen pålagt oppgaven som tilsynsmyndighet og klageinstans. Tilsynsplikten innebærer at fylkesmannen skal påse at overformynderiene oppfyller sine plikter etter loven. At fylkesmannen er klageinstans, innebærer at vedtak som overformynderiet treffer som første instans, kan påklages til fylkesmannen etter reglene i forvaltningsloven.

Justisdepartementet er ansvarlig fagdepartement for vergemålsloven. I de sakene hvor fylkesmannen behandler saker som første instans, er Justisdepartementet klageinstans.

5.2.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår å sentralisere klage- og tilsynsfunksjonen ved å opprette et eget Vergemålstilsyn for hele landet, jf. utredningen side 272-274. Utvalget mener at en slik løsning vil sikre større grad av likebehandling, og at det vil innebære en forenkling og effektivisering av tilsyns- og klagefunksjonen.

Utvalget foreslår i §§ 8-5 til 8-8 bestemmelser om Vergemålstilsynet og dets organisering. Forslaget om å sentralisere den funksjonen som i dag ligger hos fylkesmannsembetene, til et felles organ for hele landet, fremgår av lovforslaget § 8-5 første ledd.

Det vil være en sentral oppgave for Vergemålstilsynet å føre tilsyn med overformynderiene, jf. lovforslaget § 8-5 annet ledd. Dette er en funksjon som i dag ligger hos fylkesmannen, jf. vergemålsloven § 27 annet ledd. Etter det utvalget kjenner til, foreligger det store variasjoner i hvordan fylkesmannsembetene følger opp tilsynsplikten, og det er en av hovedårsakene til at utvalget foreslår en sentralisering. Tilsynsansvaret vil blant annet innebære at det føres kontroll med at overformynderiene forvalter midler i tråd med lovens regler, og at overformynderiene gir den opplæringen og veiledningen til vergene som er nødvendig. Når det gjelder Vergemålstilsynets oppgave som tilsynsorgan, vises det for øvrig til utvalgets utredning side 272-274.

I tillegg til tilsynsfunksjonen skal Vergemålstilsynet være klageorgan for vedtak som treffes av overformynderiet som første instans, jf. utvalgets lovforslag § 8-5 annet og tredje ledd. Tilsynet skal videre ha ansvaret for opplæringen av ansatte ved landets overformynderier.

Utvalget foreslår at Kongen kan gi nærmere regler for Vergemålstilsynets virksomhet og kontrollfunksjoner.

Utvalget foreslår at Vergemålstilsynet skal ledes av et styre, jf. lovforslaget § 8-6. Det foreslås lovfestet at styret skal bestå av fem medlemmer med personlige varamedlemmer, og at disse skal oppnevnes for en periode på fire år av Kongen. Utvalget går inn for at Vergemålstilsynets leder og nestleder skal tilsettes av Kongen, og at lederen tilsettes for en periode av seks år. Utvalget mener at en slik organisering av Vergemålstilsynet blant annet vil kunne bidra til større uavhengighet fra fagdepartementet. Når det gjelder hvilken kompetanse styrets medlemmer skal ha, foreslår utvalget at dette til en viss grad lovfestes, jf. lovforslaget § 8-6 annet ledd. Utvalget foreslår som et minimum at ett av styrets medlemmer har særlig kunnskap om behovene til lovens brukere, at ett medlem har relevant juridisk kompetanse, og at ett medlem har forvaltningskompetanse.

I lovforslaget § 8-7 fastslår utvalget at Vergemålstilsynets styre skal være det øverste administrative og faglige organ for vergemålsmyndigheten, og at styret har ansvaret for at vergemålsmyndigheten organiseres og fungerer etter lovens formål.

Utvalget legger for øvrig til grunn at Vergemålstilsynet bør bemannes med personer med høy faglig kompetanse på området, og at det vil være behov for et større antall årsverk enn de om lag ti årsverkene som utvalget antar brukes på landsbasis i fylkesmannsembetene på klage- og tilsynsoppgaver.

Utvalget legger videre til grunn at de fleste oppgavene som i dag ligger til Justisdepartementet, skal overføres til Vergemålstilsynet. Justisdepartementet vil imidlertid fortsatt ha lovansvaret på vergemålsområdet.

Utvalget fremhever at Vergemålstilsynet bør ha en uavhengig stilling i forhold til fagdepartementet, og foreslår at det lovfestes i § 8-8 at Kongen ikke har instruksjonsmyndighet overfor Vergemålstilsynet i enkeltsaker.

5.2.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser uttaler seg om behovet for eller opprettelsen av en sentral Velgemålsmyndighet:

Kommunal- og regionaldepartementet, Fylkesmannen i Vestfold, Bærum kommune, Haram kommune, Larvik kommune, Vinje kommune, Hamar overformynderi, Seljord overformynderi, Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen og *Nettverk for Overformynderiene i Norge*.

Kommunal- og regionaldepartementet er enig i at det bør opprettes en ny tilsynsfunksjon dersom overformynderiene blir statlige. *Askøy overformynderi* støtter også at det opprettes et Vergemålstilsyn.

Fylkesmannen i Vestfold uttaler:

> «Dersom det er ønskelig med ett overordnet klage- og tilsynsorgan, bør det vurderes om oppgaven kan lokaliseres ved et av de eksisterende fylkesmannsembetene. Fylkesmannen har alt den fagkunnskap som er presisert og opplistet i lovutkastet § 8-6. Utvalget legger til grunn at en innføring av ny vergemålslov, vil kreve mer ressurser enn dagens ordning. Det bør derfor unngås at et helt nytt tilsyn bygges opp fra grunnen. Erfaring fra andre lovendrin-

ger tilsier og at en slik løsning kan medføre at det går svært lang til før loven kan ikraftsettes.»

Haram kommune mener også at det ikke er nødvendig å opprette et Vergemålstilsyn, og at tilsynsfunksjonen kan legges til ett av fylkesmannsembetene.

Seljord overformynderi mener at et felles Vergemålstilsyn for hele landet blir for stort, og at det derfor bør deles inn i mindre regioner.

Hamar overformynderi ønsker at Vergemålstilsynet lokaliseres til Hamar.

Vinje kommune reiser spørsmål om habiliteten til Vergemålstilsynet ved behandling av klagesaker.

Larvik kommune mener at Vergemålstilsynet ut fra rettssikkerhetshensyn ikke bør være tilsynsorgan for overformynderiene. Fylkesmennene bør fortsatt være klageinstans.

Nettverk for Overformynderiene i Norge reiser spørsmål ved om et slikt vergemålstilsyn blir tilstrekkelig habilt sett i forhold til de øvrige oppgavene det har.

Bærum overformynderi uttaler:

«Overformynderiet er ikke enig i at Vergemålstilsynet bør ledes av et styre. Styreledelse kan vanskelig ses som bidrag til effektiv drift.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen uttaler:

«Ut fra det som er sagt i §§ 8-7 og 8-8 om Vergemålstilsynets uavhengige stilling, vil det etter foreningenes oppfatning være mer i tråd med lovens intensjon om uavhengighet, at vergemålstilsynets leder utnevnes av Vergemålstilsynets styre i stedet for av Kongen. Ikke minst hensett til at styret er gitt ansvar for organisering, bør styret gis kompetanse til selv å tilsette organets leder for de foreslåtte 6 år. Når leder skal ha rapporteringsansvar overfor sitt styre må styret også kunne ha kompetanse til å vurdere leders oppfølging av sitt eget ansvarsområde, eventuelt vurdere konsekvenser dersom slik oppfølging er mangelfull eller uteblir. Dersom Kongen blir ansettelsesmyndighet for leder, vil en slik lederevaluering fra styrets side kunne bli heller meningsløs og organets politiske uavhengighet bli betydelig svekket. Foreningene forslår derfor at utkastet endres slik at Vergemålstilsynets leder utnevnes av Vergemålstilsynets styre og ikke av Kongen.»

5.2.4 Departementets vurdering

På bakgrunn av forslaget om at oppgaven som lokal vergemålsmyndighet legges til fylkesmannen, vil det etter Justisdepartementet mening være naturlig at det opprettes en samlet klage- og tilsynsfunksjon for hele landet, jf. lovforslaget § 7 første ledd. Dette synspunktet støttes også av Kommunal- og regionaldepartementet i høringen. Enkelte høringsinstanser tar til orde for en regionalisert klage- og tilsynsfunksjon eller at funksjonen skal legges til ett av fylkesmannsembetene, men departementet antar at disse forslagene er basert på en forutsetning om en annen organisering av den lokale vergemålsmyndigheten enn at oppgavene legges til fylkesmannen.

Fordelen med én felles klage- og tilsynsfunksjon for hele landet i stedet for 18 instanser som i dag er at dette gir det beste grunnlaget for en enhetlig praksis i klagesakene og derved rettslikhet. En samlet klage- og tilsynsinstans kan gjennom tilsyn og veiledning også medvirke bedre til en ensartet og korrekt praksis.

Justisdepartementet er ansvarlig fagdepartement. Det synes av den grunn naturlig at oppgaven legges til et organ som er direkte underlagt Justisdepartementet. Departementet anser det verken nødvendig eller hensiktsmessig å opprette et nytt organ for oppgaven. Det vil imidlertid være en viktig målsetting å bygge opp en høy vergemålsfaglig kompetanse til å håndtere klage- og tilsynsoppgavene. Det foreslås at myndigheten til å utpeke hvilket organ som skal ha oppgaven som sentral vergemålsmyndighet, legges til Kongen. Departementet vil komme tilbake til dette spørsmålet.

Tilsynsorganet vil også ha etatsansvar og dermed ansvaret for oppfølgning og utvikling av etaten.

Utvalget foreslo at Vergemålstilsynet skulle ha en viss uavhengighet, at det skulle ledes av et styre, og at det skulle være unntatt fra instruksjon i enkeltsaker. Etter departementets syn er ikke tilsynsorganets oppgaver av en slik art at en slik uavhengighet er ønskelig eller nødvendig. Departementet er av den oppfatning at instruksjonsmyndighet for departementet kan fungere som en sikkerhetsventil som kan hindre urimelige resultater i enkeltsaker. Forslaget om at fylkesmannen skal være lokal vergemålsmyndighet, taler heller ikke for at den sentrale vergemålsmyndigheten skal gis en utpreget selvstendig stilling. Det at et uavhengig styre skal ha beslutningsmyndighet overfor enkelte ansatte eller for enkelte saker i det organet som gis ansvaret for klage- og tilsynsfunksjonene, anses også som lite heldig.

Departementet foreslår derfor ikke å følge opp disse forslagene.

6 Oppnevning av verger, godtgjøring mv.

6.1 Myndighet til å oppnevne verge

6.1.1 Gjeldende rett

Beslutning om umyndiggjøring treffes etter gjeldende lovgivning av retten etter reglene i umyndiggjørelsesloven. Selve vergeoppnevningen skjer etter reglene i vergemålsloven § 14, som bestemmer at vergen som hovedregel oppnevnes av skifteforvalteren (tingrettsdommeren) og overformynderne i fellesskap. Har overformynderiet fast formann, trer han eller hun i stedet for skifteforvalteren. I § 14 annet ledd er det gitt særregler for tilfeller der vergeoppnevningen haster.

Oppnevning av hjelpeverge er regulert i vergemålsloven §§ 90 a flg. Som Vergemålslovutvalget peker på side 174 i utredningen, skiller ikke loven klart mellom beslutningen om at vilkårene for hjelpevergemål er til stede, og oppnevningen av hjelpeverge.

6.1.2 Vergemålsutvalgets forslag

Utvalget mener det bør gå klart frem av loven at det er to beslutninger som skal treffes om vergemål. Først skal det avgjøres om en person skal settes under vergemål. Deretter skal det oppnevnes en verge, se utredningen side 174. I utvalgets lovforslag er myndigheten til å treffe beslutning om vergemål eller fratakelse av den rettslige handleevnen således regulert i kapittel 4, mens myndigheten til å oppnevne vergen er regulert i § 5-1.

Utvalget foreslår at vergen som hovedregel skal oppnevnes av overformynderiet. Utvalget uttaler på side 174 i utredningen:

> «Utvalget foreslår at vergeoppnevnelsen som hovedregel foretas av overformynderiet, som et forvaltningsrettslig enkeltvedtak. Med den generelle kompetanseheving som vil bli en følge av utvalgets forslag til organiseringen av overformynderiet og ved at dette har en jurist som leder, finner utvalget at det er ubetenkelig. Oppnevnelse av verge i det enkelte tilfelle bærer for øvrig lite i seg av en judisiell avgjørelse.»

Utvalget foreslår i tillegg en regel om at når retten treffer beslutning om fratakelse av den rettslig handleevnen, kan retten oppnevne vergen hvis personen det gjelder, ikke allerede har en verge. Utvalget antar at denne adgangen ikke vil bli benyttet i særlig grad, men peker på at det kan tenkes tilfeller hvor det er åpenbart hvem som vil bli oppnevnt, og at det da kan være hensiktsmessig at retten treffer beslutning også om dette.

6.1.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser uttaler at de er enige i utvalgets forslag om at det bør gå klart frem av loven at det er to beslutninger som skal treffes om vergemål, én beslutning om at vilkårene er til stede, og én beslutning om vergeoppnevningen: *Fylkesmannen i Østfold, Moss overformynderi, Våler overformynderi* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge.*

Fylkesmannen i Østfold uttaler:

> «Det er ryddig at overformynderiet først må ta stilling til om vilkårene for å sette en person under vergemål er oppfylt (utk. § 3-1), og treffe vedtak om det, for deretter å ta stilling til om den person som ønskes oppnevnt som verge er egnet (utk. § 5-1). I praksis skjer disse vurderingene i dag under ett, og ender opp med ett vedtak som formelt konkluderer med at det oppnevnes/ikke oppnevnes hjelpeverge. Ofte er vedtakene mangelfulle i forhold til å se om vilkårene for opprettelse av hjelpevergemål faktisk er vurdert, og like ofte syndes det mot kravet om å vurdere hjelpevergens vederheftighet og skikkethet. Vi ser det som en styrking av rettssikkerheten at det nå klart kreves at begge forhold uttrykkelig må vurderes og avgjøres konkret. Det vil også innebære en mer presis (mindre omstendelig) klagebehandling i de sakene hvor det er selve valget av verge som påklages, men hvor det ikke bestrides at vilkårene for opprettelse av vergemål er oppfylt.»

Askøy overformynderi sier seg enig i at verger bør oppnevnes av overformynderiet, og uttaler at erfaringer tilsier at dette er en riktig og god ordning. *Oslo tingrett* er enig i at oppnevningen av verger «i det alt vesentlige» foretas av overformynderiet. Oslo tingrett peker likevel på at det under hovedforhandlingen i en vergemålssak kan komme

frem opplysninger som tilsier at visse personer ikke bør oppnevnes. Tingretten viser til at selv om dette har kommet frem i vergemålskjennelsens premisser, har ikke overformynderiene nødvendigvis følt seg bundet av det. Oslo tingrett mener at det i loven bør «legges til rette for at tingretten i domspremissene eller domsslutning kan utelukke visse personer som verge, men uten at tingretten oppnevner noen verge».

6.1.4 Departementets vurdering

Departementet er enig med utvalget i at reglene bør utformes slik at det skilles klart mellom beslutningen om at en person skal settes under vergemål, og beslutningen om vergeoppnevning. Dette er fulgt opp i departementets lovforslag kapittel 4 og 8 og § 25.

Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om at vergen skal oppnevnes av overformynderiet, det vil si fylkesmannen i departementets lovforslag, se § 25. Når det gjelder innspillet fra Oslo tingrett under høringen om at tingretten skal kunne utelukke visse personer fra å bli oppnevnt som verge, vil departementet peke på at fylkesmannen vil kunne (og bør) legge vekt på slike premisser fra tingretten uten at det står uttrykkelig i loven. Departementet foreslår imidlertid ikke noen bestemmelse om at tingrettens synspunkter om personvalget skal være bestemmende for fylkesmannens valg. Etter departementets syn vil det ikke gi en ryddig løsning med en slik sammenblanding av fylkesmannens og tingrettens myndighet i én og samme vergeoppnevning. En annen sak er at retten selv bør kunne foreta vergeoppnevningen i tilfeller der retten treffer beslutning om fratakelse av den rettslige handleevnen, jf. utvalgets § 5-1 annet punktum og § 25 første ledd annet punktum i departementets lovforslag.

6.2 Krav til den som skal oppnevnes som verge

6.2.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende rett er det en plikt å påta seg vervet som verge. Man kan bare nekte å bli oppnevnt som verge dersom et av unntakene i vergemålsloven § 9 første ledd kommer til anvendelse. Rett til å nekte å la seg oppnevne har for det første den som er fylt 60 år. Videre kan den som på grunn av «sykdom eller svakhet ikke uten stor vanskelighet kan være verge», nekte. Det samme gjelder den som allerede er oppnevnt som verge for to umyndige. Etter § 9 tredje ledd bør det også gis fritak for personer som på grunn av «offentlig tjeneste vil få særlig bryderi av vergemålet», eller for den som fra før er oppnevnt som verge, og dette vergemålet «er særlig byrdefullt». Etter den samme bestemmelsen bør det dessuten gis fritak for den som «på grunn av vergemålet tilsidesetter i vesentlig grad sine egne anliggender». I prinsippet skal det etter dette en del til før man kan nekte å la seg oppnevne som verge.

Vergemålsloven § 7 fastsetter hvem som kan oppnevnes som verge. Det følger av første ledd at kvinner og menn kan oppnevnes som verge dersom de er «vederheftige og skikket for hvervet». I kravet om at vergen skal være «vederheftig», ligger i utgangspunktet at vergen skal være solvent. Utvalget peker på side 175 i utredningen på at i tradisjonell språkbruk ligger det også i ordet at vedkommende er pålitelig, slik at misligholdte lån, betalingsanmerkninger og lignende kan være til hinder for at man blir oppnevnt som verge.

Videre følger det av § 7 femte ledd at en umyndig person eller en som har fått oppnevnt hjelpeverge, ikke kan oppnevnes som verge. Vergen skal i utgangspunktet være bosatt i den kommunen vergemålet føres, men en som bor utenfor kommunen, kan oppnevnes om han eller hun er villig, jf. vergemålsloven § 13.

§ 8 har en regel om at fylkesmenn, skifteforvaltere og overformyndere mv. ikke kan være oppnevnte verger i sitt distrikt.

6.2.2 Vergemålsutvalgets forslag

Plikten man har etter § 9 i gjeldende lov til å påta seg vergeoppdraget foreslås ikke videreført. Utvalget foreslår derimot å lovfeste at man må samtykke for å bli oppnevnt som verge, jf. lovforslaget § 5-2 første ledd første punktum. Utvalget uttaler på side 174 i utredningen:

> «Utvalget finner det både prinsipielt og praktisk uholdbart at vergeoppdrag skal anses som et kommunalt tillitsverv (ombud) man har plikt til å påta seg. Et slikt krav anser utvalget at det ikke er mulig å oppstille i dag – det vil neppe være ønskelig med en verge som motsetter seg vervet. Å være verge bør være frivillig. Det gjelder også innen den nærmeste familie. Er det ingen nærstående som vil være verge, må vergen finnes utenfor deres krets.
>
> Utvalget antar at det også i dag er lite aktuelt for overformynderiet å oppnevne en person som verge som ikke ønsker – eller nekter – å påta seg vervet. Med dette vil norsk rett komme på linje med de øvrige nordiske land – plikten ble opphevet i Sverige i 1974, i Finland i 1983 og i Danmark i 1995.»

Utvalget foreslår visse endringer i reglene om hvem som kan oppnevnes som verge. Hovedkriteriet etter utvalgets lovforslag § 5-2 annet ledd første punktum er at den som skal oppneves som verge, må være «egnet». Hva som ligger i dette, beskriver utvalget på side 175 i utredningen:

> «Kravet om egnethet retter seg til de personlige egenskapene til vergen. Det må kreves at vedkommende innehar nødvendige etiske og moralske holdninger, er motivert for vervet slik at en ikke er i tvil om at oppgaven blir tatt alvorlig, og dessuten at vedkommende innehar vanlige menneske- og samfunnskunnskaper. Vedkommende bør ha egenskaper som gjør at han kan ivareta det konkrete vervet på en god måte. Generelt bør personen ha god kommunikasjonsevne og ha evne til å vurdere den vergetrengendes behov. Det er viktig at vedkommende har lyst og interesse for å påta seg vervet og har evnen til å ta seg fram innen den offentlige forvaltningen. Enkelte oppdrag krever at vergen har særlig kyndighet innenfor et saksområde, for eksempel jus eller økonomi.
>
> Ut over det som fremgår av vgml. § 7, er det i loven ikke gitt anvisninger på hvilke egenskaper den som velges som hjelpeverge skal ha, eller hvem som i det enkelte tilfelle bør velges. Det er således opp til overformynderiets skjønn å ta stilling til hvilke krav en må stille i det enkelte tilfelle. Bestemmelsen i lovens § 7 må imidlertid tolkes slik at det foreligger en plikt for overformynderiet til å vurdere om den aktuelle personen er vederheftig og skikket. Tilsvarende blir det etter utvalgets utkast.»

Utvalget foreslår ikke ytterligere kvalifikasjonskrav. Utvalget begrunner dette slik på side 175:

> «Utvalget har vurdert om det bør lovfestes ytterligere kvalifikasjonskrav til den som skal oppnevnes som verge, særlig hvor vedkommende hentes utenfor de nærståendes krets. Det er åpenbart at vergerollen kan være krevende, og at den stiller krav både til kunnskaper og personlige egenskaper. Men en lovfesting av slike krav finner utvalget lite hensiktsmessig. Rekrutteringen av verger kan i seg selv være et problem, og «egnetheten» må vurderes individuelt. Utvalget vil her også vise til at med den profesjonalisering av overformynderiene som foreslås, vil opplæringen av vergen kunne styrkes, samtidig som Vergemålstilsynet vil få et generelt ansvar for at en slik opplæring finner sted, og tilsynet vil ved rundskriv og på annen måte arbeide for den nødvendige kvalitetssikring.»

Utvalget foreslår at man ikke viderefører bestemmelsen i § 8 i gjeldende vergemålslov om fylkesmenn, skifteforvaltere og overformyndere mv., se side 174-175 i utredningen. Utvalget peker blant annet på at habilitetsmessige hensyn medfører at denne gruppen normalt ikke vil være egnet for vervet, og at en uttrykkelig lovfesting ikke er nødvendig.

Heller ikke § 7 femte ledd i nåværende lov om at den som er umyndig eller har fått oppnevnt hjelpeverge, ikke kan oppnevnes som verge, er foreslått videreført av utvalget. Også på dette punktet viser utvalget til at kravet til egnethet vil være tilstrekkelig.

Etter gjeldende § 7 første ledd er det et krav om at vergen må være «vederheftig». Utvalget finner ikke grunn til å videreføre et krav om solvens, se utredningen side 175, der utvalget uttaler:

> «Utvalget finner ikke grunn til å opprettholde et generelt og ubetinget solvenskrav i lovs form. En person som ikke kan dekke sine økonomiske forpliktelser, er ikke uten videre uskikket som verge. Årsaken til insolvensen, eller en eventuell konkurs, kan være mange, uten noen som helst sammenheng med hans eller hennes evne til på en god måte å fungere som verge. Slike forhold gir i seg selv ikke grunnlag for å betvile vedkommendes hederlighet. Selv om en verge vil forvalte en annens verdier, kan ikke manglende betalingsevne uten videre gi grunn for å tro at han eller hun vil forgripe seg på de midler som står til forvaltning. På den annen side er det åpenbart at en person som ikke er «vederheftig», bør vurderes konkret og at det nok bør utvises forsiktighet med å oppnevne vedkommende. Men her vil forholdene variere sterkt fra tilfelle til tilfelle, og vergens mandat vil også være et moment ved vurderingen. Utvalget finner at en oppnevnelse bør bero på om han eller hun til tross for insolvensen kan sies å være «egnet for vervet». Når det etter gjeldende rett blir antatt at hvor en verge ikke lenger er «vederheftig», skal vedkommende fratas vervet, finner utvalget at dette er et ytterligere argument for ikke å oppstille et slikt ubetinget krav. Skifte av verge kan for en person under vergemål lett bli en unødig belastning.
>
> De spørsmål som er reist her, får en særlig betydning hvor det vil være naturlig at ektefellen (eller barn) oppnevnes som verge. Her bør det ved oppnevnelsen ikke stilles de samme strenge krav til egnethet som ved oppnevnelse av andre. Er ektefellen inhabil – det kan f.eks. være tilfelle hvor overformynder er gift med en som settes under vergemål, må et annet overformynderi overta ansvaret for vergemålet – det samme gjelder for oppnevnelsen av vergen. Utvalget finner ikke grunn til å lovfeste dette. Den samme problemstilling er for øvrig aktuelt for den fødte verge.»

Utvalget foreslår at den som oppnevnes som

verge, må være bosatt i Norge. Det stilles ikke krav til hvor i landet vergen skal bo, og det stilles ikke krav om statsborgerskap. Utvalget peker på at de geografiske forholdene kan ha betydning for om vergen er «egnet».

Utvalget foreslår at det skal være adgang til å oppnevne to verger, se lovforslaget § 5-2 annet ledd. Utvalget antar at det unntaksvis kan være behov for dette. Utvalget viser som eksempel til at hvis den vergetrengende er medeier i en næringsvirksomhet, kan det være behov for å oppnevne en verge med særlig kompetanse på dette området. Samtidig kan det være at det ikke er like nærliggende at denne vergen tar seg av de mer dagligdagse gjøremål. Hvis det oppnevnes to verger, foreslår utvalget at det skal avgjøres i den enkelte sak om vergenes mandat skal være sammenfallende, slik at de må handle i fellesskap, eller om det bør fastsettes separate mandater som ikke overlapper hverandre, se nærmere utredningen side 177.

6.2.3 Høringsinstansenes syn

Forslaget om at vergeoppdraget skal være frivillig, støttes av *Fylkesmannen i Østfold, Time kommune, Autismeforeningen i Norge* og *Norges Røde Kors*. Forslaget støttes også av *overformynderiene i Drammen kommune, Gol kommune og Hol kommune* i en felles høringsuttalelse. Også *Bergen overformynderi* synes å støtte forslaget. Ingen høringsinstanser gir uttrykk for at pliktregelen etter gjeldende lov bør videreføres.

Fylkesmannen i Østfold og *Sandefjord overformynderi* er enig i utvalgets forslag om at det avgjørende kvalifikasjonskravet for den som skal være verge, er at vedkommende er «egnet». Sandefjord overformynderi peker likevel på at det kan bli utfordrende for overformynderiet å prøve om en verge er egnet.

Salangen overformynderi mener at kravet om egnethet er uklart. *Larvik kommune* og *Larvik overformynderi* mener at loven bør klargjøre kvalifikasjonskravet utover kravet om at vergen skal være «egnet». Høringsinstansene mener at kravet om solvens bør beholdes i lovteksten. *Larvik overformynderi* mener likevel at kravet til solvens bør kunne fravikes etter en konkret vurdering. Videre heter det i høringsuttalelsen:

> «Hvorvidt man kan være sikker på at vedkommende kan anses som egnet, sett på bakgrunn av en samtale vil være variabelt. Hvorvidt en person har 'nødvendige etiske og moralske holdninger' slik utvalget forutsetter for å være 'egnet' vil man neppe kunne avdekke gjennom en samtale. Det ville være ønskelig at det fremkom med all tydelighet at vedkommende må være egnet og at vedkommende i tillegg må være solvent og at overformynderiet kan innhente nødvendige opplysninger for å få det bekreftet. Kravet til skikkethet og hvordan dette vurderes og praktiseres i dag er forskjellig fra kommune til kommune, dette anses ikke tilfredsstillende, verken for overformynderiet eller for de som skal vurderes. Av hensyn til den som samtykker til å påta seg oppgaven bør det også børe forutsigbart hva som kreves av dem.»

Også *Tinn overformynderi* mener at gjeldende lovs krav om at vergen må være «vederheftig», bør videreføres i en ny lov. Tinn overformynderi viser til at den som ikke er i stand til å gjøre opp for seg, vil kunne bli fristet til å bruke den vergetrengendes egne midler til å betale egen gjeld.

Fredrikstad tingrett mener at det bør tas inn en bestemmelse som slår fast at personer som i løpet av de siste ti år har vært konkurs eller under gjeldsforhandling, har hatt gjeldsordning eller har vært utsatt for tvangsfullbyrdelse etter tvangsfullbyrdelseslovens annen del, ikke kan være verge.

Moss overformynderi, Våler overformynderi og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* mener bestemmelsen i § 7 femte ledd i nåværende lov bør videreføres, slik at det kommer uttrykkelig frem at en som settes under vergemål, ikke kan være verge.

Autismeforeningen i Norge er opptatt av muligheten for foreldre og andre pårørende til å være verger, og mener pårørende i utgangspunktet bør velges dersom de selv ønsker dette. Foreningen mener på den bakgrunn at kravene til verger ikke bør være så strenge som etter utvalgets lovforslag.

Hobøl kommune gir uttrykk for støtte til forslaget om at det ikke skal stilles krav til hvor i landet vergen skal bo.

Oslo overformynderi mener at det ikke bør være et absolutt krav at vergen må være bosatt i Norge. Oslo overformynderi peker på at dette har fungert bra i de få tilfellene det har vært aktuelt at hjelpeverger har bodd i utlandet i en periode (der nære familiemedlemmer har vært oppnevnt). Det vises også til at med dagens teknologi lar det seg gjøre å gjennomføre pliktene som verge på en hensiktsmessig måte selv om man bor i utlandet.

Forslaget om at det kan oppnevnes to verger, støttes av *Fylkesmannen i Østfold, Sandefjord overformynderi* og *Autismeforeningen i Norge*. Fylkesmannen i Østfold mener det kan være et praktisk behov for dette, særlig når det gjelder voksne psykisk utviklingshemmede som kan ha et omfattende hjelpebehov. Autismeforeningen i Norge mener

dette kan være praktisk der foreldrene til en vergetrengende over 18 år er skilt.

Skedsmo overformynderi mener det bør være adgang til å oppnevne flere enn to verger.

Bergen overformynderi gir uttrykk for at det kan være uheldig å oppnevne to verger, og mener at dersom det skal være en slik adgang, bør adgangen utformes som en snever unntaksregel. Bergen overformynderi peker på problemene som kan oppstå hvis to foreldre som ikke lever sammen, og som ikke nødvendigvis er enige om beslutningene som skal treffes, oppnevnes som verger for en vergetrengende over 18 år. Det pekes også på at en ordning med to verger kan være problematisk i forholdet til banker, forsikringsselskaper, trygdekontor osv.

6.2.4 Departementets vurdering

Departementet er enig med utvalget i at det bør være frivillig å bli oppnevnt som verge, se lovforslaget § 28 første ledd første punktum. Departementet tiltrer utvalgets begrunnelse.

Departementet foreslår – som utvalget – at det avgjørende kriteriet for å kunne bli oppnevnt som verge, er at personen er «egnet», se lovforslaget § 28 første ledd første punktum. Et slikt kriterium gir fylkesmannen en fleksibilitet i valget av verge. Lovforslaget innebærer at vergemålet skal tilpasses den vergetrengendes behov, jf. § 21 tredje ledd annet punktum. En verges oppgaver kan således variere både når det gjelder innhold og omfang. Et forhold som åpenbart bør utelukke en person fra ett vergeoppdrag, kan dermed være uten betydning i et annet tilfelle. Under høringen har enkelte høringsinstanser gitt uttrykk for at kravet om egnethet er uklart, og at det kan være vanskelig å forholde seg til. Departementet er ikke uten videre enig i at en slik fleksibilitet som lovforslaget gir, er vanskeligere å praktisere enn en bestemmelse som mer detaljert angir forhold som stenger for oppnevning som verge. Stilles det for eksempel et krav om solvens, krever dette både en rettslig og faktisk vurdering som etter omstendighetene kan være vanskelig. Departementet vil også peke på at lovforslaget ikke krever at fylkesmannen finner frem til den personen som er absolutt best egnet. Det er tilstrekkelig at personen er egnet. Innenfor denne rettslige rammen står fylkesmannen fritt i valget av person.

Ut fra hensynet til fleksibilitet har departementet ikke fulgt opp utvalgets forslag om å fastsette som et krav i loven at den som skal oppnevnes som verge, må være bosatt i Norge. Departementet er enig med *Oslo overformynderi* i at det i spesielle tilfeller kan være den beste løsningen å velge en verge som er bosatt i utlandet, og at det derfor kan være uheldig om loven stenger for en slik løsning. I utgangspunktet vil det nok likevel være mest hensiktsmessig at vergen bor i Norge, og kanskje også helst i nærheten av den vergetrengende, men dette vil etter departementets forslag være en vurdering som fylkesmannen må foreta etter kravet om egnethet.

Departementet foreslår på den annen side en uttrykkelig regel om at en person som er under vergemål, ikke kan oppnevnes som verge. I motsetning til det som er tilfellet for bosted, bør det at personen er under vergemål, etter departementets syn være et absolutt hinder for å kunne bli oppnevnt som verge, og noen egnethetsvurdering kan ikke komme på tale. Bestemmelsen er inntatt i lovforslaget § 28 første ledd annet punktum. Se for øvrig punkt 3.2.5 om foreldre under vergemål som verger og lovforslaget § 16.

Departementet deler utvalgets vurdering av at det i visse tilfeller kan være hensiktsmessig å oppnevne to verger, se lovforslaget § 28 femte ledd og merknaden til denne bestemmelsen.

6.3 Krav om politiattest

6.3.1 Gjeldende rett

Gjeldende vergemålslov har ikke noe krav om at den som skal oppnevnes som verge, skal legge frem en politiattest.

Generelle regler om politiattester finnes i lov 11. juni 1971 nr. 52 om strafferegistrering og forskrift 20. desember 1974 nr. 4 om strafferegistrering. Lovens §§ 5 og 6 og forskriftens § 15 har regler om hvilke straffbare forhold attesten skal ha opplysninger om. Attesten skal vise alle typer straffbare forhold, men de skal begrenses i tid og etter hvor alvorlige de er. Formålet med politiattestene tilsier at ikke alle straffbare handlinger som er registrert, skal tas med. Reglene i strafferegistreringsloven §§ 5 og 6 innebærer for eksempel at verserende saker ikke blir tatt med på attesten, og at attesten ikke skal inneholde opplysinger om strafferettslige reaksjoner som er mer enn to år gamle når det gjelder bøter, fem år gamle når det gjelder betinget dom og ubetinget dom på under seks måneder, eller ti år gamle når det gjelder straffbare forhold som har resultert i ubetinget dom i mer enn seks måneder.

Forskriften § 12 setter begrensninger for når det kan utstedes politiattest til bruk utenfor strafferettspleien. Det følger av første ledd nr. 1 at det kan utstedes politiattest når det i lov eller med klar hjemmel i lov er fastsatt at en person må godtgjøre

at han eller hun har ført en hederlig vandel, er ustraffet e.l.

6.3.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår i lovutkastet § 5-11 at den som skal oppnevnes som verge for en mindreårig, må legge frem en politiattest som skal vise om vedkommende er siktet, tiltalt, ilagt forelegg eller dømt for brudd på bestemte straffebud i straffelovens kapittel om seksualforbrytelser. Utvalget foreslår at den som er ilagt forelegg eller dømt for slike forhold, ikke skal kunne oppnevnes som verge for en mindreårig. Bestemmelsen er utformet etter mønster av barnevernloven § 6-10. Forslaget er omtalt på side 184 i utredningen.

6.3.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser gir uttrykk for støtte til forslaget om å kreve politiattest for den som skal oppnevnes som verge for en mindreårig: *Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet, Sosial- og helsedirektoratet, Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Fylkesmannen i Vest-Agder, Fylkesmannen i Vestfold, Fylkesmannen i Østfold, Fredrikstad tingrett, Herøy overformynderi, Oslo overformynderi, Salangen overformynderi, Vestvågøy overformynderi* og *Østre Toten overformynderi*.

Flere av disse høringsinstansene mener likevel at kravet om politiattest bør gå lenger enn det som er foreslått av utvalget, se nedenfor.

Følgende høringsinstanser mener regler om politiattest også bør gjelde for dem som skal være verger for voksne: *Sosial- og helsedirektoratet, Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Bergen overformynderi, overformynderiene i Gol, Hol og Drammen kommune (felles høringsuttalelse), Tromsø overformynderi* og *Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende. Fylkesmannen i Vestfold* og *Fylkesmannen i Østfold* mener dette bør vurderes. Høringsinstansene legger vekt på at en del voksne vergetrengende, for eksempel psykisk utviklingshemmede, kan være i en like sårbar situasjon som mindreårige og vil ha det samme behovet for beskyttelse.

Noen av høringsinstansene mener at kravet om politiattest bør utvides til også å omfatte økonomisk kriminalitet. Dette gjelder: *Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Bergen overformynderi, Herøy overformynderi* og *Tromsø overformynderi. Fredrikstad tingrett* gir også uttrykk for at politiattesten bør være mer generell. *Fylkesmannen i Vestfold* mener dette bør vurderes.

Fredrikstad tingrett mener det bør være et generelt krav om politiattest, og at politiattesten skal brukes i egnethetsvurderingen (jf. lovforslaget § 28 første ledd første punktum).

Fylkesmannen i Oslo og Akershus mener at dersom det ikke innføres et generelt krav om politiattest for alle verger, bør det i det minste innføres et krav om dette for alle faste verger. At kravet om politiattest bør gjelde også for faste verger, gir også *Herøy overformynderi* uttrykk for. *Moss overformynderi, Våler overformynderi* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* mener at dette bør vurderes.

Bærum overformynderi, Oslo overformynderi og *Forening for Overformynderier med Fast Formann* peker på at det i enkelte tilfeller vil være upraktisk med et krav om politiattest fordi det ikke vil være tid til å vente på dette før vergeoppnevningen. Som eksempler pekes det blant annet på tilfeller der det er behov for å oppnevne en verge for en mindreårig i forbindelse med politiavhør, eller når foreldrene ikke møter i retten i forbindelse med en straffesak.

Bærum overformynderi mener på denne bakgrunn at det bør være opp til vergemålsmyndigheten å vurdere om det skal innhentes politiattest. Også *Bergen overformynderi* mener det bare bør være en adgang til å kreve politiattest.

*Hamar overformynderi*mener utvalgets bestemmelse kan være noe streng når det skal oppnevnes setteverge for en mindreårig, for eksempel i forbindelse med et arveoppgjør der også gjenlevende mor eller far er arving.

Askøy overformynderi går imot forslaget om å kreve politiattest for mindreårige. Askøy overformynderi uttaler:

> «Intensjonen med forslaget er god, men forslaget vil medføre ytterligere byråkratisering og vil ikke i særlig grad øke de mindreåriges rettssikkerhet. Det er ikke grunn til å tro at potensielle overgripere spesielt søker seg mot vergeroller. Videre er det ikke det å bli oppnevnt som verge som normalt vil gi en overgriper anledning til å forgripe seg.»

Datatilsynet tar også forbehold om effekten av forslaget:

> «Tilsynet ønsker å presisere at det er viktig å ha en nøktern forventning til effekten av tiltaket. Det må legges til grunn at den overveiende del av personer som har begått handlinger omhandlet i de angjeldende bestemmelser i straffeloven, aldri har vært siktet, tiltalt, ilagt forelegg eller dømt for brudd på bestemmelsene. Krav om politiattest kan således resultere i en form for falsk trygghet.»

Også *Norges Røde Kors* peker på at en politiattest ikke gir noe fullstendig svar på en persons vandel og egnethet.

6.3.4 Departementets vurdering

Departementet er enig med utvalget i at det kan være gode grunner til å stille krav om politiattest for den som skal oppnevnes som verge. Vergeoppdraget vil normalt innebære et stort ansvar, og det utøves på vegne av personer som kan være ressurssvake eller i en utsatt posisjon.

På den annen side er det stor variasjon når det gjelder vergeoppdrag. I tilfeller hvor det skal oppnevnes et nært familiemedlem som verge, vil det for eksempel virke lite relevant å kreve at det skal innhentes en politiattest. Som det er pekt på under høringen, vil det dessuten i en del tilfeller være upraktisk å kreve at det skal legges frem politiattest før oppnevningen, fordi vergeoppnevningen må skje meget raskt. Departementet mener på den bakgrunn at det vil være å gå for langt med et generelt krav om at det alltid skal legges frem politiattest.

Etter departementets syn bør det i utgangspunktet være tilstrekkelig med en regel som krever at politiattest skal fremlegges der vergen ikke er blant den vergetrengendes nærstående. Nærstående forstås her som i lovforslaget § 94. Samtidig ser departementet grunn til å presisere at om oppnevningen av vergen haster, så kan dette skje selv om attest ikke er innhentet.

Departementet er enig med utvalget i at det er behov for politiattest ved oppnevning av verger for mindreårige, men foreslår at regelen gis anvendelse også for dem som skal være verger for voksne personer. Departementer er enig med de høringsinstansene som har pekt på at det også ved vergeoppnevninger som gjelder voksne, kan være behov for å stille krav om politiattest. Det er ikke bare mindreårige som kan stå i fare for å bli utnyttet.

Departementet foreslår at det skal innhentes en uttømmende og utvidet, men avgrenset attest. Departementet har vurdert hvordan attesten best bør avgrenses, og har kommet til at politiattesten også bør omfatte andre former for straffbare forhold enn lovbrudd som er omfattet av straffeloven kapittel 19 om seksualforbrytelser. Mange vergeoppdrag vil gå ut på at vergen skal ta hånd om den vergetrengendes økonomiske forhold. Personer som har bedrevet ulike former for økonomisk kriminalitet vil normalt ikke være egnet for et slikt vergeoppdrag. Det foreslås derfor at attesten også skal vise økonomisk kriminalitet. Departementet har vurdert om attesten også bør omfatte andre straffbare forhold, men har under noe tvil kommet til at den kan begrenses til disse områdene. Departementet foreslår derfor at attesten avgrenses til seksuallovbrudd og økonomisk kriminalitet. Departementet understreker imidlertid at fylkesmannen skal foreta en bred egnethetsvurdering av den mulige vergen, og at en politiattest uten merknader ikke i seg selv tilsier at personen er egnet. På det økonomiske området kan det for eksempel også være relevant å undersøke om personen er registrert i konkursregisteret. Departementet foreslår at det presiseres nærmere i forskrift hvilke straffebud som skal omfattes av politiattesten.

Departementet har vurdert om det er tilstrekkelig med en ordinær politiattest, men har kommet til at formålet med attesten tilsier at det her gis hjemmel for en utvidet og uttømmende attest. Formålet med attesten er vern av barn og voksne som i liten grad evner å verne seg selv. I denne sammenhengen vil det for eksempel ikke bare være relevant om den mulige vergen er dømt for økonomisk kriminalitet. Det kan også være viktig å få vite om han eller hun er siktet, tiltalt eller har vedtatt forelegg i en slik sak. Departementet foreslår derfor at attesten skal utvides til å omfatte slike forhold. I tillegg foreslås det at attesten skal være uttømmende slik at tilnærmet alle tidligere lovbrudd kommer med på attesten.

Der politiattest innhentes, mener departementet at opplysningene bør inngå i egnethetsvurderingen etter § 28 første ledd første punktum. Hvis attesten viser et straffbart forhold som har liten relevans for vergeoppdraget, og det heller ikke er av en slik art at det svekker tilliten til at vedkommende person vil utføre dette vergeoppdraget på en god måte, mener departementet at personen ikke nødvendigvis bør være utelukket fra å bli oppnevnt.

En regel om politiattest er etter dette tatt inn i lovforslaget § 28 annet ledd, som henviser til § 26.

I lovforslaget § 26 foreslår departementet at det gis regler om faste verger, det vil si verger som er engasjert av fylkesmannen til å ta vergeoppdrag som en fast ordning, se punkt 6.4. For faste verger mener departementet at det bør stilles krav om politiattest for samtlige, se lovforslaget § 26 annet punktum. Slike verger vil normalt ha mange vergeoppdrag, og de har dermed tilsvarende større muligheter til å misbruke vergerollen. Det bør derfor stilles strenge krav til slike «profesjonelle» verger. Hensynene som taler mot et absolutt krav om politiattest, gjør seg ikke tilsvarende gjeldende for faste verger. For faste verger vil det være tilstrekkelig å kreve politiattest i forbindelse med engasjementet som fast verge, slik at det ikke er nødvendig å legge frem politiattest for hvert nytt vergeoppdrag.

6.4 Faste verger

6.4.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende rett har overformynderiene adgang til å engasjere faste personer til å ta på seg vergeoppdrag. Vergemålsloven har ikke noen regel som uttrykkelig sier dette, men det er heller ikke noen regel i loven som er til hinder for at en person er verge eller hjelpeverge for flere personer. Vergen vil også kunne gis betaling for arbeidet, jf. vergemålsloven § 17. Utvalget viser til at en ordning med faste verger har vært praktisert i Bærum kommune, se utredningen side 179.

I de andre nordiske landene er ordningen med faste verger nokså utbredt, se nærmere side 178-179 i utredningen om nordisk rett.

6.4.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår at adgangen til å benytte faste verger lovfestes. Utvalget mener det vil være ønskelig med et felles system for faste verger og antar en slik ordning vil bidra til en nødvendig profesjonalisering av vergemålsarbeidet. Utvalget peker også på at det vil være et behov for en ordning med faste verger fordi det i dag er vanskelig å finne egnede verger og hjelpeverger (side 179 i utredningen):

> «Bakgrunnen for at det er et behov for faste verger, er for det første at det i dag gjennomgående er vanskelig å finne egnede verger og hjelpeverger. Utvalget antar at behovet for verger vil øke, blant annet som følge av en stadig voksende eldrebefolkning og endringer i familiestrukturene. Samtidig er det i befolkningen generelt større velstand, dette vil og gjelde personer med vergebehov. Det bør derfor legges opp til et system hvor alle kan sikres kompetente verger. I dag blir det ofte oppnevnt advokat som verge i de tilfeller der det ikke finnes noen i kretsen rundt den hjelpetrengende som ønsker, eller er skikket til, å være hjelpeverge. Det samme vil ofte være tilfelle der det er uenighet blant de nærstående. Dette er en dyr ordning for den hjelpetrengende, og det er ofte oppdrag som ikke er av en slik art at det er nødvendig med advokat. Utvalget er av den oppfatning at advokat kun bør oppnevnes der det kreves av hensyn til oppdragets art. Utvalget ser likevel ikke bort fra at det vil være advokater som ønsker å ta oppdrag som faste verger, jf. det som er sagt ovenfor om erfaringene i Danmark. Men med mindre oppdraget, eller deler av det, krever juridisk kompetanse, bør de honoreres etter de satser som generelt gjelder for faste verger.»

Utvalget foreslår at de faste vergene engasjeres av overformynderiet. Utvalget mener dette synes mest naturlig da det er det enkelte overformynderiet som har kunnskap om hvilke behov som foreligger for verger i sitt distrikt.

Utvalget foreslår at myndighet til å fastsette nærmere regler for organiseringen av ordningen med faste verger legges til Kongen. Utvalget tar til orde for at det etableres et felles avlønningssystem. Utvalget antar det ikke bør overlates til det enkelte overformynderi å fastsette satsene for faste verger, og mener at dette bør bestemmes i generelle retningslinjer.

6.4.3 Høringsinstansenes syn

Flertallet av de høringsinstanser som uttaler seg om faste verger, er positive til en slik ordning. Dette gjelder: *Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Fylkesmannen i Vest-Agder, Fylkesmannen i Østfold, Larvik kommune, Time kommune, Vestre Toten kommune, Drammen overformynderi, Hamar overformynderi, Herøy overformynderi, Kvam overformynderi, Larvik overformynderi, Moss overformynderi, Oslo overformynderi, Sandefjord overformynderi, Tinn overformynderi, Våler overformynderi, Forening for Overformynderier med Fast Formann* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge*.

Høringsinstansene legger særlig vekt på at det vil bli enklere å skaffe verger med nødvendig kompetanse, og at ordningen med faste verger vil bidra til en økt profesjonalisering av vergemålstjenesten.

Overformynderiene i Drammen kommune, Gol kommune og Hol kommune støtter også utvalgets forslag i en felles høringsuttalelse. I uttalelsen gis det støtte til forslaget om at vergen skal godtgjøres for arbeidet, og det uttales også at det må utarbeides forskrifter som sikrer at omfanget av vergeoppdragene «ikke defineres av den faste vergen som har en klar egeninteresse».

Fylkesmannen i Oslo og Akershus antar at en ordning med faste verger kan medføre at det blir etablert virksomheter som tjener på slike oppdrag, og at det i så fall bør legges opp til en kontroll med de som utøver vergeoppdrag, og en vurdering av seriøsiteten til aktørene i et slikt marked.

Norges Røde Kors uttaler at profesjonaliseringen av tjenesten i form av faste verger har både positive og negative sider, men det gis støtte til de positive sidene det er vist til i utredningen. Høringsinstansen mener det er viktig med bedre opplæring og at det gis godtgjøring for arbeidet.

Larvik overformynderi mener det bør være adgang til å benytte den offentlige salærsats for å beholde advokater som er hjelpeverger, og viser til at

overformynderiet har gode erfaringer med advokater som hjelpeverger.

Bærum overformynderi har god erfaring med å bruke faste verger, men mener det ikke er nødvendig med en lovbestemmelse om en slik ordning:

> «Overformynderiet i Bærum har de siste tre år i økende grad benyttet 'faste verger', eller profesjonelle verger som vi benevner dem. Pr. dags dato benyttes 6 personer. Dette er ikke jurister, men personer som er skikket på annen måte, som driver vergearbeid som egen virksomhet. Det er altså ikke noe ansettelsesforhold mellom vergene og kommunen, og de har heller ikke noe avtale med rett til oppdrag fra overformynderiet. Overformynderiet står således helt fritt til å skifte dem ut dersom det er i klientens interesse. For tiden er timeprisen kr. 300,-, som dekker vergens driftsutgifter (dvs. kontorutgifter og honorar) med unntak av kjøregodtgjørelse, som i tillegg dekkes etter Statens sats. Honorering skjer i medhold av vgml. § 17.
>
> Vi har svært gode erfaringer med profesjonalisering av vergefunksjonen, og det er ikke lenger mangel på hjelpeverger i vår kommune.
>
> Ordningen har i betydelig grad redusert bruken av advokat-hjelpeverger (til en timepris av p.t. kr. 790,-), som nå kun benyttes i saker med mer kompliserte juridiske problemstillinger, eller der det er stor konflikt.
>
> Bærum overformynderi mener at det ikke er nødvendig med en særkilt hjemmel for å ha "faste verger". Overformynderiet står uansett fritt til oppnevne den man ønsker, og å frita ham eller henne for vervet når klientens interesser krever det. De økonomiske vilkår vergen arbeider under tas hos oss inn i oppnevningsvedtaket, og utfyllende informasjon gis da samtidig. Enkelt, tydelig og greit.»

Heller ikke *Askøy overformynderi* ser grunn til å ha en lovbestemmelse om faste verger.

Tromsø overformynderi uttaler at en bestemmelse om faste verger må følges opp med en forskrift om den skal ha noen mening. Siden det også i dag er adgang til å ha faste verger, må poenget med bestemmelsen være å etablere felles ordninger for faste verger som gjelder salær, arbeidsmengde, krav til vergen mv. Også *Sandefjord overformynderi* og *Salangen overformynderi* mener det er viktig at det gis nærmere regler om faste verger.

Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende mener en ordning med faste verger kun bør være en nødløsning:

> «Vi mener det er uheldig å skape profesjoner som skal være verger og er redd for at det bare blir å passe på økonomiske forhold. Det er litt av [en] jobb for faste verger å sette seg inn i de andre – og ikke minst like viktige – forholdene for den enkelte utviklingshemmede enn de økonomiske. Vi er generelt skeptiske til at for eksempel advokater eller andre off. tjenestemenn blir faste verger. Dette viser dessverre erfaringene våre oss!
>
> Hvis faste verger skal kunne godtas, må forskriftene være tydelige på oppgavene de skal fylle. Her er det spesielle forhold ute og går når det gjelder utviklingshemmede (kommunikasjon for eksempel).»

Norsk Forbund for Utviklingshemmede er skeptisk til at faste verger skal kunne fungere for flere personer. I høringsuttalelsen vises det til at dette kan være spesielt negativt hvis vergen har oppdrag for flere personer som bor i bofellesskap mv. Høringsinstansen mener dette kan føre til gruppetenkning, og at den individuelle vurderingen blir borte. Beboerne kan ha motstridende interesser, og hver person vil derfor ha behov for sin egen verge.

Følgende høringsinstanser støtter forslaget om at det skal være en felles, fast sats for godtgjøring til faste verger: *Herøy overformynderi, Moss overformynderi* og *Oslo overformynderi*.

Kvam overformynderi mener faste verger bør lønnes av staten.

6.4.4 Departementets vurdering

Departementet foreslår – i samsvar med utvalgets lovforslag – en bestemmelse om faste verger i lovforslaget § 26. Høringen viser at mange overformynderier vurderer det slik at en ordning med faste verger vil gjøre det enklere å få tak i kompetente og egnede verger. Departementet deler denne vurderingen.

Som det er pekt på av utvalget og av enkelte høringsinstanser, er det ikke behov for en uttrykkelig lovbestemmelse om faste verger for å ha en slik ordning. Dersom det skal gis felles regler, blant annet om godtgjøring og kompetanse, er det imidlertid behov for lovhjemmel. Departementet vil vurdere behovet for å gi slike regler i forskrift. Det vises også til departementets forslag om at faste verger skal legge frem politiattest, se punkt 8.3.4.

Selv om departementet mener at det bør gis en lovbestemmelse som legger til rette for en ordning med faste verger, vil departementet understreke at det er ordningen med frivillige verger som er lovens hovedløsning. En frivillig verge vil ofte kunne bruke mer tid og vil kunne være tilnærmet gratis for den vergetrengende. Enkelte høringsinstanser har uttrykt bekymring for at en fast verge kan bli mer opptatt av effektivitet enn kvalitet. Departementet er enig i at dette i noen tilfeller vil kunne

komme opp som et spørsmål. Det er derfor viktig at fylkesmannen fører tilstrekkelig kontroll med at oppdragene utføres på en tilfredsstillende måte. Ved å lovfeste at fylkesmannen skal føre tilsyn med vergene, jf. § 47, og at vergen skal fratas oppdraget dersom hensynet til den som er under vergemål, tilsier det, jf. § 29 annet ledd, vil betenkelighetene mot en ordning med faste verger være noe mindre. I dag er det dessuten ofte slik at overformynderiene oppnevner advokater som verger der det ikke finnes noen i kretsen rundt den hjelpetrengende som ønsker, eller er skikket til å være hjelpeverge. Dette er en dyr ordning for den vergetrengende dersom det er tale om oppdrag som ikke er av en slik art at det er hensiktsmessig eller nødvendig med advokat. Sett i lys av dette vil en ordning med faste verger kunne bli en økonomisk sett gunstigere løsning for den som er satt under vergemål.

For øvrig er departementet enig med *Norsk Forbund for Utviklingshemmede* i at en ordning med faste verger ikke skal praktiseres slik at den samme vergen oppnevnes for personer som står eller kan komme til å stå i et interessemotsetningsforhold til hverandre.

6.5 Vergers godtgjøring

6.5.1 Gjeldende rett

Vergen har etter vergemålsloven § 17 første ledd krav på å få dekket «nødvendige utlegg». Av samme bestemmelse fremgår det at vergen også kan få dekket tapt arbeidsfortjeneste eller få vederlag for arbeidet som verge «i den utstrekning det er rimelig». Om vergen skal få kompensasjon for tapt arbeidsfortjeneste eller vederlag for arbeidet, er med andre ord overlatt til overformynderiets skjønn. Det foreligger ingen generelle retningslinjer for den skjønnsmessige vurderingen, og etter de opplysninger Vergemålsutvalget har innhentet, er praksis meget varierende, jf. utredningen side 183.

Utgifter og vederlag som nevnt foran skal som hovedregel dekkes av den umyndiges midler, jf. vergemålsloven § 17 annet ledd. Dette skal likevel dekkes av kommunen hvis den umyndige ikke har midler, eller midlene er for ubetydelige til at den umyndige selv bør bære utgiftene til oppnevnt verge.

På side 183 i utredningen har utvalget gitt en oversikt over de tilsvarende reglene i svensk, dansk og finsk rett.

6.5.2 Vergemålutvalgets forslag

Vergemålsutvalget går inn for at vergen skal ha rett til godtgjøring for arbeidet i større grad enn i dag. Utvalget foreslår at vergen i utgangspunktet skal ha krav på godtgjøring for arbeidet som verge og rett til å få dekket utgiftene som oppstår i forbindelse med vergeoppdraget, jf. lovforslaget § 5-10 og side 182-184 i utredningen. Dette skal likevel ikke gjelde for verger som er forelder til, barn av eller ektefelle eller samboer til den som er under vergemål. For slike verger kan det bare gis godtgjøring hvis særlige grunner taler for det.

Utvalget begrunner forslaget med at vergerollen i dag ikke på samme måte som tidligere bør baseres på veldedighet. Utvalget viser også til at behovet for verger vil være økende i fremtiden, og at en rett til godtgjøring vil gjøre det enklere å finne kvalifiserte verger.

Vergens godtgjøring og utgifter skal etter forslaget dekkes av den vergetrengendes egne midler. Overformynderiet skal bare betale vergen i de tilfeller hvor den vergetrengende ikke har midler, eller kun har midler som er nødvendige til personlig bruk.

Utvalget reiser spørsmål om utgiftene i så fall skal bæres av staten eller av den kommunen der den vergetrengende bor. Utvalget uttaler at det med en viss rett kan hevdes at slike utgifter må ses som en del av kommunenes sosialutgifter til svake grupper, men anbefaler likevel at utgiftene bæres av staten ved overformynderiene.

I lovforslaget er det gitt en hjemmel for Kongen til å fastsette nærmere regler om godtgjøringen. Utvalget tenker her blant annet på hvordan de faste vergene skal godtgjøres. Utvalget foreslår å innføre standardsatser, men med rom for å gjøre unntak for tilfeller der vergeoppdragets karakter tilsier en spesiell ekspertise.

6.5.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser gir uttrykk for støtte til forslaget om at vergen som hovedregel skal ha krav på godtgjøring: *Fylkesmannen i Oppland, Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Fylkesmannen i Vest-Agder, Fylkesmannen i Østfold, Hobøl kommune, Kristiansand kommune, Time kommune, Vestre Toten kommune, Drammen overformynderi, Salangen overformynderi, Vestvågøy overformynderi, Landsorganisasjonen i Norge* og *Nasjonalforeningen for folkehelsen*.

Høringsinstansene legger i stor grad vekt på at det vil bli enklere å rekruttere verger dersom ver-

gene kan tilbys godtgjøring for oppdraget. *Fylkesmannen i Oppland* uttaler:

> «Fylkesmannen er kjent med at det til tider kan være vanskelig å finne hjelpeverger etter dagens ordning. Og selv om overformynderiet etter hvert finner frem til en som er villig til å ta på seg oppdraget, kan det i alle fall ta noe tid før hjelpevergen er på plass. I noen slike tilfeller oppnevnes advokat, selv om den hjelpetrengende ikke har spesielt stor formue, eller forvaltningen av midlene ikke er av en slik kompleksitet at det tilsier bruk av advokat. Det må antas at oppgaven med å finne en hjelpeverge i mange tilfelle ville vært enklere om hjelpevergen hadde mottatt et vederlag i tillegg til å få dekket sine utgifter. Etter dagens vergemålslov er det bare utgiftene hjelpevergen har krav på å få dekket og et eventuelt vederlag er opp til overformynderiets skjønn.»

Giske overformynderi går ikke inn for at vergen skal ha krav på godtgjøring:

> «Lønna hjelpeverjer ser ut for å kome i framtida. Giske overformynderi ser ikkje det som noko god løysing. Sjølv om trenden i tida går mot at alle tenester skal lønnast, misser vi noke udelt positivt om vi går over til det også på dette feltet. Med dagens ulønna innsats appellerer vi til verdfulle sider ved mennesket utan at økonomisk vinning skal vere motivet. Vi er klar over at ein mange stader har problem med å skaffe hjelpeverjer, men ved å gå over til lønna hjelpeverjer vil ein forlate ein verdfull tradisjon gjennom generasjonar. Vert det likevel resultatet, må hjelpeverjene lønnast av statlege midlar og ikkje av midlane til den hjelpeverjetrengande.»

Fylkesmannen i Oppland, Fylkesmannen i Østfold og *Oslo overformynderi* gir uttrykkelig støtte til forslaget om at nære familiemedlemmer i utgangspunktet ikke skal ha rett til godtgjøring.

Norsk Forbund for Utviklingshemmede mener på den annen side at nærstående bør ha krav på godtgjøring som verger. Forbundet peker på at vergeoppdraget i dagens kompliserte samfunn kan være arbeidskrevende. Videre heter det i uttalelsen:

> «Mange vil hevde at nærstående og da spesielt foreldre bør ta på seg dette arbeid uten kompensasjon. NFU kan ikke si seg enig i dette. Vi ønsker her å sammenligne med den godtgjørelsen som gis gjennom hjelpestønad og grunnstønad til foreldre med barn under 18 år som har særlige behov. Disse stønadene gis til omsorgspersoner som har særlig tyngende omsorgsansvar og kostnader utover det andre med funksjonsfriske barn har. Det samme bør gjelde i forhold til vergeoppdrag også. For foreldre med barn uten særskilte behov vil barna selv overta ansvaret ved fylte 18 år. NFU mener derfor at det merarbeid som følger av å ha et barn med nedsatt funksjonsevne må kompenseres også etter fylte 18 år.»

Fylkesmannen i Østfold mener det bør fastsettes nærmere regler for hvilke prinsipper som skal ligge til grunn for godtgjøring av verger. Fylkesmannen mener at det i den forbindelse bør vurderes om det er behov for å presisere at kravet på godtgjøring bare gjelder arbeid som omfattes av vergens mandat.

Hobøl kommune og *Nasjonalforeningen for folkehelsen* mener at overformynderiet bør dekke utgiftene til verge, og at dette ikke skal dekkes av den vergetrengende. Også *Landsorganisasjonen i Norge* synes å mene dette. Se også høringsuttalelsen fra *Giske overformynderi*, som er sitert foran.

Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende uttaler:

> «LUPE mener prinsipielt at det offentlige/overformynderiet bør dekke utgiftene hvis de overstiger en fastsatt sum.»

Norsk Forbund for Utviklingshemmede peker på at personer med utviklingshemming kan ha behov for verge i mange år, og at det kan bli kostbart om dette skal dekkes av den vergetrengende selv. Forbundet mener derfor utgiftene for denne gruppen bør dekkes av det offentlige:

> «Mange personer med utviklingshemning vil ha behov for verge fra de er 18 år og resten av livet. NFU mener det derfor er viktig å skille mellom mennesker med utviklingshemning og for eksempel mennesker med demens. Demente vil som oftest kun trenge bistand i en sluttfase av livet. For mennesker med utviklingshemning gjelder det som sagt et langt liv. Personer med utviklingshemning trenger ofte hjelp til å ivareta sitt rettslige krav på hjelp. Det kan medføre stor innsats fra vergen for å påse at tilbudet er tilfredsstillende. Det kan bli mange møter og utarbeidelse av klager. Skal den enkelte utviklingshemmede selv betale vergen for arbeidet vil det bli kostbart. NFU har tidligere gitt uttrykk for at vi mener det er galt at mennesker som ikke har forutsetninger for å klare nødvendige gjøremål, som andre selv klarer, skal belastes med kostnader for å kjøpe seg denne hjelpen. Personer med nedsatt funksjonsevne må få kompensert de merkostnadene den reduserte funksjonsevnen medfører. Vi mener at det fra et velferdspolitisk perspektiv vil være riktig at det offentlige dekker disse utgiftene som en del av trygdesystemet eller på annen måte.
>
> Forutsatt at nærstående også skal ha godt-

gjørelse når de er verger ville det bli vanskelig for dem å motta godtgjørelse hvis den vergetrengende selv skal betale godtgjørelsen. Dette ville medføre at nærstående ikke føler de kan ta på seg oppdraget eller at de tar oppdraget uten å kreve godtgjørelse»

Fylkesmannen i Oppland og *Fylkesmannen i Vestfold* mener det bør vurderes om ikke det offentlige bør bære utgiftene til verge. Disse høringsinstansene viser til at det kan være naturlig å sammenligne med kommunale tjenester etter sosialtjenesteloven kapittel 4. *Fylkesmannen i Vestfold* uttaler at det «kan stilles spørsmål til et lovverk som pålegger en person å betale en verge (anslagsvis fra kr. 5.000,- til 25.000,- årlig), for mot sin egen vilje bli fratatt den rettslige handleevne». *Fylkesmannen i Oppland* mener at dersom det offentlige skal bære utgiftene, vil det sannsynligvis føre til at det bare blir oppnevnt advokater i de tilfellene det er behov for det.

Fylkesmannen i Østfold støtter forslaget om at det i utgangspunktet er den vergetrengende selv som skal dekke utgiftene til verge.

Fylkesmannen i Vestfold mener at dersom den nye loven skal gå ut på at utgiftene skal bæres av den vergetrengende, bør det reguleres nærmere når den vergetrengende skal betale selv. Det pekes på at gjeldende lov og lovforslaget gir rom for store tolkningsforskjeller. Lignende synspunkter gir *Fylkesmannen i Østfold* og *Bærum overformynderi* uttrykk for. *Bærum overformynderi* mener kriteriet «nødvendig til personlig bruk» bør erstattes av ordlyden i gjeldende lov, som gjør unntak for tilfeller der midlene er for ubetydelige til at vedkommende selv bør bære utgiftene.

6.5.4 Departementets vurdering

Departementet ser det som klart at en oppnevnt verge bør få dekket de utgifter han eller hun har i forbindelse med utføringen av vergeoppdraget. Departementet er derfor enig med utvalget i at gjeldende rett bør videreføres på dette punktet.

Når det gjelder vederlag eller godtgjøring for arbeidet som verge, er departementet enig med Giske overformynderi i at det er et sympatisk trekk ved gjeldende lov at den har som utgangspunkt at vergeoppdraget skal være et frivillig og ulønnet verv. Dette er et prinsipp som det er ønskelig å videreføre også i en ny vergemålslov.

På den annen side vil behovet for verger være økende i fremtiden, blant annet som følge av en økende andel eldre i befolkningen og endringer i familiestrukturene. Det er derfor samtidig viktig at det legges opp til en ordning hvor alle kan sikres kompetente verger. Som flere høringsinstanser har pekt på, må det antas at det vil bli enklere å skaffe verger dersom overformynderiene kan tilby en viss godtgjøring for arbeidet.

Departementet støtter på denne bakgrunn utvalgets forslag om at verger som hovedregel skal ha krav på godtgjøring, men at det skal gjelde et unntak for nære familiemedlemmer. I og med at departementet går inn for at det er den vergetrengende selv som i utgangspunktet skal dekke vergens godtgjøring, se nedenfor, må det for de fleste tilfeller antas at nære familiemedlemmer ikke vil være interessert i godtgjøring. Departementet mener også at det må kunne legges til grunn at mange pårørende ønsker å ta seg av sitt vergetrengende familiemedlem uten at de forventer å få noen betaling for det.

Det bør likevel være rom for unntak. Enkelte vergeoppdrag er så langvarige eller krevende at det er rimelig at også nære familiemedlemmer gis en viss godtgjøring. Dette vil typisk kunne dreie seg om foreldre til utviklingshemmede barn som vil kunne trenge vergebistand hele livet, eller foreldre til personer som får en skade eller sykdom i ung alder. Slike verger må normalt bære en betydelig større byrde enn andre verger og bør derfor kunne gis en kompensasjon. Spørsmålet er da hvilke tilfeller en slik unntaksregel bør gjelde for. Det synes vanskelig å fastsette detaljerte regler for når det bør gjøres unntak. Departementet støtter derfor utvalgets forslag om at den lokale vergemålsmyndigheten skal kunne gi nære familiemedlemmer rett til godtgjøring når det foreligger «særlige grunner» for dette. Departementet foreslår også en hjemmel til å angi i forskrift hva som skal anses som særlige grunner etter bestemmelsen. I en slik forskrift vil det for eksempel kunne være aktuelt å angi visse typetilfeller som i hvert fall skal anses som særlig grunn.

Utvalget går uten nærmere drøftelse inn for at den vergetrengende selv skal dekke vergens godtgjøring og utgifter. Departementet ser ikke på dette spørsmålet som like opplagt. Som det er pekt på under høringen, kan det trekkes en parallell til andre former for sosiale ytelser som dekkes av det offentlige. Det kan reises spørsmål ved hvorfor tjenester etter vergemålsloven skal behandles på en annen måte.

Til dette kan det anføres at tjenestene etter vergemålsloven ofte vil knytte seg til økonomiske forhold, og at ytelsens karakter derfor kan tilsi en forskjellsbehandling. Dette argumentet slår likevel bare delvis til, siden det er mange vergeoppdrag som omfatter mer enn det å forvalte den vergetrengendes penger. Det er på den annen side på det re-

ne at mange vergetrengende vil være i en økonomisk situasjon som gjør dem godt i stand til å dekke vergens utgifter. Dette kan særlig være tilfellet for eldre vergetrengende. Har den vergetrengende økonomi til det, synes det etter departementets syn ikke urimelig at han eller hun må betale for vergens bistand. Departementet er derfor enig med utvalget i at det i utgangspunktet er den vergetrengende selv som skal dekke vergens godtgjøring.

Utvalget har foreslått et unntak for vergetrengende som ikke har midler, eller som bare har midler som er nødvendige til personlig bruk. Etter departementets syn vil vergemålsmyndigheten ha behov for klarere retningslinjer for når det offentlige skal dekke godtgjøringen eller utgiftene. Departementet foreslår at unntaket knyttes til en beløpsmessig grense for den vergetrengendes inntekt og formue. En slik angivelse av inntekt og formue vil det være mest hensiktsmessig at fastsettes i forskrift. Etter departementets syn kan det i en slik forskrift være nærliggende å ta utgangspunkt i beløpsgrensene som gjelder for retten til fri rettshjelp, jf. forskrift 12. desember 2005 nr. 1443 til lov om fri rettshjelp.

Departementets forslag til regler om vergers godtgjøring mv. er tatt inn i lovforslaget § 30.

7 Vergens utførelse av vergeoppdraget

7.1 Generelle regler om vergens mandat og kompetanse, plikten til å høre den som er under vergemål, mv.

7.1.1 Gjeldende rett

De generelle reglene om vergens oppgaver og kompetanse følger i dag av vergemålsloven kapittel 5, under overskriften «[v]ergers rådighet og plikter». Bestemmelsene i kapittel 5 omfatter både verger for mindreårige og verger for umyndiggjorte. Dette innebærer at bestemmelsene om vergens oppgaver i vergemålsloven kapittel 5 får anvendelse både for foreldre som er verger for sine barn, og oppnevnte verger.

Videre oppstiller vergemålsloven § 90 c regler om hjelpevergens virksomhet. Av denne bestemmelsen følger det at enkelte av reglene i kapittel 5 skal gjelde tilsvarende for den som oppnevnes som hjelpeverge. Dette omfatter vergemålsloven § 49, jf. §§ 41 og 42, samt §§ 54, 56 og 61. Videre skal vergemålsloven §§ 50 til 52, 55 og 58 gjelde så langt det passer, med mindre det besluttes noe annet ved oppnevningen av hjelpevergen. Henvisningen i vergemålsloven § 90 c innebærer at hjelpevergen, innenfor de områdene som bestemmelsen gjelder for, bare kan disponere på samme vilkår som en verge for en umyndig eller mindreårig. Utover dette vil hjelpevergens kompetanse følge av det mandatet som fastsettes ved oppnevningen, jf. vergemålsloven § 90 b, og av hjelpevergens rådføringsplikt etter vergemålsloven § 61. Manglende hjemmel i vergemålsloven § 90 c kan dermed avhjelpes gjennom utformingen av hjelpevergens mandat. Selv om det ikke er sagt uttrykkelig i vergemålsloven, vil en hjelpeverge ikke kunne gjennomføre disposisjoner som nevnt i vergemålsloven § 90 c eller i mandatet hvis den vergetrengende motsetter seg dette. Dette følger av at en oppnevning av hjelpeverge ikke medfører fratakelse av den rettslige handleevnen. Overfor en passiv vergetrengende som ikke er i stand til å bruke sin rettslige handleevne, vil imidlertid en hjelpeverge med et generelt mandat i praksis kunne ha en tilsvarende kompetanse som en verge for en umyndiggjort.

De grunnleggende bestemmelsene om kompetansen til en verge for en umyndiggjort følger av vergemålsloven § 38 og § 39 annet ledd. Disse bestemmelsene er behandlet nærmere i punkt 4.6.1. En umyndiggjøring innebærer fratakelse av den rettslig handleevnen, og vergen kan derfor handle mot den umyndiggjortes egen vilje i disposisjoner som fremgår av vergemålsloven kapittel 5. Det følger av vergemålsloven § 2 at den som er umyndig, ikke selv kan råde over sine midler eller binde seg ved rettshandel, men mindre noe annet er særskilt bestemt i lovgivningen.

For vergen for en mindreårig fremgår de sentrale bestemmelsene om dennes kompetanse av vergemålsloven § 38 og § 39 første ledd. Etter § 38 kan en verge for en mindreårig som hovedregel handle på hans eller hennes vegne i formuessaker og styre hans eller hennes midler. Vergemålsloven § 39 første ledd fastslår at dersom ingen har foreldreansvaret for den mindreårige, «er det vergen som tar avgjørelser om hans underhold, oppfostring og opplæring». Dette innebærer at det som hovedregel er den eller de som har foreldreansvaret, som også er den mindreåriges verge, og som har et generelt mandat til å ivareta dennes interesser på det økonomiske og personlige området. Vergemålslovens regler må derfor suppleres med barnelovens bestemmelser om foreldreansvaret og utøvelsen av dette. På samme måte som for en umyndiggjort kan ikke den mindreårige selv råde over sine midler eller binde seg ved rettshandel, med mindre noe annet fremgår særskilt av lovverket, jf. vergemålsloven § 2.

Vergens kompetanse etter vergemålsloven kapittel 5 er underlagt visse begrensninger. For det første krever en rekke av bestemmelsene i kapittel 5 overformynderiets godkjennelse i form av samtykke. Dette gjelder blant annet adgangen til å bruke av den umyndiges kapital, adgangen til å avhende fast eiendom og adgangen til å stifte gjeld, jf. henholdsvis vergemålsloven § 44 tredje ledd, § 49 første ledd og § 55 første ledd. Videre er det overformynderiet som i medhold av vergemålsloven § 51 selv treffer beslutning om salg eller utleie av løsøre, og som forvalter midler over en beløpsgrense fastsatt av departementet, jf. vergemålsloven

§§ 63 og 62. Det er vergens ansvar å innhente samtykke fra overformynderiet der dette kreves. For det annet begrenses vergens kompetanse etter kapittel 5 av den umyndiges egen handleevne. En mindreårig eller en umyndiggjort vil som regel ha en viss «rest-handleevne» i behold, og dette fremgår av bestemmelsene i vergemålsloven kapittel 4 §§ 32 til 35 og kapittel 5 §§ 45 og 46. Blant annet kan en mindreårig over 15 år og en umyndiggjort som hovedregel inngå og si opp arbeidsavtaler, jf. vergemålsloven §§ 32 og 34. For det tredje kan vergens kompetanse også begrenses ved at en arvelater eller giver i medhold av vergemålsloven § 89 bestemmer at midlene skal forvaltes eller brukes på en nærmere fastsatt måte.

For øvrig oppstiller vergemålsloven § 40 første ledd første punktum en plikt for vergen til å høre den umyndiges mening før han eller hun treffer avgjørelser om den umyndiges økonomiske forhold, forutsatt at den umyndige er over 14 år. Se nærmere om den mindreåriges rett til å bli hørt i merknaden til lovforslaget § 17. Bestemmelsene i vergemålsloven § 40 gjelder ikke når det er oppnevnt en hjelpeverge, jf. vergemålsloven § 90 c. At en hjelpeverge i stor grad må rådføre seg med den vergetrengende, er imidlertid ikke tvilsomt. Har den vergetrengende forståelse av hva saken gjelder, kan ikke hjelpevergen treffe avgjørelsen i strid med den vergetrengendes vilje.

De øvrige nordiske landene har også bestemmelser som omhandler lignende spørsmål som det som er regulert i vår vergemålslov kapittel 5. Den danske værgemålsloven har i kapittel 4 regler om «værgens beføjelser og pligter», hvor det blant annet er fastsatt generelle bestemmelser om vergens oppgaver, medinnflytelse for den som er under vergemål, og tilsyn med vergene. Disse generelle bestemmelsene må suppleres med de bestemmelser som fremgår av Justisministeriets bekendtgørelse nr. 1177 av 13. desember 1996. I tillegg er det gitt regler om «formuens forvaltning og anbringelse m.v.» i kapittel 5. I den svenske Föräldrabalken er det gitt alminnelige regler for «förmyndares, goda mäns och förvaltares verksamhet», jf. 12 kap. I tillegg er det gitt særskilte regler om foreldres «förmyndarförvaltning» i Föräldrabalken 13 kap., samt særskilte regler om beskyttelse av fast eiendom, jf. Föräldrabalken 14 kap. I den finske lag om förmyndarverksamhet er det blant annet gitt generelle regler om «interessebevakarens ställning och uppgifter» i 5 kap.

I den grad internasjonale konvensjoner og rekommandasjoner berører spørsmål i tilknytning til vergers oppgaver og kompetanse, er det særlig den hjelpetrengendes rett til å bli hørt som blir trukket frem. I Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne er det i prinsipp 9 fastsatt at det blant annet ved etableringen av beskyttelsestiltak overfor inkapable voksne skal utvises tilbørlig respekt for den voksnes ønsker og følelser. Det er særlig fremhevet at dette er viktig i forbindelse med valget av hvem som skal representere den voksne, jf. nr. 2. Det fremgår dessuten av nr. 3 at den voksnes representant skal gi ham eller henne adekvat informasjon, så langt dette er mulig og passende. Videre fremgår det at dette vil være særlig viktig når det skal treffes avgjørelser av større betydning, slik at den inkapable voksne kan få muligheten til å gi uttrykk for sitt syn på saken. Lignende formuleringer er å finne i FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne artikkel 12 nr. 4. Her fremgår det blant annet at partene skal sikre at alle tiltak som gjelder utøvelsen av rettslig handleevne, har bestemmelser om hensiktsmessige og effektive beskyttelsesmekanismer for å hindre misbruk i samsvar med internasjonale menneskerettighetsbestemmelser. I forlengelsen av dette fremgår det at slike mekanismer skal sikre at tiltak som gjelder utøvelsen av rettslig handleevne, «respekterer vedkommende persons rettigheter, vilje og preferanser». I tillegg oppstiller Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 i prinsipp 16 et krav om adekvat kontroll av de beskyttelsestiltak som iverksettes, og av representantenes handlinger og avgjørelser.

7.1.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget mener at en ny vergemålslov bør bygge videre på det regelverket som i dag er gitt i vergemålsloven kapittel 5, men foreslår samtidig enkelte endringer i en del av bestemmelsene, jf. utvalgets lovforslag kapittel 6 og merknadene til de enkelte bestemmelsene på side 192-208 i utredningen.

Utvalget foreslår at bestemmelsene om vergens oppgaver mv. skal gjelde generelt. Dette innbærer at bestemmelsene vil gjelde både for verger for mindreårige og verger for voksne, med mindre noe annet er bestemt. Videre innebærer forslaget at bestemmelsene vil gjelde for verger for voksne både der det er opprettet et ordinært vergemål uten fratakelse av den rettslige handleevnen, og vergemål med fratakelse av den rettslige handleevnen fullt ut eller delvis. Dette siste medfører en endring i forhold til gjeldende rett, idet ikke alle bestemmelsene i vergemålsloven kapittel 5 er gitt anvendelse for hjelpeverger, jf. vergemålsloven § 90 c. Etter utvalgets syn vil en slik løsning gi en bedre oversikt og

klarhet i lovverket enn det som er tilfellet med dagens regler. Blant annet peker utvalget på at det kan være tvil om hjelpevergens kompetanse på de områder hvor vergemålslovens bestemmelser ikke kommer til anvendelse. Videre viser utvalget til at den praktiske vergemålsformen også for fremtiden antas å bli ordinært vergemål uten fratakelse av den rettslige handleevnen, og at dette bør avspeiles i lovens regler om vergers oppgaver mv. Når det også vil være slik at en stor del av de som settes under ordinært vergemål, rent faktisk ikke har rettslig handleevne, gir dette støtte for et felles regelverk for alle typer verger, jf. utvalgets utredning side 189 og side 52-54.

Blant annet på denne bakgrunn foreslår utvalget en generell bestemmelse om at vergen, innenfor rammen av sitt mandat, skal ivareta interessene til den som er under vergemål, jf. utvalgets lovforslag § 6-1 og merknaden til denne bestemmelsen på side 192-193 i utredningen. Grunnlaget for vergens oppgaver og kompetanse vil ligge i det mandatet som ble gitt vergen ved oppnevningen. Utvalget peker på at bestemmelsen i første rekke er utformet med sikte på den oppnevnte vergen, men at den også vil komme til anvendelse for verger for egne mindreårige barn. For disse vergene må bestemmelsen imidlertid suppleres med utvalgets lovforslag § 2-4, som fastsetter nærmere regler om vergens kompetanse til å handle på den mindreåriges vegne. For voksne under vergemål regulerer utvalgets lovforslag § 3-2 hvordan vergens mandat skal fastlegges.

Når det gjelder verger for personer som ikke er fratatt den rettslige handleevnen, finner utvalget det klart at det uttrykkelig bør fremgå av loven at vergen ikke kan handle uten at vedkommende er hørt i avgjørelser av større betydning, og at vergen ikke kan disponere mot vedkommendes protest, jf. utvalgets lovforslag § 6-3. Videre foreslår utvalget at det også bør fremgå uttrykkelig av lovteksten at den som har den rettslige handleevnen i behold, på egen hånd kan forplikte seg og på visse vilkår tilbakekalle en disposisjon truffet av vergen, jf. utvalgets lovforslag § 6-2 første ledd og merknaden til denne bestemmelsen på side 193-195 i utredningen. Utvalget antar at begge disse forslagene er i samsvar med gjeldende rett, men at en lovfesting er ønskelig blant annet på bakgrunn av tendensen i dagens praksis med såkalt «snik-umyndiggjøring» ved hjelpevergemål. Videre er en slik presisering viktig når bestemmelsene i lovforslaget kapittel 6 gis generell anvendelse.

Utvalget foreslår at vergen, med overformynderiets samtykke, kan innhente en legeerklæring for å få klargjort om den som er satt under vergemål, har evnen til å forstå hva disposisjonen gjelder, jf. utvalgets lovforslag § 6-3 annet ledd.

Utvalget foreslår at vergen skal rådføre seg med den som er fratatt den rettslige handleevnen, før det treffes beslutninger av større betydning, jf. utvalgets lovforslag § 6-4 første ledd og merknaden til denne bestemmelsen på side 196 i utredningen. Vergen skal legge vekt på ønskene til den som er fratatt den rettslige handleevnen, men kan velge å handle mot dennes vilje dersom vergen finner grunner for det. Dersom den som er fratatt den rettslige handleevnen, er gift eller har en samboer, skal også ektefellen eller samboeren få uttale seg før vergen treffer sin beslutning. Dersom den som er fratatt den rettslige handleevnen, er uenig i vergens beslutning, kan han eller hun bringe spørsmålet inn for overformynderiet, jf. utvalgets lovforslag § 6-4 annet ledd.

7.1.3 Høringsinstansenes syn

Enkelte høringsinstanser fremhever det som positivt at utvalgets lovforslag kapittel 6 mer presist enn etter gjeldende rett angir vergens oppgaver og plikter. Dette gjelder *Fylkesmannen i Østfold, Vestvågøy overformynderi, Østre Toten overformynderi* og *Den Norske Advokatforening*. Om forholdet mellom dagens lovgivning og utvalgets forslag uttaler *Vestvågøy overformynderi* følgende:

> «Vergens oppgaver omfatter de oppgavene verger og hjelpeverger har i henhold til gjeldende lovverk. Fordelen er imidlertid at lovforslaget til ny vergemålslov mer presist beskriver oppgavene og måten forvaltning og myndighetsutøvelse skal skje på bl.a. ved at vedtaket om vergemål skal inneholde et klart mandat tilpasset den som er satt under vergemål.»

Den Norske Advokatforening støtter utvalgets forslag til regulering av vergens oppgaver, og uttaler om dette:

> «Når det gjelder vergens oppgaver – lovforslaget kap. 6 – er vi i det alt vesentlige enig i forslaget og dets begrunnelse. Det er etter vår oppfatning en klar forbedring i forhold til dagens regler at man i loven nærmere har presisert vergens oppgaver, se særlig utk. §§ 6-1–6-4.»

Askøy overformynderi og *Bærum overformynderi* mener at lovforslaget § 6-1 om at vergen innenfor rammen av sitt mandat skal ivareta interessene til den som er under vergemål, er overflødig. Det blir vist til at det samme fremgår av andre bestemmelser i lovforslaget. Dette utdypes av *Askøy overformynderi* slik:

> «Bestemmelsen er etter AOs syn overflødig.

'Foreldrevergens' oppgaver følger av § 2-4. De oppnevnte vergenes oppgaver vil følge av mandatet som skal fastsettes, jf. § 6-2. I tillegg følger det av formålsbestemmelsen i § 1-1 og vergeordningen for øvrig hva poenget med ordningen er. Dette er smør på flesk.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen viser til at forslaget til § 6-1 skal gjelde både for oppnevnte verger og for de som er verger for egne barn, og at det for de sistnevnte virker unaturlig å snakke om «mandat».

Begrepet «mandat» er for øvrig kommentert i høringsuttalelsen fra *Norges Røde Kors*, som mener at dette begrepet må defineres og presiseres nærmere. Om dette sies følgende:

«Begrepet mandat må nærmere defineres og presiseres. Begrepet omtales i kap. 10 om vergens oppgaver, og utredningen omtaler viktigheten av at mandatet er presist og at det følges opp i tilsynet. Imidlertid sies det mindre om hvordan mandatet skal utformes, og om prinsippene som må ligge til grunn for fastsettelsen av dette. Ettersom mandatet vil kunne være den viktigste veiledning for den enkelte verge med hensyn til hvilke oppgaver vedkommende har – og hvilke forhold som er spesielt viktig å ivareta – anser Røde Kors at disse forhold ikke er tilstrekkelig ivaretatt i den foreliggende utredning.»

Når det gjelder utvalgets lovforslag § 6-2 om vergens kompetanse, gir *Fylkesmannen i Østfold* sin støtte til denne bestemmelsen. Fylkesmannen er positiv til den foreslåtte presiseringen av selvbestemmelsesretten:

«Selv om det har vært gjeldende rett også tidligere, ser vi det som en styrke at det i den nye loven kommer klart til uttrykk at en voksen person som er satt under vergemål som et utgangspunkt fullt ut er berettiget til å handle også på egen hånd, og at vedkommende, på visse vilkår, kan kalle tilbake en disposisjon vergen har foretatt (utk. § 6-2). Det er viktig å komme bort fra den usikkerhet som har vært knyttet til hva vedkommende kan foreta av disposisjoner på egen hånd, og det må ryddes opp i en praksis som innebærer en tendens til 'snikumyndiggjøring'. Når den enkeltes selvbestemmelsesrett er så sterkt uttrykt i loven, blir konsekvensen forhåpentligvis en økt bevissthet om at det kun er hel- eller delvis fratakelse av rettslig handleevne som kan begrense denne (lovforslaget kap. 3). Det gir økt rettssikkerhet for dem som berøres.»

Når det gjelder adgangen for den som er under vergemål uten å være fratatt den rettslige handleevnen, til å kalle tilbake disposisjoner foretatt av vergen, har *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* følgende merknad:

«Det vises til beskrivelsen foran (våre generelle kommentarer til utkastets kapittel 3) av mulige problemer der det er 'dobbeltkompetanse' med hensyn til handleevne både for vergen og den som er satt under vergemål. I utkastet § 6-2 presiseres at den som er under vergemål, men ikke fratatt rettslig handleevne, kan kalle tilbake disposisjoner truffet av verge. Dette vil for eksempel innebære at vedkommende kan tilbakekalle fullmakter til å disponere konto eller tilbakekalle konkrete oppdrag om transaksjoner – så langt transaksjonen ikke er gjennomført. En slik vid adgang til tilbakekall kan i praksis muligens innebære en uthuling av vergemålet og med konsekvens at man ser det som nødvendig å måtte frata vedkommende rettslig handleevne. Vi reiser derfor spørsmål om et mulig alternativ kan være at vergen og den vergetrengende får anledning til 'ugjenkallelig' – i hvert fall for en tid – til å avtale seg i mellom at vergen skal ha 'eksklusiv' handleevne i visse saker. For eksempel slik at den vergetrengende inngår en avtale med banken om at kun vergen skal disponere bestemte kontoer og/eller at klienten bare skal kunne disponere bestemte kontoer og/eller disponere kontoen(e) innenfor bestemte beløp. Vi viser også til våre kommentarer til utkastet § 3-2 om et vedtak om vergemålets omfang kan inneholde bestemmelser om vergens eksklusive rett til å disponere bankkonto.»

Fylkesmannen i Østfold, Bergen overformynderi og *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* har innholdsmessige merknader til utvalgets lovforslag § 6-3, som oppstiller en plikt for vergen til å høre den som er under vergemål uten å være fratatt den rettslige handleevnen. *Fylkesmannen i Østfold* er positiv til forslaget, og uttaler følgende om dette:

«Rettssikkerheten styrkes også ved en lovfesting av at den som er satt under vergemål, men som fortsatt har sin rettslige handleevne i behold, skal høres før vergen foretar disposisjoner av større betydning (utk.§ 6-3). Skal regelen ha noen realitet, må vergen ha plikt til å respektere den hjelpetrengendes syn, og da slik at han ikke gyldig kan gjennomføre disposisjonen mot vedkommendes vilje, slik utvalget har foreslått lovfestet.»

Bergen overformynderi støtter også utvalgets forslag til § 6-3, men mener at det bør inntas en tilføyelse i § 6-3 annet ledd vedrørende vergens adgang til å innhente legeerklæring. Om dette uttales det:

«En er i det vesentlige enige her, men i annet ledd foreslås presisert at enten overformynderi-

et eller vergen med overformynderiets samtykke kan innhente denne uttalelsen. Overformynderiet innhenter i dag i flere tilfeller slike legeuttalelser dersom de er i tvil om dette.»

Til spørsmålet om virkningen overfor tredjeperson i de tilfeller hvor vergen handler mot den vergetrengendes vilje, har *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* følgende merknad:

«Bestemmelsen stiller krav til at den som er satt under vergemål så vidt mulig skal høres før vergen treffer avgjørelser av større betydning. Vergen kan i utgangspunktet ikke handle mot vedkommendes vilje. Av merknadene til bestemmelsen framgår at en avtale kan bli ugyldig fordi tredjeperson ikke var i aktsom god tro med hensyn til at vergen handlet i strid med den vergetrengendes standpunkt. Vi forutsetter at det her ikke ligger noen streng kontrollplikt for tredjeperson. I så fall kan man lett få den situasjon at tredjeperson vil kreve at både vergen og den vergetrengende disponerer sammen.»

At også den som er fratatt den rettslige handleevne, skal høres før vergen treffer beslutninger av større betydning, jf. utvalgets lovforslag § 6-4, får støtte av *Fylkesmannen i Østfold*. Det uttales blant annet at en lovfesting av dette prinsippet vil gi viktige signaler:

«Fylkesmannen mener det er riktig og viktig at en person, selv om vedkommende er fratatt rettslig handleevne, skal ha anledning til å gi uttrykk for sin mening i saker av større betydning, og at vedkommendes mening skal tillegges vekt (utk. § 6-4). I mange tilfeller vil dette være bortimot umulig, fordi vedkommende mangler evnen til å forstå hva disposisjonen gjelder, men det er praktisk viktig å ha en regel som sikrer at vedkommende blir hørt der hvor vedkommende er i stand til å forstå og ha en viss oppfatning om den disposisjonen det gjelder. At en person er fratatt rettslig handleevne på et område, betyr ikke at man ikke er meningsberettiget, og vi mener det er viktig at dette framgår av loven. Selv om vedkommendes egen oppfatning ikke er bindende for vergen og/eller overformynderiets avgjørelse, og selv om vergens unnlatelse av å rådføre seg med vedkommende heller ikke får betydning for disposisjonens gyldighet, gir en lovfesting av prinsippet viktige signaler.»

I forlengelsen av dette uttaler *Fylkesmannen i Østfold* seg også om forholdet mellom vergemålsloven og avtalerettslige prinsipper om gyldigheten av disposisjoner vergen foretar på den vergetrengendes vegne:

«Fylkesmannen i Østfold mener det bør vurderes om det praktisk og pedagogisk ville vært en fordel om det mer direkte i lovens kap. 6 ble tatt med en henvisning til de avtalerettslige prinsipper (lovfestede og ulovfestede) som kan få betydning for gyldigheten av ulike disposisjoner vergen foretar på den hjelpetrengendes vegne, i strid med mandatet og de regler som for øvrig gjelder.»

Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende uttaler:

«LUPE foreslår at det i kapitlet innarbeides en paragraf om vergen som fullmaktsgiver til andre. Spesielt vil dette gjelde en brukers innkjøp av klær, møbler, utstyr, feriereiser osv. Verge må kunne ha anledning til å inngå individuell avtale om hvordan praktiske ting skal ordnes, beløpsgrenser for innkjøp før verge skal kontaktes og hva nærmere definerte ansatte i bolig skal ha fullmakt til.»

7.1.4 Departementets vurdering

Departementet støtter utvalgets forslag om at kapitlet om vergers oppgaver mv. skal gjelde generelt for alle verger. Departementet mener dette vil kunne gi en bedre oversikt og klarhet i lovverket enn det som er tilfellet etter dagens regler. Departementet er blant annet enig med utvalget i at det etter gjeldende lov kan være tvil om hjelpevergens kompetanse på de områdene hvor vergemålslovens bestemmelser ikke kommer til anvendelse, jf. vergemålsloven § 90 c. Når det i tillegg må antas at ordinære vergemål uten fratakelse av den rettslige handleevnen også for fremtiden vil bli den praktiske hovedregelen, vil det være lite hensiktsmessig om det skal gjelde et særskilt regelsett for vergens oppgaver i slike situasjoner. En verge for en passiv vergetrengende vil dessuten ofte i realiteten ha samme kompetanse som en verge for en som er fratatt den rettslig handleevnen. Etter departementets syn er det derfor en lovteknisk bedre løsning å gi bestemmelsene et generelt virkeområde, og heller fastslå uttrykkelig der det eventuelt skal gjelde særskilte regler. En konsekvens av dette blir at reglene for det som i dag betegnes som hjelpevergens virksomhet etter vergemålsloven § 90 c, blir strengere enn etter gjeldende rett.

Voksne personer under vergemål som har den rettslige handleevnen i behold, vil på egen hånd kunne foreta rettslige handlinger, jf. den uttrykkelige presiseringen av dette i departementets lovforslag § 21 første ledd annet punktum. Videre vil vergen som hovedregel ikke kunne gjennomføre en

disposisjon dersom den som har den rettslige handleevnen i behold, motsetter seg disposisjonen, jf. departementets lovforslag § 33 annet ledd første punktum. Bestemmelsene i lovforslaget kapittel 6 som gir vergen eller fylkesmannen kompetanse til å foreta nærmere angitte disposisjoner, må ses i sammenheng med disse grunnleggende utgangspunktene. Videre vil rekkevidden av det enkelte vergeoppdraget være avgjørende for hvilken nærmere bestemt kompetanse vergen har i de ulike typene disposisjoner som lovforslaget kapittel 6 regulerer.

Etter lovforslaget vil vergeoppdraget kunne gå ut på både å ivareta økonomiske interesser og personlige interesser for den som er under vergemål, jf. lovforslaget §§ 17 og 21. Hvilken kompetanse en verge kan ha i personlige forhold, vil følge av en tolking av lovforslaget §§ 17 og 21, og eventuelt av den særlovgivningen som åpner for at vergen kan ha kompetanse i slike spørsmål. Departementet anser det lite hensiktsmessig å regulere kompetansen i personlige forhold på samme måte som økonomiske forhold i lovforslaget kapittel 6, og viser til at dette heller ikke er gjort i gjeldende vergemålslov kapittel 5. Som utvalget legger departementet til grunn at lovforslaget kapittel 6 i hovedsak vil ha betydning for vergens oppgaver og kompetanse i økonomiske forhold.

Departementet er enig med utvalget i at det kan være hensiktsmessig å ha en innledende bestemmelse som fastslår at vergens oppgave, innenfor rammen av mandatet, er å ivareta interessene til den som er under vergemål, jf. utvalgets lovforslag § 6-1 og departementets lovforslag § 31. For oppnevnte verger følger mandatet primært av vedtaket om opprettelsen av vergemålet, jf. i den forbindelse lovforslaget § 25 annet ledd som bestemmer at det skal fastsettes et mandat for vergen som skal angi rammene for vergeoppdraget. For foreldre som er verger for sine mindreårige barn, vil mandatet følge av lov.

Departementet er videre enig med utvalget i at mandatet samtidig skal være bestemmende for på hvilke områder vergen kan treffe bindende disposisjoner på vegne av den som er under vergemål, og at loven bør ha en egen bestemmelse om vergens kompetanse, jf. utvalgets lovforslag § 6-2 og departementets lovforslag § 32. Departementet støtter dessuten forslaget om at det uttrykkelig skal fremgå av loven at den som har fått oppnevnt verge, og har den rettslige handleevnen i behold, på egen hånd kan foreta rettslige handlinger og på visse vilkår tilbakekalle disposisjoner foretatt av vergen. Etter departementets syn er dette en viktig presisering blant annet av hensyn til å fjerne eventuell tvil om kompetansen til den som er under vergemål med den rettslige handleevnen i behold. Departementet slutter seg også til utvalgets syn om at en slik presisering kan ha betydning for å redusere omfanget av såkalt «snik-umyndiggjøring». Departementet deler for øvrig de synspunktene som fremkommer av høringsuttalelsen fra *Fylkesmannen i Østfold* på dette punktet. I departementets lovforslag er bestemmelsen plassert i § 21 første ledd annet punktum.

Når det gjelder adgangen til å tilbakekalle disposisjoner foretatt av vergen, uttrykker *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* en viss skepsis, jf. høringsuttalelsen referert under punkt 7.1.3. Høringsinstansene reiser spørsmål om det kan være et alternativ at vergen og den vergetrengende får adgang til å avtale seg imellom at vergen skal ha «eksklusiv» handleevne i visse saker. Etter departementets syn er det en konsekvens av at den rettslige handleevnen er i behold, at den det gjelder, for en avgrenset periode og i avgrensede spørsmål kan avtale at han eller hun ikke skal handle selv. På den annen side vil det nok som regel ikke være behov for dette, i hvert fall ikke hvis vergemålet er basert på et frivillig samtykke, og vergen opptrer innenfor sitt mandat og sørger for å høre den vergetrengende før beslutninger treffes. Dersom en person under et ordinært vergemål gjentatte ganger tilbakekaller vergens disposisjoner, vil det etter departementets syn gjerne være mer nærliggende å vurdere å endre vergemålet, oppnevne ny verge eller å frata vedkommende den rettslige handleevnen.

Departementet støtter utvalgets forslag om at den som er under vergemål, uansett om den rettslige handleevnen er fratatt eller ikke, så vidt mulig skal bli hørt før vergen treffer beslutninger av større betydning, jf. departementets lovforslag § 33. Etter departementets syn vil det være en klar forbedring i forhold til gjeldende vergemålslov at dette fremkommer uttrykkelig, og at dette skal gjelde både for personer som har den rettslige handleevnen i behold, og for personer som er fratatt den rettslige handleevnen. For mindreårige gjelder det særskilte regler om medinnflytelse, jf. departementets lovforslag § 17. De foreslåtte bestemmelsene vil være i samsvar med de anbefalinger som følger av internasjonale instrumenter på dette området, blant annet anbefalingene i Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne, se punkt 7.1.1. Av prinsipp 9 følger det blant annet at det skal utvises tilbørlig respekt for den voksnes ønsker og følelser, og at den inkapables representant så langt det er mulig skal gi adekvat informasjon og la den

inkapable få gi uttrykk for sitt syn før det treffes større beslutninger. Etter departementets syn ivaretar lovforslaget § 33 de sentrale hensynene som disse prinsippene bygger på. Det vises dessuten til at det blant annet i dansk og svensk rett finnes lignende bestemmelser, se punkt 7.1.1.

Utvalget uttaler på side 195 i utredningen at plikten til å høre hva personen under vergemål mener om disposisjonen, og plikten til ikke å disponere hvis personen motsetter seg det, bare gjelder «så vidt mulig», jf. forbeholdet i lovforslaget § 6-3 første ledd første punktum. Utvalget uttaler videre at dette forbeholdet tar sikte på situasjoner hvor personen ikke er i stand til å forstå hva disposisjonen innebærer. Det fremgår ikke klart av ordlyden i lovforslaget at forbeholdet er ment å gjelde også for plikten til ikke å disponere hvis den vergetrengende motsetter seg disposisjonen. Departementet er enig i utvalgets uttalelser om at forbeholdet bør omfatte også dette, og foreslår at dette kommer klarere frem i lovteksten. Utvalgets lovforslag i § 6-3 annet ledd om at vergen, med overformynderiets samtykke, skal ha adgang til å innhente legeerklæring dersom vergen er i tvil om personen under vergemål forstår betydningen av den aktuelle disposisjonen, må ses i lys av dette. En slik legeerklæring kan ha betydning i og med at vergen kan ha rett til å disponere selv om den vergetrengende motsetter seg disposisjonen, hvis den vergetrengende ikke er i stand til å forstå hva disposisjonen innebærer.

Når det gjelder innhenting av legeerklæringen, er departementet av den oppfatningen at også fylkesmannen på selvstendig grunnlag bør ha adgang til å innhente slike legeerklæringer ved tvil, jf. departementets lovforslag § 33 annet ledd tredje punktum. Vergen vil ofte være avhengig av fylkesmannens samtykke ved beslutninger av større betydning, og departementet ser det derfor som naturlig at også fylkesmannen kan innhente denne typen legeerklæringer ved behov.

7.2 Vergens forvaltning og disponering av midler

7.2.1 Gjeldende rett

Vergens kompetanse og oppgaver må ses i sammenheng med reglene om overformynderiets forvaltning av eiendelene til den som er under vergemål, se nærmere om dette i kapittel 8 i proposisjonen. I vergemålsloven kapittel 5 om vergers rådighet og plikter fremgår det av § 43 at vergen skal sørge for at midler som skal styres av overformynderiet, blir sendt til overformynderiet. Hvilke midler som skal forvaltes av overformynderiet, reguleres av vergemålsloven § 62, som i første ledd nevner «den umyndiges penger, bankinnskott, obligasjoner, andre pengekrav, livspoliser, aksjer og andre andeler i selskaper med begrenset ansvar». Etter § 63 gjelder det likevel en beløpsgrense for hvilke midler overformynderiet skal forvalte. Etter umyndiggjørelsesloven § 27 skal vergen snarest mulig besørge boet registrert og vurdert, og registreringsforretningen skal sendes overformynderiet. For hjelpevergemål følger en tilsvarende bestemmelse av vergemålsloven § 90 d første ledd.

Penger som ikke skal forvaltes av overformynderiet, og som vergen heller ikke må ha i en kasse til utbetalinger, skal vergen sette inn i bank på den umyndiges navn, jf. vergemålsloven § 53. Overformynderiet kan bestemme at pengebeløp under beløpsgrensen etter § 63 første ledd skal settes i bank, og det kan dessuten gis påtegning på bankboken om hvor mye vergen til enhver tid skal ha rett til å heve, jf. bestemmelsens annet ledd. Henvisningen til «bankboken» må i dag forstås slik at bestemmelsen gir hjemmel til å begrense vergens uttak fra bankkonto. Bestemmelsene i vergemålsloven § 53, jf. § 63, gjelder ikke for hjelpevergens virksomhet, jf. vergemålsloven § 90 c.

Opprekningen i vergemålsloven § 62 innebærer at forvaltningen av annen formue, som for eksempel fast eiendom og løsøre, ligger til vergen eller hjelpevergen. For slike eiendeler er imidlertid overformynderiet gitt nærmere kontrolloppgaver, jf. for eksempel disposisjoner som nevnt i vergemålsloven §§ 49 til 52. Videre kan overformynderiet gi vergen tillatelse til å drive ervervsvirksomhet på vegne av en umyndiggjort, jf. vergemålsloven § 46.

For fast eiendom som ikke skal selges, fastsetter vergemålsloven § 50 første ledd at vergen skal gjøre denne inntektsbringende. Det fremgår videre at fast eiendom som regel skal gjøres inntektsbringende ved bortforpaktning eller bortleie. Etter annet ledd kreves overformynderiets samtykke til nærmere bestemte disposisjoner knyttet til fast eiendom, jf. nr. 1 til 6. Etter vergemålsloven § 52 skal vergen dessuten sørge for at bygninger og løsøre som tilhører den umyndige, blir holdt i stand. Det fremgår også av annet punktum at vergen plikter å besørge at fast eiendom og løsøre som forvaltes på vegne av den umyndige, forsikres mot brann. Vergen kan også tegne andre former for forsikring dersom dette anses hensiktsmessig og nødvendig. Bestemmelsene i vergemålsloven §§ 50 og 52 gjelder også for hjelpeverge «så langt det passer», jf. vergemålsloven § 90 c.

Forholdet mellom den umyndiges inntekter og utgifter reguleres av vergemålsloven § 44. Bestemmelsen gjelder i utgangspunktet ikke for hjelpever-

ger, jf. vergemålsloven § 90 c. Når overformynderiet har inndratt den hjelpetrengendes midler til forvaltning, har imidlertid bestemmelsen i praksis blitt gjort gjeldende overfor hjelpevergen.

Etter vergemålsloven § 44 første ledd skal vergen dekke av den umyndiges inntekter dennes nødvendige utgifter og betale resten inn til overformynderiet. Etter annet ledd kan overformynderiet fastsette en øvre grense for hvor mye av inntekten vergen kan bruke på utgifter som faller innenfor første ledd. Dersom den umyndiges inntekter ikke er store nok til å dekke de nødvendige utgiftene, kan den oppsparte kapitalen helt eller delvis brukes, jf. tredje ledd. Bruk av kapitalen forutsetter imidlertid at vergen og overformynderiet er enige om det.

Vergemålsloven § 45 regulerer vergens adgang til å gi en umyndig midler til egen rådighet. Dette kan skje om og i den utstrekning vergen finner det forsvarlig å la den umyndige selv sørge for sine behov. Bestemmelsen gjelder naturlig nok ikke i de tilfeller hvor det er oppnevnt hjelpeverge, jf. vergemålsloven § 90 a, jf. § 90 c. En person med hjelpeverge har den rettslige handleevnen i behold og kan disponere fritt over egne midler.

7.2.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget forslag innebærer i all hovedsak en videreføring av gjeldende rett når det gjelder bestemmelsene om vergens forvaltning og disponering av midler og forholdet til overformynderiets forvaltning. På enkelte punkter foreslår imidlertid utvalget noen mindre endringer og presiseringer.

Forslaget fra utvalget innebærer som nevnt under punkt 7.1.2 at bestemmelsene i lovforslaget kapittel 6 i utgangspunktet skal gjelde generelt for alle typer vergemål. Hvis den vergetrengende har den rettslige handleevnen i behold, vil imidlertid utvalgets lovforslag §§ 6-2 og 6-3 innebære begrensninger for vergens kompetanse. Vergemålsutvalgets forslag til bestemmelser om vergens forvaltning og disponering mv. må leses i lys av dette. Videre vil ulike typer vergemål innebære ulik utforming av vergens mandat.

Etter lovforslaget § 6-8 skal eiendeler som kan gi avkastning, drives eller plasseres av vergen på en hensiktsmessig måte. Penger som ikke skal forvaltes av overformynderiet, skal vergen sette i bank i eierens navn. Utvalget foreslår i § 6-8 tredje ledd annet punktum en ny regel i forhold til vergemålsloven § 53. Etter avtale med banken kan vergen gis et kontantkort som han eller hun kan disponere til å trekke på kontoen. Utvalget begrunner regelen med praktiske hensyn og viser til at kortet blant annet kan brukes til «å ta ut kontanter på eller bruke til innkjøp av ting til bruk for den som er under vergemål». Merknaden til lovforslaget § 6-8 er inntatt på side 198-199 i utredningen.

Videre foreslår utvalget at vergen skal sørge for at eiendeler som ikke skal forvaltes av overformynderiet, holdes i god stand, og at de blir oppbevart og eventuelt forsikret på en betryggende og sedvanemessig måte, jf. lovforslaget § 6-8 første ledd. Utvalgets forslag innebærer på dette punktet en viss oppmykning av den absolutte forsikringsplikten som følger av gjeldende vergemålslov § 52. Når det gjelder vergens plikt etter vergemålsloven § 50 første ledd til å gjøre fast eiendom som ikke skal selges, inntektsbringende, foreslår utvalget dette videreført i den generelle bestemmelsen i lovforslaget § 6-8 annet ledd som omfatter alle eiendeler som kan gi avkastning.

Utvalget foreslår dessuten en videreføring av regelen i vergemålsloven § 44 om at vergen kan dekke den vergetrengendes utgifter av dennes inntekter, jf. utvalgets lovforslag § 6-9 og utvalgets omtale av bestemmelsen på side 199-200 i utredningen. Det foreslås imidlertid en viss lemping av regelen ved at det ikke skal kreves at den vergetrengendes utgifter er «nødvendige». Utvalget begrunner dette med at man finner at ordet «nødvendig» setter en for snever ramme for hva den vergetrengendes midler kan brukes til. Utvalget foreslår dessuten presisert at det med «inntekter» i lovforslaget § 6-9 første ledd også menes inntekter av midler som forvaltes av overformynderiet. Inntekter som ikke går til å dekke den vergetrengendes utgifter, foreslås som i dag innbetalt til overformynderiet. Dersom inntektene ikke er store nok til å dekke utgiftene, foreslås det at kapitalen helt eller delvis kan brukes, jf. utvalgets lovforslag § 6-9 tredje ledd. Dette innebærer en videreføring av vergemålsloven § 44 tredje ledd. At bruk av kapitalen skal kreve samtykke fra overformynderiet, innebærer en videreføring av gjeldende rett når det gjelder verger for mindreårige og verger for personer som er fratatt den rettslige handleevnen. For verger for personer som har den rettslige handleevnen i behold, vil forslaget innebære en innskjerping, idet bruk av kapitalen i slike tilfeller i dag skjer formløst.

I utvalgets lovforslag § 6-10 foreslås en videreføring av vergemålsloven § 45, som innebærer at vergen kan la den som er under vergemål, få midler til egen rådighet. Midler kan bare stilles til rådighet i den utstrekning vergen finner det forsvarlig å la personen under vergemål sørge for sine behov. Utvalget viser til at bestemmelsen særlig vil få betydning for personer som er mindreårige, fratatt den

rettslige handleevnen, eller ellers er i en slik tilstand at vedkommende ikke kan disponere rettslig, jf. merknaden til bestemmelsen på side 200 i utredningen.

7.2.3 Høringsinstansenes syn

Når det gjelder utvalgets lovforslag § 6-8 om vergens forvaltning, uttaler *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen:*

> «Utkastet tredje ledd annet punktum gir en tilsynelatende hjemmel for at vergen kan inngå avtale med banken om en bestemt angitt betalingstjeneste, benevnt som 'kontantkort', for å disponere en konto. Slik konkret angivelse av mulige betalingstjenester frarådes. For det første finnes det ingen generell betalingstjeneste som kan kalles kontantkort (menes med dette et kort som kun kan brukes for å ta ut penger i minibank?). Dernest forutsetter vi at den konkrete angivelsen av 'kontantkort' vel ikke er ment å hindre vergen i å ta ut penger kontant i skranken. Vi peker videre på at vergen regelmessig vil kunne ha bruk for andre betalingstjenester, blant annet adgang til å betale regninger ved bruk av nettbank (eller giro eller brevgiro eller...).
>
> Det er ellers grunn til å nevne at utkastet kun omtaler vergens disposisjoner. På bakgrunn av at vi har forstått det slik at også den som er satt under vergemål uten å være fratatt rettslig handleevne, også skal kunne disponere kontoen, jfr vår omtale foran av dobbeltkompetanse under kommentarene til kapittel 3 generelt og § 6-2, blir da bestemmelsen noe forvirrende. Der den vergetrengende som ikke er fratatt rettslig handleevne har krevd å ha fortsatt rådighet over alle sine midler etter utkastet 6-5 annet ledd, vil dessuten disse midlene ordlydsmessig også falle inn under begrepet 'penger som ikke skal forvaltes av overformynderiet...', jfr utkastet § 6-8 tredje ledd.
>
> Vi anbefaler at tredje ledd annet punktum strykes, eventuelt at bestemmelsen blir gjort generell med hensyn til at vergen (og den som er under vergemål uten å være fratatt rettslig handleevne) kan inngå avtale med banken om bruk av alle alminnelige (manuelle eller elektroniske) betalingsinstrumenter knyttet til en konto.»

Utvalgets lovforslag § 6-9 om vergens disponering av inntekter støttes ikke av *Bærum overformynderi* og *Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende.*

Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende har innvendinger til lovforslaget § 6-9 første ledd og mener at det ikke er hensiktsmessig at vergen skal dekke den vergetrengendes utgifter av hans eller hennes inntekter og deretter fortløpende innbetale resten til overformynderiet. I forlengelsen av dette uttales:

> «Vergen må kunne ha en konto i vedkommendes navn som har en del innestående, for ingen månedsutgifter er like og ferier og noe større innkjøp (innbo, klær, utstyr) skal betales. Beløp over en fastsatt størrelse kan så ved årsskiftet overføres til overformynderiets konto for vedkommende.»

Bærum overformynderi viser til at all bruk av kapital når det er oppnevnt hjelpeverge etter gjeldende lovverk, skjer uten at det treffes særskilt vedtak, og mener at det heller ikke etter en ny vergemålslov bør være nødvendig å treffe forvaltningsvedtak ved bruk av kapital for voksne under vergemål, jf. lovforslaget § 6-9 tredje ledd. Det uttales videre:

> «Bærum overformynderi foretar årlig et stort antall utbetalinger av kapital tilhørende voksne under hjelpevergemål. Dersom det skal treffes forvaltningsvedtak ved slike utbetalinger, vil dette påføre overformynderiet et betydelig merarbeid. Etter vår erfaring vil det være helt unødvendig, og det motsatte av effektiv forvaltning. Tilføring av kapital til vergene bør fortsatt kunne skje formløst, og innstrammingen slik det er foreslått dekker intet praktisk behov. Dersom det er ønskelig å tydeliggjøre en sensuradgang for overformynderiet bør det heller gis hjemmel for at overformynderiet kan nekte å samtykke til bruk av kapital.»

Lier overformynderi er positiv til utvalgets lovforslag § 6-9 og er enig i at det bør være adgang til å bruke av kapitalen, og ikke bare rentene.

Moss overformynderi, Våler overformynderi og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* mener at bestemmelsen i lovforslaget § 6-9 første ledd annet punktum er uklar. Det reises spørsmål om bestemmelsen innebærer at avkastningen av midler som forvaltes av overformynderiet, skal utbetales til vergen fortløpende, eller om det betyr at inntekten skal forvaltes av overformynderiet i påvente av eventuelt krav om uttak fra vergen eller den vergetrengende.

Når det gjelder utvalgets lovforslag § 6-10 om vergens adgang til å stille midler til rådighet for den som er under vergemål, uttaler *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* følgende om bestemmelsen:

> «Den er generell i formen og regulere således både i) mindreårige, ii) de som er satt under vergemål, men beholder sin rettslige handleevne og iii) de som er fratatt sin rettslige handle-

evne. For mindreårige (altså punkt i foran) vil det være utkastet § 2-10 som er den aktuelle bestemmelsen som regulerer forholdet. (Vi går ut ifra at det er dette som menes når det i forarbeidene til utkastet står at en mindreårigs midler som kommer fra foreldrene vil falle utenfor vergemålslovgivningen). For vergetrengende (punkt ii) som har i behold sin rettslige handleevne vil vel ikke bestemmelsen få noen betydning, da disse i utgangspunktet skal kunne råde over alle sine midler. Derved blir det kun de som er fratatt rettslig handleevne (punkt iii over) som egentlig reguleres av bestemmelsen. Det virker i så fall forvirrende at bestemmelsen er helt generelt formulert.»

7.2.4 Departementets vurdering

Departementet støtter hovedtrekkene i utvalgets forslag til regulering av vergens forvaltning og disponering av midlene og eiendelene til den som er under vergemål. Departementets lovforslag er også på flere punkter en videreføring av gjeldende rett etter vergemålsloven kapittel 5. I forhold til enkelte av utvalgets forslag foreslår departementet imidlertid enkelte endringer, jf. departementets lovforslag kapittel 6.

Forslaget om at bestemmelsene i departementets lovforslag kapittel 6 skal gjelde generelt og i utgangspunktet for alle former for vergemål, er behandlet nærmere under punkt 7.1.4. Som det fremkommer der, vil den nærmere anvendelsen av reglene likevel bero på hvilken form for vergemål det gjelder, og vergens mandat.

Departementet er enig i den oppmykningen av den absolutte forsikringsplikten som er foreslått av utvalget i § 6-8 første ledd, jf. departementets lovforslag § 36 første ledd. Departementet støtter dessuten at regelen i annet ledd er gjort generell, slik at den omfatter alle former for eiendeler som kan gi avkastning, jf. departementets lovforslag § 36 annet ledd.

Utvalgets lovforslag § 6-8 tredje ledd gjelder vergens adgang til å få opprettet såkalt «kontantkort». Departementet mener i likhet med *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* at det vil være mer hensiktsmessig å gi bestemmelsen en generell utforming, jf. departementets lovforslag § 36 tredje ledd tredje punktum. Lovforslaget innebærer at det kan inngås avtale om at vergen skal ha tilgang til alminnelige betalingsinstrumenter knyttet til den vergetrengendes bankkonto. Etter departementets syn vil det for eksempel kunne være praktisk for vergen å kunne benytte seg av nettbank eller telefonbank for å betale regningene til den som er under vergemål.

Når det gjelder vergens disponering av inntektene til den som er under vergemål, foreslår departementet en bestemmelse som langt på vei tilsvarer den utvalget har foreslått i sitt lovforslag § 6-9, jf. departementets lovforslag § 37. Departementet støtter med dette den oppmykningen som er foreslått i første ledd, ved at det ikke skal kreves at utgiftene til den som er under vergemål, må være «nødvendige». Etter departementets syn er det vesentlig at også de som er under vergemål, kan delta i forskjellige aktiviteter, reiser, osv. på tilnærmet samme vilkår som andre. Formålet med endringen er derfor å sikre at bruken av midler kan stå i forhold til den vergetrengendes inntekter og formue, eventuell tidligere livsførsel og egne ønsker. Om den vergetrengendes økonomi tillater det, skal det ikke settes strengere krav til den vergetrengendes bruk enn til andres bruk. Forslaget åpner imidlertid ikke for kortsiktig eller ekstravagant bruk.

Departementet mener at utvalgets lovforslag § 6-10 om vergens adgang til å stille midler til rådighet for den som er under vergemål, er overflødig. Departementet viser til at for mindreårige er dette regulert i utvalgets lovforslag § 2-10, og for personer som er fratatt den rettslige handleevnen, er det i lovforslaget § 3-5 vist til at denne bestemmelsen skal kunne gis tilsvarende anvendelse. Disse bestemmelsene er fulgt opp i departementets lovforslag § 12, jf. § 23. Den persongruppen som da står igjen, er de som er under vergemål uten å være fratatt den rettslige handleevnen. Disse vil uavhengig av bestemmelsen kunne kreve full rådighet over sine midler. Departementet går på denne bakgrunn ikke inn for å følge opp utvalgets lovforslag på dette punktet.

7.3 Disposisjoner som krever vergemålsmyndighetens samtykke

7.3.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende rett må en verge ha overformynderiets samtykke for å kunne foreta disposisjoner i økonomiske forhold i de tilfellene som reguleres av vergemålsloven §§ 46 til 50 og §§ 55 til 60. Disse bestemmelsene gjelder direkte bare for verger for umyndige, men enkelte av bestemmelsene kommer til anvendelse også for hjelpeverger, jf. vergemålsloven § 90 c. Vergemålsloven § 49 om samtykke til avhendelse av fast eiendom og vergemålsloven § 56 om samtykke til å gi gaver eller stønader av større verdi er gitt direkte anvendelse også for hjelpeverger. Videre skal bestemmelsene om overformynderiets samtykke i vergemålsloven §§ 50, 55

og 58 gjelde tilsvarende for hjelpeverger «så langt det passer».

En viktig bestemmelse som stiller krav om overformynderiets samtykke, følger av vergemålsloven § 49. I første ledd angis det at avhendelse av fast eiendom som tilhører den umyndige, krever enstemmig samtykke av overformynderiet. Kravet til samtykke gjelder tilsvarende hvis vergen vil avhende en rettighet som ligger til en fast eiendom. I § 49 annet ledd sies det dessuten uttrykkelig at fast eiendom som den umyndige selv vil ha bruk for, ikke bør selges. Dersom den som er under vergemål, selv vil kunne ha bruk for eiendommen, for eksempel til drift av næringsvirksomhet eller av andre rent personlige grunner, vil vergen som regel være henvist til å gjøre denne inntektsbringende ved for eksempel bortforpaktning eller bortleie, jf. vergemålsloven § 50 første ledd.

Dersom vergen ønsker å erverve fast eiendom på vegne av den umyndige, kan dette skje når vergen og overformynderiet enstemmig finner at særlige grunner taler for slikt kjøp og kjøpet må anses økonomisk heldig, jf. vergemålsloven § 59. Dette kan for eksempel være tilfellet hvis den umyndige selv har behov for en bolig, eller hvis eiendommen kan benyttes av den umyndige til forretningslokaler.

Etter vergemålsloven § 50 annet ledd nr. 1 til 6 krever også en rekke andre disposisjoner knyttet til fast eiendom overformynderiets samtykke. Vergen må for eksempel ha overformynderiets samtykke til å forpakte bort fast eiendom og til å påhefte eiendommen en servitutt, jf. nr. 1 og nr. 6.

Dersom den umyndige har odelsrett eller annen løsningsrett til fast eiendom, må vergen ha overformynderiets samtykke når det er aktuelt å gjøre slik rett gjeldende eller å frafalle den, jf. vergemålsloven § 58 første punktum.

Videre fremgår det av vergemålsloven § 55 at vergen som hovedregel ikke har adgang til å stifte gjeld for den umyndige eller å pantsette hans eller hennes eiendeler uten overformynderiets samtykke. Samtykke er likevel ikke nødvendig dersom det gjelder disposisjoner som nevnt i vergemålsloven § 55 annet ledd nr. 1 til 3. For eksempel vil vergen uten overformynderiets samtykke kunne ta opp «utdanningslån i statlig låneinstitusjon» for en mindreårig, jf. nr. 3. For øvrig oppstiller vergemålsloven § 55 tredje ledd et absolutt forbud mot å pådra den umyndige kausjonsansvar og mot å stille hans eller hennes eiendeler som sikkerhet for andres gjeld.

Etter vergemålsloven § 56 kan ikke vergen gi gaver eller stønader av den umyndiges midler i videre omfang enn det «god skikk og bruk krever». Dersom den umyndige er over 15 år, kreves dennes samtykke, og hvis gaven eller stønaden gjelder et større beløp, må vergen dessuten ha overformynderiets samtykke. I praksis benyttes vergemålsloven § 56 også som hjemmel for vurderingen av om vergen kan gi arveforskudd, og et eventuelt arveforskudd må derfor på tilsvarende måte ligge innenfor det «god skikk og bruk krever».

Etter § 64 tredje ledd må fylkesmannen samtykke hvis det skal gis lån av den umyndiges midler til vergen.

Det vises for øvrig til Vergemålsutvalgets gjennomgåelse av gjeldende rett på side 187-188 i utredningen.

7.3.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalgets forslag bygger også på dette punktet videre på det regelverket som i dag er gitt i vergemålsloven kapittel 5. Utvalget legger til grunn at enkelte typer disposisjoner fortsatt bør kreve samtykke fra overformynderiet, og at disse i all hovedsak bør være de samme som etter gjeldende rett. Utvalget mener videre at loven bør gjennomføre den linjen at vergen i alle tilfeller er den som disponerer utad, men at enkelte disposisjoner må ha overformynderiets samtykke. Dette er nytt i forhold til gjeldende rett, som gir overformynderiet en viss kompetanse til å foreta disposisjoner på egen hånd, for eksempel salg av løsøre etter vergemålsloven § 51. Utvalget uttaler at en slik selvstendig kompetanse for overformynderiet til å disponere synes «umotivert», se utredningen side 189.

Det vil være vergens ansvar å gjøre seg kjent med hvilke typer disposisjoner som krever samtykke fra overformynderiet, og å innhente nødvendig samtykke.

Utvalget foreslår at bestemmelsene skal gjelde generelt, med unntak for § 6-18 om næringsvirksomhet. Dette innebærer at reglene i utgangspunktet gjelder både for verger for mindreårige og verger for voksne med eller uten rettslig handleevne. Dette skiller seg fra gjeldende rett, hvor bare enkelte av bestemmelsene som krever overformynderiets samtykke, gjelder når det er oppnevnt hjelpeverge, jf. vergemålsloven § 90 c. Når den som er under vergemål, har den rettslige handleevnen i behold, vil imidlertid vergens kompetanse begrenses av de generelle bestemmelsene i lovforslaget §§ 6-2 og § 6-3. Se for øvrig punkt 7.1.2.

Mer konkret foreslår utvalget å videreføre gjeldende krav om overformynderiets samtykke ved avhending av fast eiendom, jf. utvalgets lovforslag § 6-14 bokstav a og merknaden til denne bestemmelsen på side 202-204 i utredningen. Når det gjel-

der vurderingen av om det skal gis samtykke, mener utvalget at det vil være relevant å legge vekt blant annet på den vergetrengendes behov for eiendommen, den vergetrengendes behov for midlene et salg vil innbringe, og den uttalte eller formodede vilje til den som er under vergemål, se utredningen side 190-192. Utvalget går ikke inn for å lovfeste retningslinjer for overformynderiets skjønn på dette punktet.

Utvalget foreslår videre at vergen ikke skal kunne låne av den vergetrengendes midler til seg selv uten at overformynderiet samtykker, jf. utvalgets lovforslag § 6-14 bokstav j og merknaden til denne bestemmelsen på side 204 i utredningen. Dette innebærer en endring i forhold til gjeldende rett, hvor slikt samtykke må gis av fylkesmannen, jf. vergemålsloven § 64 tredje ledd. Til forskjell fra i dag går utvalget dessuten inn for at det skal skje en behovsprøving før det gis samtykke til lån. Utvalget legger til grunn at utgangspunktet for vurderingen må være hva som er det beste for den som er under vergemål. I tillegg må kravet til tilstrekkelig sikkerhet være oppfylt. Dagens krav til sikkerhet foreslås videreført.

Etter utvalgets lovforslag § 6-15 første ledd kreves overformynderiets samtykke til å stifte gjeld eller på annen måte forplikte den som er under vergemål. Forslaget er i all hovedsak ment å videreføre vergemålsloven § 55, med unntak for at alternativene i vergemålsloven § 55 annet ledd nr. 1 og 2 sløyfes. Forslaget gjør dermed kun unntak for utdanningslån i en statlig låneinstitusjon, jf. utvalgets lovforslag § 6-15 annet ledd.

Utvalget går inn for oppheve det absolutte forbudet mot kausjon og pantsettelse av den vergetrengendes eiendeler til sikkerhet for andres forpliktelser som følger av vergemålsloven § 55 fjerde ledd. Som den klare hovedregel skal vergen etter lovforslaget ikke ha adgang til å foreta slike disposisjoner, men utvalget åpner for unntak der overformynderiet samtykker, og det ellers foreligger særlige grunner. Utvalget begrunner forslaget med at det i enkelte tilfeller kan være i den vergetrengendes egen interesse at hans eller hennes eiendeler pantsettes til sikkerhet for en annens forpliktelse, eller at det stilles kausjon. Et praktisk viktig eksempel som utvalget nevner, er at en gjenlevende ektefelle ikke ønsker eller kan sitte i uskiftet bo. For å muliggjøre en fortsettelse av det eksisterende boforholdet vil den gjenlevende kunne ha behov for sikkerhet i den mindreåriges arvede midler, typisk fortsatt pantesikkerhet for boliglånet knyttet til familiens hjem, jf. nærmere om dette i merknaden til bestemmelsen på side 204-206 i utredningen.

Når det gjelder vergens adgang til å gi gaver, foreslår utvalget å videreføre vergemålsloven § 56 om at gaver kun kan gis i den utstrekning det følger av god skikk og bruk. I tillegg må overformynderiets samtykke foreligge dersom en slik gave er av større verdi, jf. utvalgets lovforslag § 6-16 og merknaden til denne bestemmelsen på side 206-207 i utredningen. Forslaget om å lovfeste vergens adgang til å gi arveforskudd er nytt i forhold til gjeldende rett, jf. utvalgets lovforslag § 6-16 annet ledd. Utvalget går inn for at arveforskudd kan gis dersom overformynderiet samtykker til det, og det foreligger et tungtveiende behov for det eller sikre holdepunkter for at dette er i samsvar med den vergetrengendes vilje.

Utvalgets foreslår i § 6-17 at vergen må ha overformynderiets samtykke for å kunne avslå en gave eller for å gi avkall eller avslag på arv, med mindre gaven eller arven må anses å ha en ubetydelig verdi. At både avkall og avslag på arv blir regulert og likestilt i vergemålsloven, innebærer en endring i forhold til gjeldende rett. Utvalget finner det «naturlig at reglene om avkall og avslag på arv på vegne av den som er under vergemål følger de regler som ellers gjelder for samspillet mellom verge og overformynderi, og som er regulert i dette kapittelet i utkastet», jf. utvalgets merknad til lovforslaget på side 207-208 i utredningen. Som en konsekvens av dette lovforslaget foreslår utvalget å oppheve arveloven § 45 annet ledd og § 74 annet ledd, se nærmere side 352 i utredningen.

Utvalget foreslår for øvrig at overformynderiets samtykke skal være nødvendig i nærmere bestemte disposisjoner knyttet til næringsvirksomhet som den vergetrengende deltar i eller er arving til, jf. utvalgets lovforslag §§ 6-11 og 6-18 og departementets merknader til lovforslaget §§ 38 og 43.

7.3.3 Høringsinstansenes syn

Barne- og familiedepartementet uttaler seg generelt om lovforslaget kapittel 6 og knytter dette opp mot det kommersielle presset barn og unge er utsatt for. Om dette sies det:

> «Barn og unges oppvekst preges i dag av økende kommersialisering og kjøpepress. Næringslivet er opptatt av hvordan denne gruppen kan påvirkes, og stadig nye kanaler og metoder utvikles med dette for øyet(..). Barne- og familiedepartementet er av den oppfatning at mindreåriges begrensede adgang til å inngå avtaler, herunder å pådra seg gjeldsforpliktelser, er en viktig forutsetning for å begrense det kommersielle presset mot denne gruppen. Departementet støtter på denne bakgrunn Utvalgets forslag om å videreføre hovedprinsippene i dagens

vergemålslovgivning når det gjelder mindreåriges avtalekompetanse på det økonomiske området, jf. utredningens kapittel 6.»

Utvalgets forslag til § 6-14 bokstav a medfører at overformynderiet må samtykke til erverv og avhendelse av fast eiendom. *Tinn overformynderi* støtter at det samme skal gjelde for «andel eller aksje i boligselskap». *Skedsmo overformynderi* viser til at utvalget på side 202 i utredningen legger til grunn at kravet til samtykke etter lovforslaget § 6-14 bokstav a ikke gjelder ved erverv av fast eiendom ved arv eller gave. Skedsmo overformynderi er ikke ubetinget enig i dette og uttaler blant annet:

> «Men fordi det er nødvendig med overformynderiets påtegning på hjemmelserklæringen (ved arv) eller på skjøtet (ved gave eller arveforskudd), passer vi alltid på at eiendommen ikke blir en økonomisk byrde for mottageren, dersom denne er mindreårig. Dette skjer ved at vergen(e) må bekrefte at de vil påta seg å dekke alle omkostninger forbundet med transaksjonen og eiendommen frem til mottageren fyller 18 år og blir myndig. Gjør de ikke det, eller kan eiendommen bli en byrde for mottageren, godkjenner vi ikke overførsel til denne. Og da må man vel si at overformynderiets godkjennelse er et vilkår – kanskje ikke for selve ervervet – men iallfall for den formelle overførselen til mottageren.»

Skedsmo overformynderi viser dessuten til at andel i borettslag faller utenfor begrepet «fast eiendom» i lovforslaget § 6-14 bokstav b og c, og at bestemmelsen derfor bør få en tilføyelse om at overformynderiets samtykke kreves for at vergen skal kunne «pantsette eller leie bort andel i borettslag». Det vises blant annet til at stadig flere fritidsboliger organiseres som borettslag, og at disse bør undergis samme regulering som fast eiendom.

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen viser til at bokstav a og h i lovforslaget § 6-14 gjelder erverv som kan skje med overformynderiets samtykke, og etter deres syn kan disse uttrykkelige bestemmelsene medføre tolkingstvil i andre tilfeller av erverv. Dette utdypes slik:

> «Erverv kan imidlertid også skje ved betaling med den umyndiges midler. Leser man i en slik situasjon de nevnte ervervsbestemmelser antitetisk, kan man oppfatte bestemmelsene slik at andre ting kan erverves uten samtykke fra overformynderiet; altså at vergen uten overformynderiets samtykke kan bruke av den umyndiges midler til å kjøpe for eksempel andeler i aksjefond. Dette stemmer imidlertid dårlig med bestemmelsen i utkastet § 6-8 om at penger som vergen har hånd om for den umyndige skal stå på bankkonto. Bestemmelsen bør omformuleres slik at den ikke skaper usikkerhet omkring dette.»

Utvalgets forslag i § 6-14 bokstav i vedrørende overformynderiets samtykke til avhendelse av nærmere angitt løsøre er kommentert av to høringsinstanser. *Tinn overformynderi* mener det er riktig å begrense hvilke saker om avhendelse av løsøre som overformynderiet må samtykke i, og støtter med det utvalgets forslag. Denne høringsinstansen mener at dette er mindre heldig regulert i gjeldende lov. *Skedsmo overformynderi* er av den motsatte oppfatningen, og mener at regelen om løsøre i vergemålsloven § 51 gir en bedre løsning enn utvalgets forslag. Det vises særlig til at overformynderiets samtykke også bør kreves når vergen på annen måte skal disponere over løsøret til den som er under vergemål.

Når det gjelder utvalgets forslag om at overformynderiet skal samtykke til utlån av den vergetrengendes midler til vergen selv mv., jf. § 6-14 bokstav j, har *Skattedirektoratet* og *Sandefjord overformynderi* uttalt seg om dette. *Skattedirektoratet* gir sin tilslutning til at det bør være adgang til å gi slike lån, men understreker at dette kun bør være en snever unntaksregel. Om den vurderingen som må gjøres før overformynderiet eventuelt samtykker til et slikt lån, uttales følgende:

> «Det kan imidlertid tenkes situasjoner der en arving har gode grunner for å frafalle hele eller deler av arven videre, men samtidig har behov for å låne midlene for en periode. I slike tilfeller bør det foruten krav til tilfredsstillende rentebetingelser og sikkerhet, også stilles krav om at lånet forfaller når den mindreårige fyller atten år. En bestemmelse om forfall sikrer at den umyndige får full råderett over egne midler fra oppnådd myndighetsalder.»

Sandefjord overformynderi er enig i at det må foretas en behovsvurdering før overformynderiet eventuelt samtykker til utlån av midler tilhørende den som er under vergemål. Om overformynderiets saksbehandling i denne forbindelse, fremheves følgende:

> «For å lette overformynderienes saksbehandling stiller en spørsmål ved om de nærmere reglene for å gi lån kan oppstilles i et søknadsformular som vergen må fylle ut, og hvor det også framgår hvilke vedlegg som søknaden skal ha, som for eksempel verdivurdering av fast eiendom som stilles som sikkerhet for lånet.»

Når det gjelder lovforslaget § 6-15 om krav om samtykke fra overformynderiet til å stifte gjeld mv., uttaler *Bærum overformynderi* at begrepene «stifte

gjeld» og «på annen måte forplikte» i første ledd er uklare:

> «Det synes å være motstrid mellom § 6-2 om at vergen treffer 'bindende avgjørelser' på vegne av den man er verge for, og begrensningen i § 6-15 om at vergen må ha overformynderiets samtykke for å 'forplikte den som er under vergemål'. 'Stifte gjeld' er også et uklart begrep. At det omfatter tradisjonelt låneopptak er klart, men omfattes for eksempel vanlig fakturagjeld som oppstår når man bestiller en vaskemaskin og får presentert en faktura med forfall en måned etter levering? Begrensningen i vgml. § 55, 1. ledd har i praksis fått anvendelse på de vanlige låneforhold, dvs. når det lånes i bank eller annen finansinstitusjon for å finansiere kjøp av fast eiendom. Annen gjeldsstiftelse, slik som for eksempel inngåelse av kredittkortavtale, er ikke praktisk kjent hos oss. Vi mener at bestemmelsens første ledd kan begrenses til opptak av lån. Annen «gjeldsstiftelse» av betydning vil vergen måtte forelegge overformynderiet etter utk. § 6-19. Endringsforslag: Vergen kan ikke oppta lån på vegne av den som er under vergemål uten overformynderiets samtykke.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen mener at det i § 6-15 bør presiseres at bestemmelsen ikke vil komme til anvendelse der den som er under vergemål, har sin rettslige handleevne i behold. Videre uttrykkes det støtte til lovforslaget § 6-15 tredje ledd om at overformynderiet i særlige tilfeller kan samtykke til kausjonsansvar. Når det gjelder § 6-15 annet ledd om utdanningslån, sies følgende:

> «I utkastet § 6-15 annet ledd annet punktum foreslås en 'videreføring' av dagens ordning med at studielån fra Lånekassen utbetales vergen som så kan la den mindreårige helt eller delvis få midlene til egen rådighet. Som nevnt under vår kommentar til utkastet § 2-10 er lovutkastet taus om stipenddelen av støtten fra Lånekassen.»

Forslaget til unntak fra samtykkekravet i § 6-15 annet ledd er også utførlig behandlet av *Utdannings- og forskningsdepartementet*. Innledningsvis i høringsuttalelsen redegjøres det nærmere for gjeldende praksis når det gjelder tildeling av lån eller stipend til mindreårige, og det vises til at tildeling av stipend etter gjeldende rett anses omfattet av vergemålsloven § 2, siden slik tildeling har flere forpliktelser knyttet til seg. Om gjeldende rett uttales det mer konkret:

> «§ 55 nr 3 i gjeldende vergemålslov har følgende ordlyd: *Vergen råder over lånemidler som nevnt i annet ledd nr. 3 til fordel for den mindreårige, med mindre han lar den mindreårige selv få råderetten*. For mindreårige søkere bekrefter vergen i søknaden at pengene kan stilles til disposisjon for søkeren. Lånekassen regner dette som tilstrekkelig grunnlag for at pengene utbetales til søkerens konto. Det ble foretatt en juridisk vurdering av dette i brev av 07.04.1995 fra advokatfirmaet Smith Grette Wille.
>
> Etter forskrift om utdanningsstøtte kapittel I punkt 13.4 må søkeren ha egen konto i norsk bank. Dette gjelder også mindreårige søkere. Kravet ble tatt inn i regelverket fra og med undervisningsåret 2003-2004. Alle søkere har måttet oppgi dette kontonummeret i søknaden, og utdanningsstøtten har blitt utbetalt til oppgitt konto.»

Om forholdet mellom gjeldende rett og utvalgets lovforslag § 6-15 annet ledd uttales det videre:

> «I forslaget til ny vergemålslov § 6-15 foreslås det å endre ordlyden: *Lånet skal utbetales vergen, som stiller midlene til disposisjon for den som er under vergemål.* Det uttales i kommentarene til bestemmelsen at dette er en videreføring av tidligere regler. Lånekassen mener at dette innebærer en endring, ved at det sies uttrykkelig at lånet skal utbetales vergen.
>
> I dagens utbetalingsløsning vil dette bety at vergen alltid skal oppgi sitt eget kontonummer i søknaden, og at lånet aldri skal betales direkte til søkeren. Dette innebærer at forskriftsendring er nødvendig, og at Lånekassens langvarige og juridisk holdbare praksis må endres. Endringen vil innebære en uønsket forvanskning av regelverket, av informasjon til søkere, av søknadsblanketter og annet, fordi det må innføres ulike regler og ulik praksis for søkere over og under 18 år.
>
> Lånekassen mottar få reaksjoner på dagens ordning fra verger, fordi de allerede har samtykket til at pengene utbetales til søkeren. Videre sender Lånekassen melding til hjemmet ved hver ny tildeling av støtte, slik at foreldrene er orientert om at søkeren har mottatt penger. Vergemålsloven § 55 nr 3 og utkastets § 6-15 gjelder bare lån, og det må avklares om det er ment å skille mellom stipend og lån når det gjelder hvem pengene skal utbetales til. En ny utbetalingsordning med kontroll av den forpliktedes identitet mot kontonummer, og utbetalingen som et sentralt beviskrav, vil trolig ikke kunne gjennomføres dersom det er et absolutt krav at pengene skal utbetales til vergen.»

Fylkesmannen i Østfold og *Forening for Overformynderier med Fast Formann* gir sin tilslutning til lovforslaget § 6-16 om å lovfeste vergens adgang til å gi arveforskudd til livsarving etter samtykke fra overformynderiet og de presiseringer som dette innebærer. *Forening for Overformynderier med Fast Formann* fremhever særlig de presiseringer som er

gjort i lovforslaget § 6-16 annet ledd, og uttaler om dette:

> «Gave/arveforskuddsbestemmelsen i 6-16 representerer det samme som dagens § 56 (med tillegg av presisering i Justisdepartementets brev av 4. februar 1994). Det må anses som en fordel at hovedinnholdet i nevnte brev fra Justisdepartementet innarbeides i selve lovteksten, for det har gjennom årene utviklet seg et noe fritt syn på hva overformynderiet kan samtykke i.»

Når det gjelder de nærmere vilkårene for når arveforskudd kan gis, reiser *Sandefjord overformynderi* spørsmål om premissene for å gi gave eller arveforskudd bør kunne fremgå av et formular når det bes om overformynderiets samtykke. I forlengelsen av dette uttales følgende om overformynderiets adgang til å utvise skjønn i vurderingen av om arveforskudd skal gis:

> «Selv om en er enig i prinsippet om vurdering av behov ved utdeling av arveforskudd stiller en spørsmål ved om det ikke kan være i manges interesse (også hensynet til svake gruppers situasjon i tid før det blir søkt om vergemål) at det gis mulighet for å utvise en viss fleksibilitet i spørsmålet om utdeling av arveforskudd fra overformynderiets side dersom dette fremstår som ubetenkelig.»

Skedsmo overformynderi fremholder at det bør overlates til overformynderiets skjønn når det skal gis arveforskudd, og går dermed inn for at vilkårene i annet ledd strykes. Dette begrunnes slik:

> «Å sette så rigorøse betingelser for at en livsarving kan få arveforskudd, ser jeg ingen grunn til. Overformynderiet vil selvsagt alltid se hen til både givers og mottagers økonomiske situasjon før og etter arveforskuddet. Det viktigste vil jo være å ivareta behovet til den hjelpetrengende. Men hvor dennes økonomiske behov er utvilsomt dekket for resten av levetiden, kan jeg ikke se noen grunn til å detaljregulere muligheten for arveforskudd slik Utvalget foreslår. Vi er i overformynderiet avhengig av gjensidig samarbeid med vergen og eventuelt dennes søsken, dersom et av barna er verge, slik det ofte er. Og vårt samarbeid vil ikke bli lettere med slike sterkt innskrenkende bestemmelser.»

Bergen overformynderi mener at det bør presiseres nærmere hva som skal gjelde når den som er under vergemål, sitter i uskiftet bo, og at det bør presiseres at når tungtveiende behov tilsier arveforskudd for en livsarving, må dette medføre tilsvarende utdeling til de øvrige livsarvingene. Når det gjelder kravene til nedtegnelser eller holdepunkter som skal legges til grunn for en slik utbetaling, sies det dessuten følgende:

> «Uttrykket 'sikre holdepunkter' vil erfaringsmessig sjelden være til stede, men det fremlegges fra tid til annen nedtegnelser fra ulike tidsrom hvor det er uklart hvorvidt den som er under vergemål var i stand til å treffe en avtalerettslig bindende disposisjon når erklæringen ble nedtegnet. Fra tid til annen presenteres erklæringer nedtegnet på sykehjem i perioden etter at hjelpeverge har vært oppnevnt, og i mange tilfeller vil det her være behov for å innhente legeuttalelse. Forslaget i § 6-3, annet ledd kan være med på å klarlegge dette spørsmål, men det vil være mange leger som til tross for journalnotater ikke finner det lett å si noe avklarende om dette spørsmålet.»

Utvalgets forslag til § 6-17 om at vergen skal ha overformynderiets samtykke til å avslå en gave eller til å gi avkall eller avslag på arv, er behandlet av *Bergen overformynderi* og *Oslo overformynderi.*

Bergen overformynderi mener at det bør gjelde strengere vilkår for at overformynderiet skal kunne samtykke til avkall eller avslag på arv enn til å avslå en gave. Det foreslås at overformynderiet bare skal kunne samtykke til avkall eller avslag på arv når særlige grunner tilsier det.

Oslo overformynderi mener at det bør presiseres i lovteksten at bestemmelsen gjelder avkall og avslag på arv og gave på vegne av den som er under vergemål. Dette begrunnes slik: «Det er mange henvendelser til overformynderiet om samtykke til foreldrevergers egne avslag på arv, hvor barna (umyndige) skal motta midler. Det er derfor greit med en avgrensning på slike tilfeller.»

7.3.4 Departementets vurdering

Departementet støtter langt på vei utvalgets lovforslag når det gjelder krav om samtykke fra den lokale vergemålsmyndigheten for visse disposisjoner (det vil si fylkesmannen etter departementets lovforslag). Dette innebærer at departementet på de fleste punktene i lovforslaget går inn for en videreføring av gjeldende rett etter vergemålsloven kapittel 5, jf. departementets lovforslag kapittel 6. Departementet foreslår likevel visse endringer og presiseringer i enkelte av bestemmelsene i lovforslaget, blant annet på bakgrunn av innspill fra høringsinstansene. Hovedtrekkene i disse endringene gjennomgås nedenfor, og for øvrig vises det til merknadene til de enkelte bestemmelsene.

Departementet er enig med utvalget i at loven bør gjennomføre den linjen at det er vergen som i alle tilfeller er den som disponerer på vegne av den

som er under vergemål, men at enkelte typer disposisjoner krever vergemålsmyndighetens (fylkesmannens) samtykke. På denne bakgrunn går departementet ikke inn for å videreføre bestemmelser som legger privatrettslig kompetanse til vergemålsmyndigheten, slik som for eksempel vergemålsloven § 51 gjør i dag. I praksis vil dette innebære at det alltid er vergen som opptrer utad, for eksempel som selger, pantsetter eller giver på vegne av den som er under vergemål. Etter departementets syn vil dette gjøre reglene mer oversiktlige og enklere å bruke både for vergene og tredjepersoner som vergene vil måtte forholde seg til.

Departementet går inn for at bestemmelsene som krever fylkesmannens samtykke, gis generell anvendelse tilsvarende de øvrige bestemmelsen i lovforslaget kapittel 6, se punkt 7.1.4.

Utvalgets lovforslag § 6-14 er med noen mindre endringer fulgt opp i departementets lovforslag § 39. Departementet finner det hensiktsmessig å samle noen av de viktigste reglene om når vergen må ha fylkesmannens samtykke, i én og samme bestemmelse.

Spørsmålet om samtykke til avhendelse av fast eiendom, jf. bokstav a, byr på vanskelige avveininger. Men i en del tilfeller vil det være behov for en adgang til å erverve eller avhende fast eiendom på vegne av den vergetrengende. Departementet foreslår derfor i likhet med utvalget at loven åpner for dette. Om fylkesmannen bør samtykke til en slik disposisjon, vil måtte baseres på fylkesmannens konkrete skjønn. Om den vergetrengende selv har behov for de midlene et salg kan innbringe, er dette for eksempel et godt argument for salg. Men har den vergetrengende ikke et slikt behov, og det derimot er dennes vilje at for eksempel fritidseiendommen eller familiebedriften skal gå i arv til neste generasjon, bør dette synet normalt respekteres. Hva som er mest beleilig for vergen eller fylkesmannen, er et hensyn som etter departementets syn ikke bør tillegges særlig vekt i et slikt tilfelle. Om det er klart at verken vedkommende selv eller arvingene har noen interesse i objektet, vil på den annen side dette kunne være et argument for salg. Departementet har vurdert om det bør lovfestes retningslinjer for fylkesmannens skjønn i slike saker, jf. i den forbindelse også momentene som fremkommer i utredningen på side 190-192, og som departementet slutter seg til. Departementet har imidlertid kommet til at dette ikke vil være hensiktsmessig. Dette henger blant annet sammen med at det er vanskelig å gjøre en slik oppregning tilstrekkelig presis og dekkende, og at det dessuten er en fare for at skjønnsutøvelsen blir bundet opp til disse kriteriene som om det var tale om absolutte vilkår.

Departementet støtter utvalgets forslag til bestemmelse om når det skal kreves samtykke fra vergemålsmyndigheten ved avhendelse av løsøre, jf. departementets lovforslag § 39 første ledd bokstav i. Som *Tinn overformynderi* mener departementet det er behov for å begrense hvilke typer saker knyttet til løsøre som vergen trenger samtykke til. Det anses derfor hensiktsmessig å begrense bestemmelsen til å gjelde avhendelse av nærmere angitt løsøre, selv om også andre former for disposisjoner kan tenkes å reise praktiske problemstillinger.

Når det gjelder høringsuttalelsen fra *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* om bokstav a og h og adgangen til å foreta andre former for erverv, vil departementet bemerke at det vil følge av § 36 tredje ledd og systemet i kapitlet for øvrig at vergen ikke kan bruke den vergetrengendes penger til å gjøre slike investeringer som er nevnt i høringsuttalelsen. Departementet ser ikke behov for å belaste lovteksten med en uttrykkelig presisering av dette.

Departementet er videre enig i utvalgets lovforslag § 6-14 bokstav j om utlån av den vergetrengendes midler til vergen selv mv., jf. departementets lovforslag § 39 første ledd bokstav j. Dette er en praktisk viktig regel, som departementet er enig i at bør videreføres og tydeliggjøres. Departementet deler utvalgets syn om at det skal foretas en konkret vurdering av vergemålsmyndigheten før det eventuelt besluttes å gi samtykke til slike lån. Utgangspunktet for vurderingen må være hva som er det beste for den som er under vergemål, og at det som hovedregel bare bør gis lån der dette er i den vergetrengendes egen interesse.

Departementet foreslår enkelte endringer i utvalgets lovforslag § 6-15 om den lokale vergemålsmyndighetens samtykke til vergens gjeldstiftelse mv. Som påpekt av *Bærum overformynderi* er uttrykket «på annen måte forplikte» uklart, og departementet er enig i at det med denne formuleringen kan oppstå tolkingstvil i forhold til utgangspunktet om at vergen har kompetanse til å treffe rettslig bindende avgjørelser på vegne av den man er verge for. Denne formuleringen finnes heller ikke i vergemålsloven § 55, som utvalgets lovforslag er ment å svare til. På denne bakgrunn har departementet valgt å sløyfe dette alternativet i lovteksten, jf. departementets lovforslag § 40 første ledd. Departementet deler imidlertid utvalgets syn om at uttrykket «stifte gjeld» i utgangspunktet bør tolkes vidt, slik at det som hovedregel omfatter alle tilfeller hvor den som er under vergemål, blir påført fremtidige økonomiske forpliktelser, typisk ved opptak av lån eller kjøp på avbetaling. Fylkesmannen vil i dis-

se tilfellene ha en viktig kontrollfunksjon overfor vergen, som kan oppleve press fra den som er under vergemål, til å kjøpe varer eller tjenester som innebærer gjeldstiftelse. I en slik situasjon vil det kunne være en fordel for vergen å kunne vise til at dette er beslutninger som må treffes av fylkesmannen. Den utstrakte bruken av avbetalingshandel i dagens samfunn, kombinert med hensynet til å verne om særlig utsatte grupper, tilsier etter departementets syn en restriktiv holdning på dette området. En restriktiv linje støttes i høringen også av *Barne- og familiedepartementet*, som særlig har vist til det kommersielle presset som barn og unge utsettes for.

Fylkesmannens samtykke må eventuelt gis etter en konkret vurdering. Men det bør etter departementets syn normalt ikke gis samtykke til å stifte gjeld på vegne av den mindreårige annet enn i de mer spesielle tilfellene.

Departementet deler utvalgets syn om at det bør gjelde et unntak fra kravet om samtykke til gjeldsstiftelse når det er tale om utdanningslån i statlig låneinstitusjon, jf. departementets lovforslag § 40 annet ledd første punktum. Under høringen har *Utdannings- og forskningsdepartementet* tatt til orde for at utvalgets forslag innebærer en endring i forhold til gjeldende rett, ved at det i utvalgets lovforslag uttrykkelig sies at lånet skal utbetales til vergen. På bakgrunn av at denne endringen synes utilsiktet fra utvalgets side, og at en opprettholdelse av utvalgets formulering av lovteksten vil skape behov for endringer i praksis hos Statens lånekasse for utdanning, har departementet funnet det hensiktsmessig å videreføre ordlyden fra vergemålsloven § 55 nr. 3, med visse språklige justeringer. Departementet har dessuten uttrykkelig presisert i lovforslaget § 40 annet ledd tredje punktum at det som gjelder for utbetaling av utdanningslån, gjelder tilsvarende for utbetaling av stipend fra slike institusjoner. Etter departementets syn er det ikke naturlig å behandle stipend strengere enn lån, i og med at mottak av lånte midler skaper forpliktelser for den vergetrengende, mens stipendmidler som hovedregel ikke gjør det.

Departementet støtter utvalgets forslag om å ikke videreføre et absolutt forbud mot kausjon og pantsettelse av den vergetrengendes eiendeler til sikkerhet for andres forpliktelser, jf. departementets lovforslag § 40 tredje ledd. Hovedregelen bør fortsatt være at det ikke er adgang for vergen til å foreta slike disposisjoner. Det er etter departementets syn viktig å hindre at vergen kan forringe den vergetrengendes formue ved kausjon eller pantsettelse. Men som utvalget peker på, kan det i spesielle tilfeller være grunn til å gjøre unntak fra denne hovedregelen.

Forslaget om adgangen til å gi arveforskudd støttes av departementet, jf. lovforslaget § 41 annet ledd. Under høringen har det av enkelte blitt tatt til orde for at dette er en vurdering som bør overlates til vergemålsmyndighetens skjønn, og at det ikke er nødvendig å oppstille ytterligere vilkår for at arveforskudd kan gis. Departementet mener imidlertid at dette er et område hvor det bør utvises særlig varsomhet, og at adgangen til å gi arveforskudd blir for vid dersom det ikke oppstilles begrensninger. Departementet er likevel av den oppfatningen at utvalgets forslag begrenser adgangen mer enn det som er nødvendig, og foreslår at vilkårene i lovteksten gjøres noe mindre strenge, se lovforslaget. Selv om vilkårene foreligger, vil det være opp til vergens og fylkesmannens skjønn om det bør gis arveforskudd. Departementet vil i den forbindelse understreke at arveforskudd ikke skal gis hvis dette er i strid med personens interesser.

Departementet gir også sin tilslutning til forslaget om at avkall og avslag på arv blir regulert og likestilt i vergemålsloven, jf. departementets lovforslag § 42. Som en konsekvens av dette går departementet også inn for å oppheve bestemmelsene om dette i arveloven § 45 annet ledd og § 74 annet ledd, jf. lovforslaget § 102 om endringer i andre lover.

8 Forvaltningen av finansielle eiendeler

8.1 Valg av modell for forvaltningen av finansielle eiendeler

8.1.1 Innledning

Reglene om vergemålsmyndighetens forvaltning av finansielle eiendeler er begrunnet i ønsket om å bidra til en trygg forvaltning for mindreårige og voksne som ikke kan ivareta dette selv.

Målet er at de vergetrengende skal nyte godt av en trygg og god forvaltning. Det er på den annen side ikke noe mål at de som er satt under vergemål, skal stilles vesentlige bedre når det gjelder avkastning av midlene, enn folk flest. En økonomisk nøytral ordning er derfor å foretrekke.

Flere hensyn har betydning for spørsmålet om hvordan forvaltningen av vergetrengendes finansielle eiendeler bør organiseres.

Alle vergetrengende bør ha krav på samme behandling og avkastning, uavhengig av hvor i landet de bor. Det er en svakhet ved dagens ordning at avkastningsnivået og utsiktene til risikojustert avkastning avhenger av hvilket overformynderi som forvalter den vergetrengendes midler. Departementets undersøkelser tyder på at landets overformynderier per 2005 hadde om lag 13 milliarder kroner til forvaltning. Forvaltningskapitalen besto av midlene til mindreårige og andre vergetrengende samt legat- og stiftelsesmidler som overformynderiene forvaltet.

Departementet legger til grunn at landets overformynderier i dag har et beløp i om lag samme størrelsesorden til forvaltning.

Det er vanskelig å fastslå omfanget av de finansielle eiendelene som kan gjøres til gjenstand for forvaltning i fremtiden. Omfanget av midler til forvaltning avhenger blant annet av terskelen for når midler skal inndras til forvaltning. Om terskelen heves, vil det medføre en reduksjon i forvaltningskapitalen. I § 49 første ledd foreslås det en hjemmel til en slik endring av terskelen.

8.1.2 Gjeldende rett

Forvaltningen av mindreåriges og voksne umyndiges finansielle midler er regulert i vergemålsloven kapittel 6 og i forskrift 8. februar 2000 nr. 119 om plassering av umyndiges midler (»plasseringsforskriften»). I kapittel 7 i loven er det gitt egne regler om regnskap. Etter vergemålsloven § 2 kan umyndige personer som hovedregel ikke selv råde over sine midler eller binde seg ved rettshandel. Forvaltningen av umyndiges midler skjer etter en lovfastsatt arbeidsdeling mellom overformynderiet der den umyndige bor, og den umyndiges verge. Mens umyndiges realaktiva, det vil si fast eiendom og løsøre, forvaltes av vergen under tilsyn av overformynderiet, bestemmer vergemålsloven § 62 at umyndiges finansielle midler som hovedregel forvaltes av overformynderiet.

Overformynderiets forvaltningsplikt inntrer når kapitalmidlene overstiger 75 000 kroner, jf. vergemålsloven § 63 første ledd, jf. forskrift 8. februar 2000 nr. 118 om grense for når overformynderiet skal forvalte midler. Når beløpsgrensen er overskredet, gjelder overformynderiets forvaltningsplikt for den vergetrengendes finansielle eiendeler i sin helhet.

Vergemålsloven åpner for at midler kan holdes utenfor overformynderiets forvaltning selv om beløpsgrensen er overskredet. Etter vergemålsloven § 89 kan en arvelater eller en giver bestemme at midler som vedkommende testamenterer eller gir i gave til en vergetrengende, skal forvaltes eller brukes på en nærmere måte. Med mindre arvelateren eller giveren bestemmer noe annet, er forvaltningen av slike midler underlagt overformynderiets kontroll, jf. vergemålsloven § 89.

En person som har fått oppnevnt hjelpeverge, har sin rettslige handleevne i behold. Utgangspunktet er at den hjelpetrengende selv velger om han eller hun helt eller delvis skal forvalte sine midler. Vergemålsloven § 90 d åpner for at overformynderiet kan bestemme at midler som omfattes av hjelpevergens oppdrag, skal forvaltes av overformynderiet etter samme regler som for umyndiges midler, det vil si etter vergemålsloven kapittel 6. Vedtak om inndragning kan treffes ved oppnevningen av hjelpeverge eller senere.

Der inndragning ikke skjer, forvaltes den hjelpetrengendes midler av hjelpevergen hvis dette følger av dennes mandat. Hjelpevergens forvaltning reguleres av vergemålsloven § 90 c.

Overformynderiet fører tilsyn med hjelpevergens forvaltning. Vergemålsloven § 61 pålegger hjelpevergen å rådføre seg med overformynderiet når denne er i tvil eller avgjørelsene er av særlig stor betydning for den hjelpetrengende. Overformynderiet har ikke instruksjonsmyndighet overfor hjelpevergen. Overformynderiet kan likevel overprøve hjelpevergens beslutninger på de områdene hvor overformynderiets samtykke er påkrevd, jf. vergemålsloven § 90 c.

Utgangspunktet er altså forskjellig for umyndige og voksne med hjelpeverge med hensyn til om finansielle eiendeler skal inndras til forvaltning. Hvis midlene skal forvaltes av overformynderiet, er reglene for selve kapitalforvaltningen felles.

Det er et lovpålagt krav at vergetrengendes finansielle eiendeler skal plasseres med tilstrekkelig sikkerhet og slik at de gir tilfredsstillende avkastning, jf. vergemålsloven § 64.

Ved plasseringen av de finansielle eiendelene vektlegges flere hensyn. Vergemålsloven § 64 ble inntatt i vergemålsloven for å gi overformynderiene noe større frihet til å legge vekt på hensynet til avkastning ved plasseringen av midlene, jf. Innst. O. nr. 1 (1986-87) side 2. Hensynet til sikkerhet veier likevel tyngst ved overformynderiets valg av plasseringsalternativer, jf. Innst. O nr. 1 (1986-87) side 2.

Overformynderiene står ikke fritt ved plasseringen av vergetrengendes finansielle eiendeler. Plasseringsforskriften kapittel 2 gir en uttømmende oversikt over tillatte plasseringsalternativer, jf. forskriften § 3.

Plasseringsforskriften § 7 angir i hvilke aktiva de vergetrengendes finansielle eiendeler kan plasseres. På listen står blant annet innskudd i bank og obligasjoner eller sertifikater i norske kroner utstedt eller garantert av kredittinstitusjoner med tillatelse til å drive virksomhet i Norge. Det er også adgang til utlån med tinglyst tilfredsstillende pantesikkerhet.

Midler som er plassert på annen måte enn angitt i plasseringsforskriften § 7, skal som alminnelig utgangspunkt realiseres og reinvesteres i godkjente aktiva. Det åpnes for å gjøre unntak for midler som er plassert på annen måte ved selve inndragningen, jf. plasseringsforskriften § 3 annet punktum, jf. § 5. Plasseringsforskriften § 5 fastslår at aktivaposter som ikke er plassert i tråd med forskriften § 7, kan beholdes forutsatt at overformynderiet og vergen er enige om det.

Overformynderiene er pålagt å plassere de vergetrengendes midler slik at risikoen spres. Dette fremgår ved at det oppstilles grenser for hvor stor del av midlene som kan plasseres i ett og samme plasseringsalternativ, jf. plasseringsforskriften §§ 9 og 10. Pålegget om å spre risikoen gjelder for alle plasseringsalternativer unntatt bankinnskudd. De angitte grensene er absolutte og gjelder ved både individuell og felles forvaltning.

Gjeldende rett bygger på en desentralisert forvaltningsmodell. Forvaltningen av vergetrengendes finansielle midler styres lokalt. Innenfor rammen av vergemålsloven og plasseringsforskriften beslutter overformynderiet i den enkelte kommune hvordan de vergetrengendes finansielle eiendeler skal plasseres. Måten midlene forvaltes på, og dermed den avkastningen som oppnås, avhenger etter dette av hvilken kommune den vergetrengende bor i.

Vergemålsloven åpner for to alternative forvaltningsmåter.

Midlene skal som hovedregel forvaltes individuelt. Med individuell forvaltning siktes det til at den umyndiges midler forvaltes særskilt.

Når midlene overføres til overformynderiet, skal det foretas en konkret vurdering av hvordan midlene skal plasseres. Plasseringsforskriften § 4 fastslår at overformynderiet skal høre vergens synspunkter før det tas beslutninger om plasseringen av midlene. Overformynderiet og vergen vurderer i fellesskap behovet for realisasjon etter plasseringsforskriften § 5.

Vergemålsutvalget har påpekt at det er praktisk vanskelig å foreta en individuell behandling i tråd med lovgivernes intensjoner, jf. utredningen side 248. I praksis settes midlene på en separat bankkonto i den umyndiges navn. Overformynderiet plasserer gjennomgående midlene i lokale banker. Enkelte overformynderier benytter seg av konsernkontoordninger, hvor renten som oppnås på den enkelte konto, er basert på overformynderiets samlede innskudd.

Vergemålsutvalget har konkludert med at overformynderiene oppnår tilfredsstillende rentebetingelser, jf. utredningen side 216. Forskjeller i overformynderienes samlede innskuddsmasse innebærer imidlertid at den oppnådde avkastningen varierer mellom overformynderiene.

Vergemålsloven åpner for at det kan gjøres unntak fra prinsippet om individuell forvaltning. Etter vergemålsloven § 69 kan overformynderier med fast formann på visse vilkår innføre en ordning med fellesforvaltning av midlene til de umyndige som sogner til overformynderiet. Det er kommunen som etter samtykke av fylkesmannen treffer beslutning om at midlene skal forvaltes som en felles formuesmasse, jf. vergemålsloven § 69 første ledd. Per i dag har syv overformynderier innført en ordning med fellesforvaltning (såkalt «fellesmasse»). Disse overformynderiene er Bergen, Bærum, Drammen, Haugesund, Oslo, Sandefjord og Trondheim.

Fellesforvaltning kjennetegnes ved at de som eier midlene, blir innskytere i en fellesmasse uten noen direkte eiendomsrett til de enkelte verdier. Når overformynderiets forvaltning opphører, enten fordi midlenes eier blir myndig eller av andre årsaker, utbetales et kontantbeløp tilsvarende det vedkommende har til gode på sin konto i fellesmassen.

Midler som inngår i fellesmassen, plasseres i samsvar med plasseringsforskriftens bestemmelser, jf. vergemålsloven § 71, jf. § 64. Overformynderier med fellesmasse skal ikke innhente vergens, eller eventuelt den umyndiges, synspunkter vedrørende forvaltningen, jf. plasseringsforskriften § 4.

Etter vergemålsloven § 69 annet ledd kan bare bankinnskudd, pantobligasjoner og andre verdipapirer, som enten er ervervet av vergen eller overformynderiet eller som vergen samtykker til kan inndras, inngå i fellesmassen. I fellesmassen inngår kontanter som overtas av overformynderiet i tillegg til det som tilkommer etter hvert i form av renter, avdrag, salg av verdipapirer o.a. som overformynderiet har til forvaltning.

Når nye midler inndras til overformynderiets forvaltning, må det foretas en vurdering av om midlene er egnet for fellesforvaltning. Etter vergemålsloven § 70 kan overformynderiet på nærmere vilkår holde midler utenfor fellesforvaltningen.

Vergemålsloven § 70 første ledd bestemmer at overformynderiet kan holde utenfor fellesforvaltningen «penger som ikke straks kan plasseres med tilfredsstillende avkastning, eller som trengs til forestående utbetalinger, eller som vergen og overformynderiet finner det best for den umyndige å forvalte særskilt». Overformynderiene med fellesmasse må ta stilling til spørsmålet om realisasjon av umyndiges aktiva etter plasseringsforskriften § 5. Spørsmålet om særskilt forvaltning (i stedet for realisasjon) kommer på spissen ved skifteutlegg, aksjer i familieselskap eller børsnoterte aksjer hvor giveren har forutsatt at disse skal beholdes, jf. utredningen side 212. Tilsvarende gjelder for plasseringer foretatt av voksne vergetrengende før midlene kom under overformynderiets forvaltning, jf. utredningen side 212.

Regnskapsføring og revisjon av fellesmassen reguleres av vergemålsloven kapittel 7 og forskrift 27. juni 1975 nr. 9516 om føring av overformynder- og vergeregnskaper, revisjon m.v. (»regnskapsforskriften»).

Verken vergemålsloven eller regnskapsforskriften oppstiller bestemmelser om verdivurdering av verdipapirer i forbindelse med regnskapsavslutningen. Etter dagens ordning legges de bokførte verdiene av finansielle instrumenter basert på anskaffelseskost til grunn.

Årlig avkastning beregnes som summen av fellesmassens renteavkastning og eventuelle realiserte kursgevinster eller kurstap. Etter vergemålsloven § 76 skal det samlede overskudd av fellesmassen med fradrag av avgiftene deles mellom de umyndige i forhold til hver enkelts andel.

Vergemålsutvalget har konkludert med at i de fleste overformynderier med fellesmasse var avkastningen tilfredsstillende for perioden 1993-2002, jf. utredningen side 217.

8.1.3 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår å videreføre den arbeidsdelingen mellom overformynderi og verge som dagens vergemålslov bygger på. Forvaltningen av vergetrengendes finansielle eiendeler i regi av overformynderiet foreslås imidlertid endret.

Et samlet utvalg foreslår å innføre en ordning med sentralisert fellesforvaltning av de vergetrengendes finansielle eiendeler. Forslaget om å sentralisere forvaltningen er begrunnet i behovet for en mest mulig profesjonell, kostnadseffektiv og enhetlig forvaltning hvor alle vergetrengende oppnår samme avkastning, jf. utredningen side 223. Etter utvalgets vurdering er det i liten grad behov for lokal kompetanse ved forvaltningen av vergetrengendes finansielle eiendeler, jf. utredningen side 223. Utvalget understreker i stedet behovet for fagkunnskap for å kunne foreta plasseringer som både gir betryggende risikostyring og ivaretar kravet om tilfredsstillende avkastning.

Etter utvalgets forslag vil fellesforvaltning være den alminnelige hovedregel, men muligheten for individuell forvaltning holdes åpen i særskilte tilfeller, jf. for eksempel lovforslaget § 7-4. Etableringen av en fellesmasse muliggjør kollektive investeringer av de vergetrengendes midler. Fellesmassen gir en rekke stordriftsfordeler. Omfanget av porteføljen åpner for at midlene kan spres på flere investeringsalternativer. I tillegg til at dette gir utsikter til økt avkastning, bidrar det også til risikospredning.

En slik felles forvaltning kan imidlertid gjennomføres på ulike måter. Ved vurderingen av ulike modeller mener utvalget at følgende faktorer bør tas i betraktning: en enhetlig behandling av de vergetrengende, tilstrekkelig likviditet og avkastning, risiko, forvaltningskostnader og rapporteringskrav, jf. utredningen punkt 11.7 på side 224 flg.

Utvalget har vurdert fire forvaltningsmodeller:

- fellesforvaltning i særskilt opprettede fond,
- aktiv forvaltning,
- forvaltning av et offentlig organ, og
- videreføring av dagens ordning med desentralisert forvaltning.

Et samlet utvalg avviser å videreføre dagens desentraliserte forvaltningsordning eller å innføre en ordning med aktiv forvaltning. Utvalget har delt seg i et flertall og et mindretall i synet på de øvrige forvaltningsmodellene.

Flertallet anbefaler forvaltning i særskilt opprettede fond forvaltet av forvaltningsselskap med konsesjon etter lov 12. juni 1981 nr. 52 om verdipapirfond (verdipapirfondloven), jf. utredningen side 252-253. Verdipapirfondloven regulerer kollektiv forvaltning av kapitalinnskudd fra en ubestemt krets av personer. Flertallet anser derfor verdipapirfondlovgivningen som en velegnet ramme for forvaltningen av vergetrengendes midler. Flertallet foreslår en løsning hvor fondsforvalteren velges gjennom en anbudskonkurranse. Det foreslås at anbud utlyses for en periode på tre år av gangen, og det vises i den forbindelse til at anbudsperioden ikke må være kortere enn at forvalteren med rimelighet kan anlegge og praktisere en strategi for plasseringen av fondsmidlene. Flertallet anbefaler videre at det er prekvalifiserte fondsforvaltningsselskaper som deltar i anbudskonkurransen. Flertallet foreslår videre en løsning med et hovedforvaltningsselskap som pålegges å plassere midlene i et begrenset antall underfond som forvaltes av andre prekvalifiserte forvaltningsselskaper. Etter flertallets forslag skal dette selskapet gis ansvaret for alle administrative oppgaver i forhold til oppdragsgiver, herunder rapportering, ivaretakelse av inn- og utbetalinger osv.

Flertallet anser at rettferdighetsbetraktninger tilsier at verdifastsettelsen av fondsmidlene skjer ut fra virkelig verdi (markedsverdi). Videre foreslås det at forvaltningen av vergetrengendes finansielle eiendeler underlegges et krav om løpende oppdatering til virkelig verdi. Det anbefales at forvalteren minst daglig foretar en oppdatering, herunder daglig rapporterer verdien på klientnivå. Videre må forvalteren være i stand til å avregne inn- og utbetalinger etter virkelig verdi.

Flertallet anser at det er lite hensiktsmessig å inndele forvaltningskapitalen i ulike kategorier etter investeringshorisont, for på den måte å kunne ha porteføljer med ulik aksjeandel – og dermed risikoprofil – avhengig av forvalteroppdragets forventede varighet. Etter flertallets forslag søkes likviditetsbehovet ivaretatt på to måter. For det første tar flertallet til orde for å videreføre eksisterende praksis hvor det opprettes en egen konto for den enkelte vergetrengende for å dekke behovet for kontantutbetalinger. For det andre forutsetter flertallet at fondsforvaltningen legges opp slik at fondsandeler på kort varsel kan overføres fra fondsmidler til den vergetrengendes bankkonto. Flertallet foreslår at likvide midler bør være disponible etter høyst tre virkedager, jf. utredningen side 231.

Mindretallet anbefaler en ordning med offentlig forvaltning, jf. utredningen side 253-254. Det anføres at forvaltningskostnadene vil være lavere ved en offentlig forvaltningsordning enn ved alternative løsninger. Mindretallet angir flere årsaker til dette. For det første vil et offentlig fond ikke beregne fortjeneste. For det andre vil man ved å velge en offentlig fondsløsning unngå kostnadene forbundet med jevnlige anbudsprosesser. For det tredje vil et offentlig fond ikke legge inn bidrag til markedsføring og salg.

Mindretallets forslag bygger på utvalgets generelle drøftelse av forvaltning i offentlig regi, jf. utredningen side 245-248. Den generelle drøftelsen bygger på en presumsjon om at det ikke er aktuelt å opprette et eget organ, og er begrenset til en vurdering av hvorvidt Folketrygdfondet er egnet til å utføre forvalteroppgaven, jf. utredningen side 245. Etter mindretallets mening bør det utredes nærmere om en offentlig forvaltningsordning skal ta utgangspunkt i et bestående organ som for eksempel Folketrygdfondet, eller om det skal opprettes et nytt organ for forvaltning av midler tilhørende personer under vergemål, jf. utredningen side 254. I motsetning til flertallet anser mindretallet at anskaffelseskost bør legges til grunn for verdifastsettelsen av fondsmidlene.

8.1.4 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er delt i synet på utvalgets forslag om en sentralisert fellesforvaltning. De som har uttalt seg positivt til utvalgets forslag om sentralisert fellesforvaltning, er *Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Fylkesmannen i Nord-Trøndelag, Fylkesmannen i Vest-Agder, Tønsberg tingrett, Oslo kommune, Larvik kommune, Arendal overformynderi, Askøy overformynderi, Larvik overformynderi, Skedsmo overformynderi, Vestre Toten overformynderi, Vinje overformynderi, Finansnæringens Hovedorganisasjon/Verdipapirfondenes forening* og *Nasjonalforeningen for folkehelsen. Moss overformynderi* og *Våler overformynderi* fastslår at det som utgangspunkt er en fordel at midlene forvaltes under like vilkår, og at geografisk beliggenhet ikke får betydning for avkastningen, men peker også på ulemper ved en sentralisert fellesforvaltning.

Høringsinstansene som støtter forslaget om sentralisering, viser i hovedsak til behovet for en profesjonell, kostnadseffektiv og enhetlig forvaltning for å sikre en høyere avkastning. *Fylkesmannen i Oslo og Akershus* antar at sentralisert fellesforvaltning vil hindre at lokale forskjeller og manglen-

de kompetanse i overformynderiene går ut over brukerne. *Fylkesmannen i Vest Agder* sier seg enig med utvalget i at behovet for en mest mulig profesjonell, kostnadseffektiv og enhetlig forvaltning, hvor alle vergetrengende kan oppnå samme avkastning, taler for en sentral forvaltning. *Askøy overformynderi* fremhever at først og fremst hensynet til en best mulig og lik avkastning er vesentlig, men at også kompetansen hos forvalter, hensynet til en kostnadseffektiv forvaltning og forhandlingsstyrke mv. er relevante sidehensyn.

De som har uttalt seg negativt til forslaget om sentralisert fellesforvaltning, er *Haram kommune, Sarpsborg kommune, Kristiansand kommune, Vestre Toten kommune, Vestvågøy kommune, Froland overformynderi, Giske overformynderi, Hamar overformynderi, Herøy overformynderi, Rissa overformynderi, Suldal overformynderi, Tinn overformynderi, Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende, Nettverk for Overformynderiene i Norge* og *Sparebankforeningen*.

Disse høringsinstansene begrunner sitt syn på ulike måter. Flere høringsinstanser viser til midlenes spesielle karakter. *Giske overformynderi* påpeker at det så langt har vært et sentralt prinsipp at de vergetrengendes midler skal forvaltes på en trygg og forsvarlig måte. *Kristiansand kommune* stiller spørsmål ved om det skal være en offentlig oppgave å sørge for størst mulig avkastning gjennom «spekulasjon» med kontantformuen. *Hamar overformynderi* viser til at det er tale om midler tilhørende privatpersoner, og at disse ikke kan forvaltes på samme måte som offentlige eiendeler.

Det stilles spørsmål ved forutsetningen om at sentralisert forvaltning vil gi bedre avkastning. *Giske overformynderi* viser til at fellesforvaltning i lokale banker og finansinstitusjoner kan gi forsvarlig avkastning. *Vestvågøy kommune* påpeker at lokale banker ofte gir bedre betingelser enn store sentrale finansinstitusjoner.

Haram kommune reiser spørsmål om en sentralisert forvaltning vil gjøre det vanskelig for overformynderiet å få tak i midler raskt nok når den vergetrengende har behov for det. *Giske overformynderi* mener at lokal forvaltning gjør det enklere å omdisponere midler.

Flere av høringsinstansene som uttaler seg negativt til forslaget om sentralisert fellesforvaltning, viser også til at en konsekvens av forslaget er at midlene trekkes ut av lokale finansinstitusjoner. Flere viser til at dette kan være negativt av distriktspolitiske hensyn.

Kristiansand kommune uttaler at etableringen av en landsdekkende forvaltning av vergetrengendes finansielle eiendeler vil medføre et kostbart byråkrati, og uttrykker bekymring for at det er kommunene som må bære kostnadene. Videre antar kommunen at en sentralisert fellesforvaltning kun vil gi marginale gevinster for de vergetrengende. *Tinn overformynderi* viser til at en sentralisert ordning vil medføre store administrasjonskostnader, som igjen medfører økte kostnader for de vergetrengende.

Blant de høringsinstansene som er negative til en ordning med sentralisert fellesforvaltning, har *Sarpsborg kommune, Hamar overformynderi* og *Tinn overformynderi* eksplisitt gitt utrykk for at dagens desentraliserte ordning bør opprettholdes.

Blant de høringsinstansene som har uttalt seg om utvalgets forslag til forvaltningsmodell, støtter et mindretall utvalgsflertallets forslag om privat fondsforvaltning. Dette er *Oslo kommune, Overformynderiet i Audnedal, Marnardal, Åseral, Hægebostad og Lindesnes i Vest-Agder, Sandefjord overformynderi, Østre Toten overformynderi, Den Norske Advokatforening* og *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Verdipapirfondenes forening*. Høringsinstansene viser i hovedsak til utvalgsflertallets begrunnelse for forslaget, herunder legges det vekt på at dette er en enkel og hensiktsmessig løsning. For eksempel påpeker *Overformynderiet i Audnedal, Marnardal, Åseral, Hægebostad og Lindesnes i Vest-Agder* at man kan utnytte eksisterende infrastruktur uten å måtte bygge opp og drive noe nytt. *Østre Toten overformynderi* viser til at et offentlig fond blir tungrodd og uten konkurranse med inspirasjon til service og forvaltning.

Et flertall av de høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, støtter mindretallets forslag om offentlig forvaltning. Dette er *Fylkesmannen i Vest-Agder, Fredrikstad tingrett, Tønsberg tingrett, Hole kommune, Vestre Toten kommune, Askøy overformynderi, Bergen overformynderi, Bærum overformynderi, Oslo overformynderi, Skedsmo overformynderi, Autismeforeningen i Norge, Forening for Overformynderier med Fast Formann* og *Landsorganisasjonen i Norge*.

Landsorganisasjonen i Norge uttaler:

> «En felles forvaltning av de vergemålstrengendes midler og at denne forvaltningen gjennomføres på en mest mulig kostnadsbesparende måte er påkrevet for å sikre de vergemålstrengende økonomiske interesser.
>
> Landsorganisasjonen i Norge støtter på dette punkt intensjonen bak mindretallets dissens i forhold til forvaltning av kapitalmidlene i statlige strukturer, jf forslagets § 7-2.»

Bærum overformynderi opplyser at det

> «har flere års erfaring med så vel aktiv forvalt-

ning av fellesmassen i bank og egen forvaltning [...]. Den årlige avkastningen de siste år har vært klart bedre enn banksparing og også bedre enn mange av rentefondene. Kostnadene ved drift av fellesmasse i egen regi er beskjedne, og den reelle avkastning har derfor også vært svært god».

I forlengelse av dette uttales det:

«Bærum overformynderi mener at mindretallets forslag til ny forvaltningsform er den som vil gi den beste reelle avkastningen. Et særskilt offentlig fond vil også være en stabil og tydelig forvalter, og vil antagelig kunne drive mer kostnadseffektivt enn det private aktører vil kunne vise til. Ressurskrevende anbudskonkurranser, og betydelig arbeid når forvaltningsselskap skiftes ut unngås ved et fast offentlig fond. Overformynderiet tror ikke at den konkurranse utvalgsflertallet er ute etter vil føre til høyere avkastning for innskyterne. Bærum overformynderis fellesmasse, og landets øvrige seks fellesmasser, driver i dag som med enerett og uten konkurranse. Avkastningen er likevel høyst konkurransedyktig dersom man sammenholder med privat forvaltning i rentemarkedet. Det er med andre ord andre faktorer enn at man risikerer å miste oppdraget som stimulerer til gode resultater.

Rent teknisk tror vi også det er uheldig dersom forvaltningsselskapet må skiftes ut år om annet slik konsekvensen vil være med flertallets modell. I praksis må det påregnes at det skal være forholdsvis nær kontakt mellom overformynderiene og dem som forvalter midlene, bl.a. ved utbetalinger og styring av likviditet til vergene. Det vil da være uheldig at overformynderiene må innrette seg annerledes fordi et nyvalgt forvaltningsselskap har andre rutiner, andre dataløsninger osv. enn det forrige.»

Oslo overformynderi uttaler:

«I forhold til aktiv forvaltning kan det bemerkes at overformynderienes erfaring med bruk av profesjonell rådgivning og plassering av forvaltede midler, har vært mindre god. Det har vist seg at forvaltere i overformynderiet med fellesmasse har kunnet konkurrere med profesjonelle forvaltere både på oppnådd avkastning og på kostnadssiden. Avkastningen blir bedre og kostnadene lavere i fellesmassen, slik at klientene tjener på plasseringen.»

I høringsuttalelsen fra *Bergen overformynderi* heter det:

«I år 2001/2002 gjennomførte Bergen overformynderi en undersøkelse i markedet for å vurdere hvorvidt det fra overformynderiets side ville lønne seg mht en bedre avkastning å sette bort oppdraget med forvaltningen. Etter en evaluering av de ulike tilbud, fant man å ville foreta forvaltningen selv. Man sparte da utgifter til en eventuell forvalter, og man la også vekt på at man ikke hadde mottatt noen overbevisende argumenter for at avkastningen ville komme bedre ut enn ved egen forvaltning. De større overformynderiene som i dag har fellesmasse har over tid vist seg konkurransedyktige i forhold til vanlige fondsforvaltere. Dessuten sparer man utgifter til markedsføring og salg, noe en ordning med konkurranseutsetting nødvendigvis vil medføre.»

Flere høringsinstanser tar ikke entydig stilling til valget av forvaltningsmodell. *Folketrygdfondet* er blant disse, men uttaler seg likevel om utvalgets forslag:

«Det antas også at en ivaretagelse av forvaltningen gjennom særskilt opprettede fond forvaltet av forvaltningsselskap med konsesjon etter verdipapirfondsloven i utgangspunktet kan være en enkel og hensiktsmessig løsning. Kostnadsmessig antas dette å kunne fremstå som et rimelig alternativ. Ved at forvaltningsoppdraget utlyses for 3 år om gangen vil en dessuten ha mulighet for å sikre en markedsriktig pris for forvaltningen.»

Videre uttales det:

«Utvalget påpeker selv at et alternativ til den foreslåtte modell kunne være en løsning basert på offentlige fond. Det påpekes også at Folketrygdfondet har den nødvendige kompetanse og kapasitet til å kunne ivareta den løpende finansforvaltningen av en nasjonal portefølje i den aktuelle størrelsesorden. Fondet har imidlertid ikke de nødvendige administrative systemer for å kunne tilby betjening og rapportering på klientnivå.

Folketrygdfondet vil påpeke at det kostnadsmessig neppe finnes noe rimeligere alternativer til selve forvaltningen enn gjennom et offentlig fond som Folketrygdfondet.»

Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Tønsberg tingrett, Kristiansand kommune, Overhalla kommune, Vestvågøy kommune, Arendal overformynderi, Skedsmo overformynderi, Overformynderiene i Modum, Krødsherad og Nedre Eiker, Forening for Overformynderier med Fast Formann og *Sparebankforeningen* fremhever behovet for lav eller ingen risiko. I den forbindelse tar *Tønsberg tingrett* og *Overhalla kommune* til orde for at det offentlige må garantere for tilbakebetaling av hovedstolen av den enkeltes innskudd. Videre tar *Overformynderiene i Modum, Krødsherad og Nedre Eiker* til orde for at staten garanterer for en minimumsavkastning.

8.1.5 Departementets vurdering

Departementet går inn for en sentralisert forvaltning av vergetrengendes midler, slik utvalget har foreslått. Begrunnelsen for dette er hensynet til at vergetrengende bør være garantert lik avkastning uansett hvilket distrikt man hører under.

Departementet har vurdert både flertallets og mindretallets forslag til forvaltningsmodell, men går ikke for noen av de foreslåtte modellene nå.

Departementet foreslår ikke å følge opp utvalgsflertallets forslag om privat fondsforvaltning. Mange av høringsinstansene er som nevnt negative til denne løsningen. I dagens situasjon, med en global finanskrise som bidrar til stor usikkerhet og uro i finansmarkedene, er trygghet og tillit viktige verdier når man skal vurdere hvordan vergetrengendes midler skal forvaltes.

Departementet mener at en offentlig forvaltning av vergetrengendes finansielle eiendeler er den løsningen som gir størst trygghet. En slik løsning gir best mulighet for kontroll og dermed reduksjon av risiko. Departementet antar at en løsning hvor midlene forvaltes som fellesmasse av et offentlig organ, kan gi en god løsning. På denne måten vil man antakelig kunne legge til grunn at det over tid oppnås noe større avkastning enn ved innskudd i bank, samtidig som risikoen holdes på et akseptabelt nivå og kostnadene ved forvaltningen holdes nede.

I en slik modell kan det synes hensiktsmessig at Folketrygdfondet står som forvalter av midlene, slik utvalgets mindretall foreslår. Folketrygdfondet er en kompetent forvalter med nødvendig legitimitet hos allmennheten. I tillegg til at fondet har nødvendig finansfaglig kompetanse, har det erfaring med å forvalte båndlagte midler. Departementet legger til grunn at en slik løsning vil oppfattes som tryggere enn en løsning med privat fondsforvaltning.

Et ytterligere argument for å velge Folketrygdfondet som forvalter er at det er grunn til å tro at forvaltningskostnadene vil være lavere enn om man benytter privat fondsforvaltning. Dessuten vil det være kostnadseffektivt å benytte en eksisterende forvalter.

Skal en slik løsning velges, må imidlertid en del problemstillinger avklares.

En vil måtte påregne at det fra tid til annen vil oppstå tap og reduksjoner i verdien av den formuesmassen som Folketrygdfondet eventuelt skal forvalte på vegne av de vergetrengende. Beslektede spørsmålet har det vært oppmerksomhet om også etter dagens ordning. Videre har spørsmålet vært tatt opp av stortingsrepresentant Svein Flåtten i spørsmål til skriftlig besvarelse 25. september 2008 til statsråd Knut Storberget, som besvarte henvendelsen i brev av 2. oktober 2008.

Det vil derfor være behov for en nærmere vurdering av hvordan situasjoner med tap eller svak avkastning kan håndteres i et slikt system. En eventuell sikkerhet mot nominelle tap kan antakelig best oppnås med en egen statsgaranti. Om det kan etableres slike garantiordninger, må utredes nærmere.

Modellen krever også en nærmere avklaring av ulike administrative spørsmål. Det vises her til Folketrygdfondets høringsuttalelse, hvor det blir påpekt at fondet ikke har de nødvendige systemene for å betjene en stor kundemasse. Det er behov for et system der de klientrettede oppgavene kan ivaretas av en eller flere eksterne tjenesteleverandører. Det vil verken være hensiktsmessig eller ønskelig å legge det vesentlige av disse oppgavene til Folketrygdfondet eller til vergemålsmyndigheten.

Det må også utredes og foreslås regler om plasseringsstrategi, etterkontroll av investeringene mv. for en slik modell.

Etter departementets syn kan en forvaltning i regi av Folketrygdfondet være en god løsning. Departementet vil arbeide videre med dette alternativet, og kommer eventuelt tilbake til Stortinget med forslag om en slik forvaltningsmodell. Det vil i så fall være ønskelig om en mer varig, fondsbasert forvaltningsmodell kunne være på plass allerede fra det tidspunktet vergemålsloven trer i kraft.

Departementet foreslår på denne bakgrunn at dagens forvaltningsmodell med individuell forvaltning beholdes inntil videre, jf. lovforslaget § 51 første ledd, men likevel slik at kompetanseforholdene endres.

Departementet foreslår en ordning med forvaltning av midlene i bank. Dette innebærer at den vergetrengendes finansielle eiendeler (med mindre særskilte forhold tilsier noe annet, jf. § 50 annet ledd) konverteres til kontanter og plasseres som innskudd i bank. Det vil dreie seg om individuell forvaltning ettersom de vergetrengendes midler plasseres på separate bankkonti i eierens navn. Forskjellen fra dagens ordning er at bankinnskuddene forutsettes å skje til landsdekkende rentebetingelser. Dette kan oppnås ved at den sentrale vergemålsmyndigheten forhandler med bankene om innskuddsbetingelsene, jf. lovforslaget § 51 annet ledd. Fylkesmannen pålegges å benytte de innskuddsordninger som er fremforhandlet av den sentrale vergemålsmyndigheten. Det legges imidlertid til grunn at det må forhandles med flere banker slik at midlene kan spres.

Fordelen med denne løsningen er at den er enkel og langt på vei viderefører dagens praksis i de

overformynderiene som ikke har fellesmasse. At det ligger til den sentrale vergemålsmyndigheten å forhandle om innskuddsbetingelsene, bidrar til å korrigere problemene med svak og varierende forhandlingsstyrke hos overformynderiene etter dagens ordning. Hensynet til likebehandling blir dermed bedre ivaretatt. Det at forhandlingene sentraliseres, vil antakelig gi bedre rentebetingelser enn det som oppnås etter dagens desentraliserte forvaltningsordning. Videre vil den foreslåtte løsningen gi en bedre og samlet oversikt og kontroll med hvilke midler som forvaltes, hvor midlene plasseres, og hvilken avkastning som oppnås.

De vergetrengendes bankinnskudd vil på vanlig måte være dekket av den alminnelige innskuddsgarantiordningen, jf. lov 6. desember 1996 nr. 75 om sikringsordninger for banker og offentlig administrasjon m.v. av finansinstitusjoner. Innskuddsgarantiordningen er i dag på 2 millioner kroner, inklusive opptjente renter, pr. innskyter pr. bank. Dersom den vergetrengende har midler utover det gjeldende maksimumsbeløpet, bør fylkesmannen sørge for at midlene blir fordelt på flere banker.

Departementet bemerker at staten på vanlig måte vil ha et arbeidsgiveransvar for vergemålsmyndigheten, både sentralt og lokalt, jf. skadeserstatningsloven § 2-1. Mens staten ikke vil ha et arbeidsgiveransvar for frivillige verger, vil spørsmålet om statlig ansvar for de faste vergenes vedkommende måtte vurderes med utgangspunkt i de konkrete omstendighetene, jf. arbeidstakerbegrepet i skadeserstatningsloven § 2-1 nr. 3. Etter gjeldende rett oppstilles det en begrensning i kommunens ansvar, jf. vergemålsloven § 92 annet ledd, som fastslår at kommunen ikke hefter for tap av midler som etter bestemmelse av arvelater eller giver forvaltes på en fra lovens ordning avvikende måte. Etter lovforslaget § 49 annet ledd skal finansielle eiendeler som en arvelater eller giver har fastsatt skal forvaltes særskilt etter lovforslaget § 95, ikke forvaltes av fylkesmannen. Å videreføre ansvarsbegrensningen i vergemålsloven § 92 annet ledd i lovforslaget, fremstår derfor som unødvendig.

Forslaget innebærer at det må etableres nødvendige overgangsordninger. Dette er særlig aktuelt for midler som i dag forvaltes i fellesmasse. Slike overgangsordninger kan fastsettes i forskrift med hjemmel i § 101 nr. 3. En mulighet som kan vurderes nærmere om loven trer i kraft før en sentral fondsløsning på plass, er å åpne for at fylkesmannen kan overta og eventuelt bygge ut eksisterende fellesmasser.

8.2 Hvilke finansielle eiendeler skal forvaltes av vergemålsmyndigheten?

8.2.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende vergemålslov skal overformynderiet forvalte «den umyndiges penger, bankinnskott, obligasjoner, andre pengekrav, livspoliser, aksjer og andre andeler i selskaper med begrenset ansvar», jf. vergemålsloven § 62 første ledd. Denne hovedregelen om overformynderiets forvaltning gjelder så langt ikke annet følger av lov eller annen gyldig bestemmelse. For hjelpevergemål følger det av vergemålsloven § 90 d annet ledd at det kan besluttes at midlene til den som har fått oppnevnt hjelpeverge, skal forvaltes av overformynderiet etter samme regler som for umyndiges midler.

Et viktig unntak følger av vergemålsloven § 63, som fastsetter at overformynderiet ikke plikter å forvalte midler som utgjør et mindre beløp enn fastsatt av departementet. I forskrift 8. februar 2000 nr. 118 har Justisdepartementet satt denne grensen til 75.000 kroner.

Et annet viktig unntak følger av vergemålsloven § 89. Etter denne bestemmelsen kan en arvelater eller gaveyter bestemme at arv eller gave til en umyndig skal forvaltes eller brukes på en bestemt måte, herunder at midlene ikke skal forvaltes av overformynderiet.

8.2.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget forslag innebærer i all hovedsak en videreføring av gjeldende rett når det gjelder hvilke midler som skal forvaltes av overformynderiet. På enkelte punkter foreslår imidlertid utvalget endringer.

I lovforslaget § 6-13 første ledd foreslår utvalget som etter gjeldende rett en regel om en beløpsgrense for hvilke finansielle eiendeler som skal forvaltes av overformynderiet. Utvalget omtaler bestemmelsen i merknaden på side 201-202 i utredningen.

Utvalget mener det bør kunne gjøres unntak fra beløpsgrensen, og uttaler på side 202:

> «Utvalget antar at overformynderiet i det enkelte tilfelle bør kunne unnlate å ta midler til forvaltning, selv om beløpet er høyere enn det som er fastsatt, hvor det foreligger særlige grunner for det. Som eksempel kan nevnes en mindreårig som nærmer seg myndighetsalderen arver et høyere beløp, eller hvor en gjeldspost forfaller til betaling i nær fremtid. Da kan innsetting av beløpet i bank etter utk. § 6-13 være et alter-

nativ. Etter gjeldende rett antas det ikke å være adgang til dette. Nærmere regler her vil kunne gis av Vergemålstilsynet.»

Utvalget foreslår i § 6-5 første og annet ledd, jf. § 7-1, at overformynderiet i utgangspunktet skal forvalte finansielle eiendeler også for voksne under vergemål som ikke er fratatt den rettslige handleevnen. Dette innebærer det motsatte av ordningen etter gjeldende rett, hvor midlene ved hjelpevergemål bare skal inndras til forvaltning dersom overformynderiet finner grunn til det, jf. vergemålsloven § 90 d. Utvalget begrunner forslaget med at det som hovedregel vil være mer betryggende for eieren av midlene at disse forvaltes av overformynderiet, enn av vergen. Utvalget foreslår imidlertid å presisere at den som er satt under vergemål uten å være fratatt den rettslige handleevnen, kan kreve fortsatt å ha rådigheten over midlene selv, jf. lovforslaget § 6-5 annet ledd. Utvalget viser til at dette også er gjeldende rett i dag, men at en slik presisering vil være viktig for å understreke den frivilligheten som et vergemål uten fratakelse av den rettslige handleevnen innebærer, se utredningen side 197.

Utvalget foreslår i lovforslaget § 7-1 annet ledd å innføre en definisjon av finansielle eiendeler. Definisjonen omfatter finansielle instrumenter, penger og bankinnskudd. Finansielle instrumenter er definert i bestemmelsens tredje ledd og bygger på (den tidligere) verdipapirhandelloven § 1-2.

Utvalgets definisjon er avgjørende for hvilke eiendeler som skal forvaltes av overformynderiet etter reglene om fellesforvaltning i lovforslaget § 7-2. Det følger av lovforslaget § 6-12 at også andre former for finansielle eiendeler enn de som omfattes av definisjonen i § 7-2 annet ledd, skal forvaltes av overformynderiet, men da ikke etter reglene om fellesforvaltning. Etter lovforslaget § 6-12 skal overformynderiet forvalte pengekrav som ikke reguleres av § 7-1, livspoliser og andeler i selskaper med begrenset ansvar. Utvalget tar ikke stilling til hvordan forvaltningen av slike midler skal skje.

8.2.3 Høringsinstansenes syn

Lier overformynderi og *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* viser til utvalgets merknad til lovforslaget § 6-13, som innebærer at overformynderiet kan unnlate å ta midler til forvaltning i det enkelte tilfellet, for eksempel ved arv av et større beløp umiddelbart før nådd myndighetsalder. Høringsinstansene er enige med utvalget i at det bør gjelde en slik unntaksadgang i særlige tilfeller, men går inn for å lovfeste denne unntaksadgangen i lovforslaget § 6-13.

Skedsmo overformynderi foreslår et tillegg til § 6-13 annet ledd, hvor det skal fremgå at også beløp under den fastsatte beløpsgrensen kan tas inn til forvaltning av overformynderiet. Dette forslaget begrunnes slik:

> «Enkelte ganger bør overformynderiet av hensyn spesielt til mindreårige kunne ta til forvaltning også kontantbeløp under forvaltningsgrensen. Som eksempel nevnes barn i fosterhjem som får større etterbetalinger, og hvor vergen ikke bor sammen med barnet.»

Den Norske Advokatforening og *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* mener at dagens beløpsgrense på 75 000 kroner bør heves. *Den Norske Advokatforening* viser til at dersom beløpsgrensen ikke heves, «kan man risikere at overformynderiene i større grad enn tidligere benytter seg av unntaksregelen («særlige grunner»), noe vi mener kan skape mindre grad av forutberegnelighet hos allmennheten».

Fylkesmannen i Østfold og *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* gir uttrykk for skepsis til utvalgets lovforslag § 6-5 om forvaltning av midler hos overformynderiet for alle under vergemål uansett om den rettslige handleevnen er fratatt eller ikke. Høringsinstansene mener at slik forvaltning ikke bør kunne skje uten at den som er under vergemål, på forhånd samtykker til det. *Fylkesmannen i Østfold* utdyper sitt synspunkt slik:

> «I forslaget. § 6-5 foreslås at midler for voksne personer under vergemål, uten fratakelse av rettslig handleevne, automatisk skal dras inn under forvaltning. Dersom vedkommende imidlertid krever å beholde forvaltningen selv, må overformynderiet respektere det. Selv om resultatet antagelig blir det samme i det enkelte tilfellet, finner Fylkesmannen grunn til å stille spørsmål ved endringen som foreslås. Vi mener at prinsippet om frivillighet og betydningen av at en person har rettslig handleevne i behold, best understrekes ved at det i loven stilles krav om forhåndssamtykke fra eier av midlene før de dras inn under forvaltning.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen mener at det i praksis vil bli slik at den som har den rettslige handleevnen i behold, fortsatt vil kreve rådigheten over midlene, og at lovteksten bør gjenspeile dette:

> «Vi tror det normale vil bli at den som ikke er fratatt handleevnen vil kreve fortsatt rådighet i samsvar med utkastets annet ledd. Vi anbefaler derfor at man heller gjør det til «deklaratorisk» hovedregel; det vil si at midler som tilhører en som er satt under vergemål uten å fratas rettslig handleevne, ikke skal sendes overformynderiet, med mindre vergen og(/eller?) den vergetrengende ønsker det.»

Moss overformynderi, Våler overformynderi og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* tar i sine høringsuttalelser opp problemstillingen om hvordan overformynderiet skal forvisse seg om at den som er satt under vergemål, ikke motsetter seg overføringen til overformynderiet, og om dette eventuelt vil være et tema i samtalen etter utvalgets lovforslag § 4-4 bokstav e.

Et fåtall av høringsinstansene har uttalt seg om forslaget til legaldefinisjon av finansielle eiendeler.

Skedsmo overformynderi har uttalt at utestående krav med pantesikkerhet i fast eiendom eller i adkomstdokumenter i borettslag bør inntas i definisjonen av finansielle eiendeler. Begrunnelsen er at utestående krav bør forvaltes av overformynderiet. Det påpekes at et slikt utestående krav ikke nødvendigvis er omsettelig.

Sparebankforeningen har kommentert den lovtekniske utformingen av forslaget § 7-1 annet til femte ledd. Det anføres at definisjonen av finansielle instrumenter bør gjøres som en henvisning til verdipapirhandelloven § 1-2 i stedet for en gjengivelse av innholdet av bestemmelsen for å sikre samsvar i definisjonene.

Ingen av høringsinstansene har uttalt seg om utvalgets forslag om å skille mellom midler som er underlagt henholdsvis individuell forvaltning og fellesforvaltning med utgangspunkt i legaldefinisjonen av finansielle eiendeler.

8.2.4 Departementets vurdering

Departementet foreslår en noe annen tilnærming enn utvalget når det gjelder reguleringen av midler som skal forvaltes av vergemålsmyndigheten (fylkesmannen etter departementets lovforslag), og definisjonen av finansielle eiendeler.

Departementet foreslår at kapittel 7 utvides til generelt å gjelde eiendeler som skal forvaltes av vergemålsmyndigheten. Kapitlet bør med andre ord regulere både eiendeler som omfattes av § 7-1, og eiendeler som omfattes av § 6-12 i utvagets lovforslag. Departementet foreslår at definisjonen av finansielle eiendeler utvides tilsvarende, jf. lovforslaget § 48 tredje ledd. Etter departementets syn gir det en bedre oversikt å samle reglene om fylkesmannens forvaltning av finansielle eiendeler i kapittel 7 enn å delvis regulere dette i kapittel 7 og delvis i en bestemmelse i kapitlet om vergens oppgaver.

Finansielle eiendeler omfatter blant annet finansielle instrumenter. Etter departementets syn bør definisjonen av finansielle instrumenter gis samme begrepsinnhold som etter verdipapirhandelloven. Begrepet «finansielle instrumenter» er et sentralt juridisk koblingsord som bør ha et entydig innhold. Verdipapirhandelloven har blitt endret siden Vergemålsutvalget fremla sin utredning. Definisjonen av finansielle instrumenter fremgår nå av verdipapirhandelloven § 2-2. Departementet foreslår at det i vergemålsloven inntas en henvisning til legaldefinisjonen av finansielle instrumenter i verdipapirhandelloven § 2-2, jf. lovforslaget § 48 fjerde ledd. Med denne løsningen vil eventuelle endringer i definisjonsbestemmelsen i verdipapirhandelloven ikke medføre behov for endringer i vergemålsloven.

Regelen om at fylkesmannen skal forvalte finansielle eiendeler, er underlagt enkelte begrensninger.

Bestemmelsen om en beløpsgrense for hvilke midler som skal forvaltes av vergemålsmyndigheten, er fulgt opp i departementets lovforslag § 49 første ledd. Når det gjelder spørsmålet om heving av den beløpsmessige grensen, viser departementet til at dette senest ble vurdert i forbindelse med Representantforslag nr. 53 (2007-2008) fra stortingsrepresentantene Lars Sponheim og Odd Einar Dørum. Justisminister Knut Storberget uttalte blant annet i sitt svar til Stortinget 10. mars 2008 at det ikke forelå noe akutt behov for endring av beløpsgrensen, og at han ville se nærmere på denne i forbindelse med forslaget til ny vergemålslov. Departementet mener at det kan anføres gode grunner for å foreta en oppjustering av beløpsgrensen, og da særlig med henblikk på den generelle samfunns- og velstandsutviklingen som har vært siden beløpet sist gang ble endret. Etter departementets syn kan det også være hensiktsmessig å knytte beløpet for eksempel til folketrygdens grunnbeløp slik at beløpet blir justert automatisk. Dette kan det være aktuelt å fastsette i forskriften etter § 49 første ledd.

Departementet er enig med utvalget i at det ikke skal gjelde noen annen beløpsgrense for mindreårige under vergemål enn for voksne under vergemål.

Som nevnt i punkt 8.2.2 antar utvalget at vergemålsmyndigheten i særlige tilfeller skal kunne unnlate å overta midler til forvaltning selv om verdien er høyere enn den fastsatte beløpsgrensen. Departementet deler utvalgets syn om at det bør gjelde en unntaksadgang for særlige tilfeller, men er i motsetning til utvalget kommet til at denne unntaksadgangen bør lovfestes, jf. departementets lovforslag § 49 første ledd annet punktum. Departementet antar dessuten at det i særlige tilfeller kan være aktuelt å gjøre unntak i den motsatte retningen, slik at midler også under den fastsatte beløpsgrensen kan overtas til forvaltning av fylkesmannen, jf. lovforslaget § 49 første ledd tredje punktum og høringsuttalelsen fra *Skedsmo overformynderi*.

Departementet er ikke enig i utvalgets forslag om at vergemålsmyndighetens forvaltning av finansielle eiendeler i utgangspunktet skal omfatte alle personer som er satt under vergemål, jf. utvalgets lovforslag § 6-5 første ledd, jf. § 7-1. Slik utvalgets lovforslag lyder, vil den vergetrengendes midler mer eller mindre automatisk kunne forvaltes av vergemålsmyndigheten ved ordinært vergemål uten fratakelse av den rettslige handleevnen. Etter FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne artikkel 12 nr. 4 skal personer med nedsatt funksjonsevne ha samme rettigheter som andre til å kontrollere sine formuesforhold, med mindre denne rettigheten er innskrenket i samsvar med artikkel 12 nr. 3, som blant annet stiller krav til tiltakets forholdsmessighet og individtilpassing. Selv om en beslutning om forvaltning av midler av vergemålsmyndigheten bare betyr en faktisk begrensning av rådigheten over midlene, vil det i praksis bety at de som er under vergemål, i alminnelighet fratas rådigheten over midlene med mindre det tas skritt overfor vergemålsmyndigheten for å få dem frigjort. Etter departementets syn bør utgangspunktet for personer som har den rettslige handleevnen i behold, være det motsatte, nemlig at midler bare skal forvaltes av vergemålsmyndigheten hvis spørsmålet på forhånd er forelagt vedkommende, og han eller hun samtykker til slik forvaltning, jf. departementets lovforslag § 48 annet ledd første punktum.

For de tilfellene hvor den som er under vergemål, ikke er samtykkekompetent, har departementet lagt vekt på at det i en slik situasjon som regel vil være mer betryggende for vedkommende at fylkesmannen forvalter midlene, enn at vergen gjør det. Hvis den vergetrengende ikke er samtykkekompetent, vil han eller hun normalt ikke selv være i stand til å forvalte midlene. Forvaltning hos fylkesmannen synes da å være den beste løsningen for den vergetrengende. Departementet har derfor kommet til at fylkesmannen i slike tilfeller skal kunne forvalte midlene uten samtykke, jf. departementets lovforslag § 48 annet ledd annet punktum. Spørsmålet om samtykkekompetanse vil måtte vurderes på samme måte som ved opprettelse av vergemål for voksne, jf. departementets lovforslag § 20 annet ledd og merknaden til denne bestemmelsen.

Departementet foreslår som utvalget å videreføre bestemmelsen i vergemålsloven § 89 om at en giver eller arvelater kan fastsette at gaven eller arven ikke skal forvaltes av overformynderiet (fylkesmannen), jf. lovforslaget § 95.

Etter departementets forslag tydeliggjøres det at arten av de finansielle eiendelene er bestemmende for selve forvaltningsmåten, jf. § 51, men ikke for omfanget av fylkesmannens forvaltningsplikt. Til syvende og sist vil eiendelenes omsettelighet, jf. § 50 annet ledd, i alminnelighet være avgjørende for valget av forvaltningsmåte, jf. § 51 første og tredje ledd. Det vises for øvrig til spesialmerknadene til bestemmelsene.

8.3 Overføringen av de finansielle eiendelene til vergemålsmyndighetens forvaltning. Registrering og rapportering

8.3.1 Gjeldende rett

Dagens regelverk inneholder få bestemmelser som sikrer en effektiv kartlegging og registrering av midler tilhørende personer som er eller skal settes under vergemål.

Utgangspunktet er at det påhviler vergen å melde fra til overformynderiet hvis den mindreårige eller den umyndiggjorte har midler som skal forvaltes av overformynderiet, jf. vergemålsloven § 43.

Vergens plikt etter vergemålsloven § 43 er betinget av at ikke skifteforvalteren eller en annen offentlig tjenestemann skal sørge for dette. Dette er hovedsakelig aktuelt ved arv. Etter skifteloven § 39 annet ledd er skifteforvalter pålagt en meldeplikt til overformynderiet dersom en umyndig loddeier arver verdier som overstiger det beløp som til enhver tid er grensen for overformynderiets forvaltning.

Finansinstitusjoner er underlagt en meldeplikt når kontohaveren er umyndig. Av finansavtaleloven § 25 annet ledd fremgår det at opplysninger som skal gis en kontohaver etter finansavtaleloven (blant annet kontoutskrift og årsoppgave), skal gis verge eller overformynderiet, med mindre opplysningene gjelder midler den umyndige har rett til å disponere på egen hånd. Bestemmelsen sier ikke noe nærmere om når kontoopplysningene skal gis til verge, og når kontoopplysningene skal gis til overformynderiet. Heller ikke i finansavtalelovens forarbeider er det sagt noe nærmere om dette spørsmålet. Justisdepartementets lovavdeling har i en tolkningsuttalelse 6. september 2001 (snr. 2001/2539 EP) konkludert med at bankenes plikt til å gi overformynderiet kontoopplysninger som hovedregel bare gjelder umyndiges konti med saldo på 75 000 kroner eller mer. Unntak gjelder der banken har fått beskjed om at en testator eller giver har bestemt at midlene ikke skal være undergitt overformynderiets tilsyn, eller om at den umyndige har rett til å disponere midlene på egen hånd. For konti med en mindre saldo legges det til grunn at bankene bare skal meddele kontoopplysninger til overfor-

mynderiet når de har fått beskjed om det. Bakgrunnen for denne konklusjonen er at finansinstitusjonene ofte vil mangle opplysninger om den umyndiges samlede formue. For finansinstitusjonen vil det i praksis kunne være vanskelig å vite hvilke konti som er underlagt overformynderiets forvaltning eller ikke. Hensynet til praktikable regler tilsier derfor at bankene i denne sammenheng bør kunne forholde seg til den informasjon de har tilgjengelig.

Midler som tilhører en person med oppnevnt hjelpeverge, kan besluttes overført til forvaltning av overformynderiet, jf. vergemålsloven § 90 d. Overformynderiet kan pålegge en hjelpeverge å utarbeide en registreringsforretning over eiendelene, jf. vergemålsloven § 90 d første ledd. I praksis vil det være på bakgrunn av registreringsforretningen at overformynderiet vil vurdere om midlene skal inndras til forvaltning.

8.3.2 Vergemålsutvalgets forslag

Utvalget drøfter spørsmålet om registrering og rapportering til vergemålsmyndigheten av midler tilhørende personer som er eller skal settes under vergemål, flere steder i utredningen. Spørsmålet er drøftet på generelt grunnlag i utredningen side 221-222. Spørsmålet berøres også i tilknytning til lovforslaget § 2-4, jf. utredningen side 103-104 hvor spørsmålet om tilgang til kontoopplysninger etter finansavtaleloven § 25 drøftes. For øvrig vises det til merknadene til forslaget § 9-7 på side 288-289 i utredningen.

Utvalget er av den mening at dagens rutiner for registrering og rapportering til overformynderiene av midler tilhørende umyndige og hjelpevergetrengende, er mangelfulle, jf. utredningen side 221-222.

Utvalget peker på at det vil kunne gå lang tid fra den vergetrengende erverver midler til disse er registrert og overtatt til forvaltning av overformynderiet. Videre anfører utvalget at det er en høy risiko for at midler vil kunne unndras registrering og overføring til overformynderiet. Det vises til at etter dagens system vil dette kunne gjøres ved at midler holdes på konti i flere banker, eller ved at midlene investeres på andre måter enn som bankinnskudd. Det kan derfor lett tenkes at midlene helt eller delvis blir forbrukt eller på annen måte går tapt før overformynderiet får kunnskap om ervervet.

Utvalget konkluderer med at årsaken til dette er at det i dag ikke er noen sikker og effektiv registrering av umyndiges midler. Det understrekes at dagens system er avhengig av at vergemålsloven er kjent av folk flest. Effektiv registrering oppnås der ligningsmyndighetene innrapporterer en mindreårigs beholdning av midler over 75 000 kroner til det enkelte overformynderi. Man har ikke regler som pålegger aktuelle offentlige instanser, forsikringsselskaper eller lotteriansvarlige å sende pengene til overformynderiet dersom eieren er mindreårig. Selv om melding ofte sendes i praksis, er disse instansene heller ikke pliktige til å sende overformynderiet melding om utbetalinger som nevnt.

Utvalget viser til bankenes plikt etter finansavtaleloven § 25 annet ledd til å sende kontoinformasjon til overformynderiet i de tilfellene beløpet overstiger 75 000 kroner, og uttaler på side 222 i utredningen at det har inntrykk av at bankene ikke i tilstrekkelig grad etterlever denne plikten. Videre peker utvalget på at det synes å være usikkerhet knyttet til tolkningen av bestemmelsen. Utvalget ser derfor et klart behov for å etablere bedre rutiner på dette området.

Utvalget stiller spørsmål ved om banker og andre tilbydere av finansielle tjenester er kjent med reglene som gjelder for umyndiges midler. Utvalget konkluderer med at i den grad næringen er kjent med regelverket, synes det som om det ikke informeres om dette i tilstrekkelig grad når verger rådfører seg med bankene i forbindelse med plassering av umyndiges midler, jf. utredningen side 222.

Utvalget peker på at ordningen om pålagt offentlig forvaltning ikke vil kunne virke etter sin hensikt uten et system for effektiv og obligatorisk registrering. På denne bakgrunn foreslår utvalget at regelverket for registrering av mindreåriges og vergetrengendes midler skjerpes. For å oppnå en effektiv registrering foreslår utvalget at det åpnes for sanksjonering ved mangelfull overholdelse av regelverket, jf. utredningen side 222.

Utvalget uttaler at midler som er investert i verdipapirer som er registrert i Verdipapirsentralen, og andeler i verdipapirfond forholdsvis enkelt bør kunne kartlegges ettersom alle konti inneholder informasjon om personnummer. Tilsvarende gjelder for andeler i verdipapirfond forvaltet av norske forvaltningsselskaper selv om fondsandelene ikke er registrert i Verdipapirsentralen. Utvalget vurderer det som hensiktsmessig at Verdipapirsentralen og forvaltningsselskap for verdipapirfond pålegges gjennom lov eller forskrift å rapportere saldo pr. klient som overstiger et fastsatt beløp. Ifølge utvalget bør bestemmelsen gis virkning for alle personer under myndighetsalder og personer som har fått oppnevnt verge.

Utvalget konkretiserer forslaget i § 9-7 og merknadene til denne. Utvalget foreslår at offentlige forvaltningsorganer, finansinstitusjoner, fondsforvaltningsselskaper, verdipapirregistre og verge pålegges en rapporteringsplikt. Innholdet og omfanget

av rapporteringsplikten beror på om den som er under vergemål, er fratatt sin rettslige handleevne eller ikke.

I de tilfellene hvor den som er under vergemål, er mindreårig eller fratatt sin rettslige handleevne, innføres det en meldeplikt om ervervet av vedkommende eiendel etter lovforslaget § 9-7 første ledd. Meldeplikten gjelder overfor overformynderiet. Utvalget reiser spørsmålet om det skal settes en beløpsgrense for når meldeplikten inntrer. Under henvisning til adgangen til å gi forskrift tar utvalget ikke stilling til spørsmålet.

I de tilfellene hvor vedkommende som er satt under vergemål, ikke er fratatt sin rettslige handleevne, innføres det en opplysningsplikt etter lovforslaget § 9-7 annet ledd. Opplysningsplikten gjelder overfor vergen og overformynderiet. At det ikke er gitt regler om meldeplikt i disse tilfellene, skyldes ifølge utvalget at det ikke er praktisk mulig å pålegge meldeplikt for de nevnte institusjonene i disse tilfellene, jf. utredningen side 289. Utvalgets forslag synes å måtte forstås slik at institusjonene i disse tilfellene har plikt til å gi opplysninger på forespørsel fra vergen og overformynderiet.

Utvalget kommenterer ikke det nærmere forholdet mellom § 9-7 første og annet ledd på den ene siden og finansavtaleloven § 25 annet ledd eller skifteloven § 39 på den andre siden.

Videre foreslår utvalget at vergen og overformynderiet gis innsynsrett i ligning og selvangivelse til personer under vergemål og personer som er begjært satt under vergemål, jf. lovforslaget § 9-7 tredje ledd. Bestemmelsen gjelder generelt, det vil si uavhengig av om personen er fratatt den rettslige handleevnen eller ikke.

Utvalget overlater til Kongen å gi nærmere regler om hvordan opplysningsplikten kan oppfylles, jf. lovforslaget § 9-7 fjerde ledd. Enkelte spørsmål som det ifølge utvalget kan være naturlig å gi nærmere regler om i forskrift, nevnes kort, jf. utredningen side 289.

Når det gjelder finansavtaleloven § 25, uttaler utvalget:

> «Bestemmelsen sier ikke noe om når kontoopplysninger skal gis til verge, og når opplysninger skal gis til overformynderiet. Justisdepartementet har i brev 6. september 2001 til Sparebankforeningen gitt uttrykk for at finansavtaleloven § 25 annet ledd i utgangspunktet må forstås slik at den bygger på vergemålslovens regler om forholdet mellom mindreårige, verger og overformynderi. Utvalget er enig i dette, og tilsvarende vil gjelde i forhold til reglene i utkastet. Utgjør midlene på kontoen ved kontoopprettelsen mer enn den beløpsgrense som er fastsatt etter utk. § 6-13, eller passerer midlene beløpsgrensen, har banken plikt til uoppfordret å gi overformynderiet kontoopplysninger, slik som kontoutskrift ved årets utgang, jf. finansavtaleloven § 30 annet ledd. Det samme gjelder hvis det er flere konti i den mindreåriges navn i samme bank som til sammen overskrider beløpsgrensen. For konti med en (samlet) mindre saldo, skal bankene bare meddele saldoopplysninger til overformynderiet når de har fått beskjed om det i det enkelte tilfelle. Derimot kan banken ikke ha plikt til av eget tiltak å undersøke om beløpsgrensen er overskredet som følge av at den mindreårige også har midler som er plassert i andre banker. Unntak fra opplysningsplikten gjelder der banken har fått beskjed om at en testator eller giver har bestemt at midlene ikke skal være undergitt overformynderiets tilsyn eller om at den mindreårige har rett til å disponere midlene på egen hånd, jf. utk. § 9-1.
>
> Bestemmelsen i finansavtaleloven § 25 annet ledd gir ikke den mindreårige krav på å få opplysninger om konto der det står midler som den mindreårige ikke selv disponerer over. Utvalget foreslår ingen endringer her. Det er imidlertid klart at banken ikke har taushetsplikt overfor den mindreårige som er kontoens eier. Normalt bør den mindreårige på anmodning gis opplysninger om kontoen, særlig hvor vedkommende nærmer seg myndighetsalderen.
>
> Etter utvalgets syn er finansavtaleloven § 25 annet ledd ikke til hinder for at vergen eller over formynderiet kan kreve å få kontoopplysninger om konto med midler som den mindreårige disponerer fritt. Det vil ellers være vanskelig for vergen og overformynderiet å føre det tilsyn som er nødvendig for å utøve den kontrollfunksjon som er forutsatt i utk. §§ 2-10 tredje ledd og 9-1 (jf. vgml. § 89 annet ledd). Dette gjelder også der kontoen inneholder midler som giver eller arvelater har bestemt at skal disponeres av andre enn vergen.»

8.3.3 Høringsinstansenes syn

Barneombudet, Arendal overformynderi, Oslo overformynderi, Finansnæringens Hovedorganisasjon/ Sparebankforeningen og *VPS ASA* har uttalt seg til utvalgets generelle drøftelse av registrering og rapportering til overformynderiene i punkt 11.5 på side 219-222 i utredningen.

Barneombudet er positiv til at man ser nærmere på dagens rutiner for registrering og rapportering til overformynderiene av midler tilhørende umyndige, og uttaler:

> «Barneombudet mener offentlige instanser, forsikringsselskaper, lotteriansvarlige skal påleg-

ges å sende pengene til overformynderiet dersom eieren er mindreårig, eventuelt at etatene pålegges plikt om å sende melding til overformynderiene. Dette for å forhindre at verger eller andre forbruker midler som tilhører mindreårige eller at verdier blir blandet sammen med vergenes. Barneombudet støtter utvalget forslag om sanksjonering ved mangelfull etterlevelse av regelverket.»

Arendal overformynderi viser til at slik ordningen fungerer i dag, er det noen få verger som kjenner forskriften om når overformynderiet skal forvalte de umyndiges midler, og at man ikke har inntrykk av at bankene er særlig flinke til å opplyse kunder som oppretter konto i barnets navn, om hva det kan innebære. Vergen får seg derfor en overraskelse når han eller hun ønsker å bruke av barnas midler, og innestående på konto overstiger 75 000 kroner. Vergen kan oppleve overformynderiets forvaltning som urimelig og urettferdig fordi man kjenner til andre som dette ikke gjelder for. For at kunder skal bli behandlet likt, bør det, når et barn har mer enn beløpsgrensen og annet ikke er uttrykkelig avtalt, meldes fra til overformynderiet.

Oslo overformynderi uttaler at det erfaringsmessig ikke gis melding til overformynderiene selv om midlene på bankkonti overstiger 75 000 kroner. Oslo overformynderi mener dette bør forbedres i forbindelse med arbeidet med den nye vergemålsloven ved en presisering av finansavtaleloven § 25 annet ledd.

VPS ASA uttaler seg særskilt om uvalgets forslag om VPS sin mulige rolle på side 222 i utredningen:

«For alle som er umyndige pga alder eller som er registrert som umyndige kan VPS etablere en rapporteringsordning til overformynderiet i samsvar med forslaget (jf. utredningen side 221). Vi er enige i at rapporteringsordningen bør være pliktig. VPS kan herunder registrere framtidsfullmakter (jf. utredningen side 293-299) for midler som skal omfattes av en slik fullmakt. VPS kan rapportere på investornivå (klientnivå), forvalternivå og på ISIN-nivå (dvs knyttet til det enkelte finansielle instrument), og med den frekvens som er ønskelig for formålet. Vårt system kan særskilt varsle ved spesielle anledninger, slik som ved umyndiges fylte 18 og 25 år (utredningen side 257). VPS tilbyr alltid endringsmeldinger hver gang det blir registrert noe på konti (dvs ved enhver oppdatering av faste opplysninger og beholdningsendringer).

Det er meningen at overformynderiet skal overta forvaltningen kun når den umyndiges midler samlet overstiger et visst beløp (kr 75 000). Problemet i dag i forbindelse med dette er at midler kan befinne seg i ulike institusjoner og på flere konti som hver for seg ikke overstiger denne grensen. Til sammen kan de komme over grensen, og dersom regelen skal kunne oppfylles må rapporteringen kunne skje på tvers av institusjoner. Dette kan VPS tilby. For det første kan vi tilby dette for umyndige som har flere konti her. VPS vil da slå sammen beholdningene på personnivå for rapporteringshensyn. For å sikre rapporteringen fra andre institusjoner, kan vi tenke oss en ordning hvor disse rapporterer til VPS som deretter summerer beholdningsverdiene for rapporteringsformål. Dette kan være en rasjonell ordning idet de fleste aktuelle institusjoner, som for eksempel bankene, allerede er knyttet til VPS i egenskap av å være kontoførere. En fordel med rapporteringen fra VPS er at den er standard utformet, noe som gjør det enklere for overformynderiet å sammenlikne innholdet fra forskjellige kilder.

Når det gjelder det kritiske beløpet på kr 75 000 kan VPS rapportere likningsverdier for finansielle instrumenter som er registrert her. Noen ganger, men ikke alltid, kan VPS rapportere markedsverdier, inngangsverdier og omkostninger ved kjøp og salg, samt avkastning på aktivene. Alt dette vil avhenge av hva som blir rapportert inn til VPS. Når det gjelder likningsverdi, mottar VPS disse fra Skattedirektoratet, men er i de andre tilfellene avhengige av hva kontoførerne registrerer.

VPS kan også tilby oppdateringsmuligheter for overformynderiet der det er ønskelig, og for verge. Vi har i dag webløsninger for innsyn, aktiv forvaltning av konti og oppdatering av opplysninger på konti. På kontiene kan det registreres bankkonti tilhørende overformynderiet som kan brukes til omplassering eller reinvestering for den umyndiges beste.»

Finansdepartementet, *Bergen overformynderi*, *Bærum overformynderi*, *Østre Toten overformynderi* og *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* uttaler seg om lovforslaget § 9-7 om opplysningsplikt for institusjoner mv.

Finansdepartementet knytter enkelte merknader til lovforslaget § 9-7 tredje ledd:

«I utkastet til ny vergemålslov § 9-7 tredje ledd har utvalget foreslått en regel som gir verge og overformynderi rett til innsyn i selvangivelse og ligning for personer under vergemål og for personer begjært satt under vergemål. For overformynderiene innebærer regelen i utkastet § 9-7 tredje ledd en utvidelse av innsynsretten i forhold til dagens rettstilstand.

Etter at vedtak om oppnevning av hjelpeverge foreligger, gis overformynderiene innsyn i selvangivelse og ligning. Opplysningene benyt-

tes på dette stadiet til å fastsette hjelpevergens myndighetsområde, jf. vergemålsloven § 90 b. Finansdepartementet antar at innsyn i selvangivelse og ligning kan gi et bedre beslutningsgrunnlag når det skal tas standpunkt til om en person skal settes under vergemål eller ikke. Finansdepartementet legger videre til grunn at en regel med det innholdet utvalget foreslår, vil kunne virke arbeidsbesparende både for overformynderiene og ligningskontorene. På denne bakgrunn støtter Finansdepartementet i utgangspunktet den foreslåtte regel om overformynderienes adgang til å få utlevert ligningsopplysninger.

Hensynet til den enkelte skattyters personvern tilsier imidlertid at det ikke gjøres unntak fra ligningsmyndighetenes taushetsplikt uten at dette er godt begrunnet. Etter Finansdepartementets oppfatning er det således betenkelig dersom det åpnes for innsyn i ligningsopplysninger i saker hvor det er på det rene at disse ikke vil være av betydning ved vurderingen av om det skal opprettes vergemål. Finansdepartementet forutsetter at overformynderiet/vergen ikke vil be om innsyn i ligningsopplysninger uten at dette er saklig begrunnet i forbindelse med vergemålsbehandlingen. Vi anbefaler likevel at dette for ordens skyld presiseres i forarbeidene til loven.»

Bergen overformynderi uttaler følgende:

«I dag opplever en i praksis at overformynderiet som hovedregel kun kontaktes av vergen/banken dersom vedkommende har en konto i den mindreåriges navn hvor innestående beløp er mer enn kr. 75.000,-, men at banken ikke vil foreta utbetaling uten overformynderiets samtykke. Problemstillingen vil ofte her være hvem som egentlig er den rettmessige eier av disse midlene.

Derfor ser en det som positivt at reglene nå samordnes, presiseres og at det til dels lovfestes eksakte hjemler her (3. ledd).

En mener dog at det bør inntas en særskilt hjemmel for også å kunne innhente selvangivelse for nylig avdød ektefelle for den som begjæres satt under vergemål. Dette vil i mange tilfeller være nødvendig for å få tilstrekkelige opplysninger om gjenlevendes økonomi. Tilsvarende er det også ønskelig at det inntas en hjemmel til å innhente selvangivelse for nylig avdød person i de tilfeller hvor umyndige eller personer under vergemål er arvinger.»

Bærum overformynderi uttaler:

«Bestemmelsen er påkrevd. Overformynderiet har grunn til å tro at betydelige midler holdes unna overformynderiets forvaltning. Dette gjelder særlig midler som tilhører mindreårige, hvor foreldreverger, banker eller forvaltningsselskaper har en interesse av å holde midlene unna overformynderiets forvaltning og innsyn. For vergenes del kan dette skyldes uvitenhet om overformynderiets virksomhet (og avkastning), men også at man lettere vil kunne «ta tilbake» midler som på papiret er gitt til den mindreårige. Noen vil også spekulere i aksjer på barnas vegne. Finansinstitusjonene tar naturligvis imot alle de midlene de kan få, og har ingen interesse i å underrette overformynderiene om umyndige som har likvide midler over den verdigrense som er bestemt etter vgml. § 63.

Det er behov for å rydde opp i forvaltningen av mindreåriges midler, og det er behov for å behandle de mindreårige likt. Det viktigste virkemiddel i så måte er forslaget i utkastet. § 9-7, første ledd om de nevnte institusjoners meldeplikt. Uthules forslaget blir det etter vår oppfatning vanskelig å gjennomføre oppryddingen. Det vil ikke være tilstrekkelig med en opplysningsplikt, i den forstand at institusjonene må svare kun i de tilfellene der overformynderiene spør om en bestemt person har midler plassert.»

Østre Toten overformynderi gir uttrykk for følgende:

«For at § 9-7 skal ha muligheter til virkning må overformynderiene ved en forskrift i henhold til § 9-7 fjerde ledd, gi opplysninger om hvilke personer som er fratatt sin rettslige handleevne, til registre de i nevnte organer. De som er mindreårige og de som er satt under vergemål vil framgå av folkeregisteret jf. lov om folkeregistrering og forskrift om folkeregistrering FOR-1994-03-04-161 kapittel III § 7 nr. 8. Taushetsplikt i forbindelse med disse opplysninger bør fremgå av tilhørende forskrifter til regler.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen har følgende synspunkter om lovforslaget. § 9-7:

«Det foreslås at en rekke institusjoner, blant annet finansinstitusjoner, pålegges meldeplikt til overformynderiet om umyndiges erverv av eiendeler. Bestemmelsen er svært «altomfattende» og det oppstår mange uavklarte spørsmål omkring en slik meldeplikt. Vi forutsetter at meldeplikten ikke inntrer uten av Kongen gir nærmere regler på grunnlag av forskrifthjemmelen i tredje ledd.

Slik meldeplikt vil sannsynligvis kreve omfattende systemendringer hos de meldepliktige, og løpende meldinger vil påføre de meldepliktige kostnader. Det bør være anledning til å kreve slike kostnader dekket, enten av overformynderiet eller ved direkte belastning av den umyndiges midler.

I denne sammenheng peker vi på det generelle arbeidet som skjer i departementene for å begrense næringslivets rapporteringsbyrder, ikke minst med fokus på dobbeltrapporteringer. Bankene rapporterer allerede i dag saldo og renter til skattemyndighetene, og det bør være enkelt for skattemyndighetene å gjøre en 'kjøring' for å finne om personer med fødselsnummer tilhørende mindreårige eller som er fratatt rettslig handleevne, har midler som overstiger eventuelle fastsatte grenseverdier.

Det virker ellers noe underlig at meldeplikten for banker foreslås å inntre ved 'erverv' av midler. Banker kan bare varsle når innestående på konto overstiger en bestemt grense, uansett enten dette skyldes at vedkommende mottar midler (for eksempel arv eller gave), om det er tillegg av årets rente som medfører at beløpsgrensen brytes eller om det skyldes omdisponering av den umyndiges midler. Det synes videre merkelig dersom det er 'ervervet' som skal meldes og ikke totale innestående.

Utkastet § 9-7 annet ledd omhandler blant annet bankenes opplysningsplikt overfor verge og overformynderi i forhold til person satt under vergemål etter § 3-1 (vergemål for voksne) eller en som er begjært satt under vergemål, jfr § 4-1.

Fordi bankene ofte ikke vil kjenne til at en person er satt under vergemål eller om dette er begjært, må det vel være slik at en opplysningsplikt er betinget av et pålegg om det og eventuelt en tilstrekkelig dokumentasjon for at forutsetningene for opplysningsplikten er til stede. Vi ber om at dette kommer klarere frem av forslagetastets ordlyd.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen uttaler seg også om spørsmålet om hvem som skal ha kontoutskrift av den mindreåriges konto:

«I merknadene til [utvalgets forslag til] § 2-4 omtales også hvem som skal motta kontoinformasjon for kontoer opprettet i mindreåriges navn. Vi tolker merknadene slik at for såkalte fri rådighetsmidler (se lovutkastet § 2-10) er det primært den mindreårige selv som skal ha kontoutskrifter fra banken. Dette må gjelde selv om kontoen (med fri rådighetsmidler) er over det beløp Vergemålstilsynet kan fastsette etter utkastet § 6-13. Merknadene må videre forstås slik at bankenes taushetsplikt ikke er til hinder for at bankene på forespørsel gir kontoinformasjon om fri rådighetsmidler til både verge og overformynderi. [...]

Når det gjelder 'ordinære' midler tilhørende mindreårige (altså ikke fri rådighetsmidler), forstår vi merknadene slik at for kontoer med saldo under det beløp Vergemålstilsynet fastsetter etter utkastet § 6-13, skal kontoutskrifter sendes verge. Bankenes taushetsplikt vil likevel ikke være til hinder for at bankene på forespørsel gir kontoinformasjon til både den mindreårige selv eller til overformynderiet.

For kontoer med saldo over det beløp Vergemålstilsynet fastsetter, skal kontoutskrifter (for ikke fri rådighetsmidler) sendes overformynderiet, men bankenes taushetsplikt vil heller ikke her være til hinder for at bankene på forespørsel gir kontoinformasjon til både den mindreårige selv eller til verge.»

8.3.4 Departementets vurdering

Departementet ser det som viktig at finansielle eiendeler som eies av mindreårige og voksne under vergemål, fortsatt sikres ved forvaltning av vergemålsmyndigheten (fylkesmannen etter departementets lovforslag). Men for å oppnå en effektiv forvaltning er det behov for bedre regler og rutiner for å sikre at de midlene som etter loven skal forvaltes av vergemålsmyndigheten, faktisk registreres og rapporteres.

Departementet foreslår derfor å følge opp bestemmelsen utvalget har foreslått i § 9-7. I departementets lovforslag er bestemmelsen inntatt som § 54 i kapittel 7 om finansiell forvaltning.

Bestemmelsen supplerer finansavtaleloven § 25 annet ledd (femte ledd etter lovforslaget, jf. § 102 nr. 7) og skifteloven § 39 annet ledd.

Departementet er enig i at det bør innføres en melde- og opplysningsplikt for offentlige forvaltningsorganer, finansinstitusjoner, fondsforvaltningsselskaper, verdipapirregistre og vergen, jf. § 54 første og annet ledd.

Meldeplikten etter § 54 første ledd vil innebære at de nevnte pliktsubjektene uoppfordret skal gi fylkesmannen informasjon om endringer i formuessituasjonen til en mindreårig eller person som er fratatt den rettslige handleevnen. Opplysningsplikten etter § 54 annet ledd skal forstås slik at de nevnte pliktsubjektene etter begjæring fra vergen eller fylkesmannen skal gi opplysninger om endringer i formuessituasjonen til en person som er under vergemål eller begjært satt under vergemål.

Formålet med innføringen av en melde- og opplysningsplikt, jf. § 54 første og annet ledd, er å søke å håndtere problemet etter dagens regelverk med at midler enkelt kan unndras fylkesmannens forvaltning, se punkt 8.3.2 om dette.

Melde- og opplysningsplikten etter § 54 første og annet ledd er ment å fange opp de situasjoner hvor mindreårige eller personer som er under vergemål, mottar midler. De situasjonene det siktes til,

er nærmere beskrevet i utredningen punkt 11.5.2 til 11.5.5 på side 221. Når det gjelder den nærmere gjennomføringen av melde- og opplysningsplikten, mener departementet det kan være behov for en regulering av dette i forskrift. Det er foreslått forskriftshjemler i § 54 første og annet ledd. I en slik forskrift kan det være aktuelt å vurdere en beløpsgrense for når meldeplikten etter § 54 første ledd inntrer.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at vergen og vergemålsmyndigheten (fylkesmannen) etter begjæring skal kunne få innsyn i ligningen og selvangivelsen, jf. lovforslaget § 54 tredje ledd. Innsynsretten innebærer en endring i forhold til gjeldende rett. Vergemålsutvalget viser til at ligningsmyndighetene har opplyst at bestemmelsen i ligningsloven § 3-13 ikke kan benyttes som hjemmelsgrunnlag for å utlevere opplysninger til overformynderiene. Departementet forstår det slik at det er forskjeller i praksis hos lokale ligningsmyndighetene, slik at enkelte overformynderier har fått utskrift av ligning med spesifikasjon av underliggende poster, så som verdipapirer, bankkonti og fast eiendom (såkalt «utvidet ligningsattest»). Ligningsbegrepet er relativt vidt, jf. Ot.prp. nr. 29 (1978-79) Om ligningslov og endringer i andre lover kapittel 4. Når det her foreslås rett til innsyn i ligning, innebærer det at vergemålsmyndigheten (fylkesmannen) har krav på innsyn både i ligningsgrunnlaget og selve resultatet av ligningen. Med andre ord omfatter ligningsbegrepet utskrift av ligningen, både alminnelig og spesifisert sådan.

Ligningsmyndighetene utarbeider rutinemessig en utskrift av ligningen for den enkelte skattyter som denne får tilsendt. Denne ligningsutskriften har til nå ikke inneholdt spesifiserte opplysninger om de enkelte formuesposter. Etter det departementet har fått opplyst fra skattemyndighetene, arbeides det med å innføre et system som gjør at utskriften av ligningen fremover vil bli mer spesifisert enn i dag. På tross av dette vil det fremdeles være behov for at vergemålsmyndighetene kan be ligningsmyndighetene om manuelt å utarbeide en mer spesifisert utskrift av ligningen.

Departementet er, som Finansdepartementet, av den oppfatning at innsyn i ligningen og selvangivelsen bør begrenses til de tilfellene hvor det foreligger saklig grunn for det. Det er på det rene at vergemålsmyndighetene vil ha et begrunnet behov for innsyn ved opprettelsen av vergemål. Men behovet kan også oppstå senere. Hjemmelen for innsyn er derfor begrenset til de tilfellene der innsyn er nødvendig for vergemålsmyndighetens løsning av sine oppgaver.

En høringsinstans har vist til at det, for å kunne få oversikt over den gjenlevendes økonomiske situasjon ved spørsmålet om vedkommende skal settes under vergemål, vil være hensiktsmessig med en hjemmel om innsyn i ligning og selvangivelse til nylig avdød ektefelle. Til dette bemerker departementet at utskriften av ligningen (ligningsattesten), i tillegg til skattyters alminnelig inntekt og formue, fødselsnummer og skatteklasse, også viser ektefellens inntekt, formue og fødselsnummer. Ettersom forutsetningen er at innsyn skal gis i opplysningene til nylig avdød ektefelle, synes de nødvendige opplysningene langt på vei å ville fremgå av ligningsattesten til den gjenlevende ektefellen. I tillegg vil fylkesmannen i medhold av lovforslaget § 54 tredje ledd kunne få tilgang til nødvendige opplysningene ved å kreve innsyn i gjenlevende ektefelles ligning og selvangivelse for tidligere år. Departementet kan ikke se at det er behov for en hjemmel som nevnt.

Det er også reist spørsmål om vergemålsmyndigheten bør gis hjemmel til å få innsyn i arvelaterens ligning og selvangivelse. Departementet ser ikke at det behov for å gi innsyn i arvelaterens ligning og selvangivelse. Det vises her til at skifteforvalterens plikt til å sende fylkesmannen kopi av utlodningsprotokollen etter skifteloven § 39 annet ledd langt på vei vil ivareta fylkesmannens behov for opplysninger.

Utvalget har uttalt at det for å oppnå en mer effektiv registrering bør åpnes for sanksjonering ved mangelfull etterlevelse av regelverket, jf. utredningen side 222. Departementet kan ikke se at utvalget har foreslått noen sanksjonsregel, men påpeker at verger, institusjoner og organisasjoner etter omstendighetene vil kunne holdes ansvarlige i medhold av alminnelige erstatningsregler for tap som mindreårige eller voksne vergetrengende påføres som følge av manglende overholdelse av rapporterings- eller opplysningsplikten. Under enhver omstendighet vurderer departementet det slik at etableringen av et effektivt system forankret i forskrift for gjennomføringen av rapporterings- og opplysningsplikten vil ha størst betydning for at regelverket blir overholdt i praksis.

8.4 Særlig om forvaltning av utbetalinger av barneforsikringer

I den senere tid har det vært oppmerksomhet om spørsmålet om overføring til overformynderiets forvaltning av utbetalinger etter barneforsikringer. Departementet finner derfor grunn til å kommentere dette spørsmålet særskilt.

Barneforsikringene som i dag tilbys i markedet,

er sammensatte og består av ulike elementer. Hva som dekkes under forsikringen, og med hvilke beløp, varierer. Det er stadig flere som tegner barneforsikring. Ved utgangen av 2008 var det om lag 443 000 barn som var dekket av en barneforsikring. Dette innebærer at om lag 40 prosent av alle barn i Norge er dekket av en slik forsikring. Omlag 3000 var behandlingsforsikringer, mens resten var mer tradisjonelle barneforsikringer.

Departementet forstår det slik at det varierer fra tilbyder til tilbyder om det er barnet eller dets foresatte som er begunstiget etter den konkrete barneforsikringen. Det vil følge av forsikringsselskapenes opplysningsplikt at det må klargjøres for kunden hvem som er begunstiget etter de ulike forsikringene. Uten god informasjon fra forsikringsselskapene kan det, særlig ved sammensatte forsikringer, fremstå som uklart hvem som er begunstiget etter de enkelte forsikringspostene.

Forsikringsposter som gjelder ombygging av bolig og andre tilpasninger, dekning av behandlingsutgifter osv. kan sies å være ment for å lette familiens økonomi og å muliggjøre tilpasninger som letter familiens praktiske hverdag. Det er ikke naturlig at slike midler overføres til forvaltning av vergemålsmyndigheten. Andre poster er klart nok ment å sikre barnets økonomi. Dette gjelder erstatning for (arbeids)uførhet. Ettersom slik erstatning først kommer til utbetaling etter fylte 18 år, vil spørsmålet om overføring til fylkesmannens forvaltning ikke oppstå.

Annerledes kan det stille seg ved forsikringsutbetalinger som følge av medisinsk invaliditet som følge av ulykke eller nærmere angitte sykdomstilstander. For disse postene vil forsikringsbeløpet i de fleste tilfeller overstige terskelen for når fylkesmannens forvaltningsplikt inntrer. Praksis i dag synes også å være at forsikringsselskapene utbetaler eventuelle forsikringsbeløp direkte til det overformynderiet som barnet sogner til.

Departementet har inntrykk av at det er for disse postene at det kan være delte meninger blant folk flest om hvorvidt eller i hvilken grad slike midler bør overføres til vergemålsmyndighetens forvaltning.

Departementet kan ikke se at formålet med reglene om vergemålsmyndighetens forvaltning av vergetrengendes midler svikter i disse tilfellene. Men konkrete omstendigheter kan tilsi at overføring til fylkesmannen ikke bør skje for hele eller deler av beløpet – eller for at et overført beløp utbetales når et behov oppstår.

Departementet foreslår en bestemmelse som på generelt grunnlag åpner for at forvaltning av fylkesmannen kan unnlates selv om vilkårene for dette ellers foreligger, jf. § 49 første ledd annet punktum. Denne bestemmelsen vil kunne anvendes også i de tilfellene av utbetalinger etter barneforsikringer som er drøftet foran. Videre følger det av departementets lovforslag i § 37 tredje ledd at fylkesmannen kan samtykke til å bruke av den mindreåriges kapital på nærmere vilkår.

9 Saksbehandlingsregler

9.1 Innledning

Gode saksbehandlingsregler er nødvendige for å trygge rettssikkerheten på vergemålsområdet. Reglene bør sikre at saken blir godt opplyst, og at riktige avgjørelser kan treffes tilstrekkelig hurtig.

Etter gjeldende rett er det domstolene som treffer avgjørelse om umyndiggjøring. Rettens saksbehandling i disse sakene reguleres delvis i umyndiggjørelsesloven og delvis i den alminnelige prosesslovgivningen.

Ved opprettelse av hjelpevergemål og oppnevning av hjelpeverge har overformynderiet avgjørelseskompetanse. Fremgangsmåten ved disse avgjørelsene er imidlertid i liten grad særlig regulert.

I saker om fratakelse av handleevnen mener Vergemålslovutvalget at det fremdeles er behov for særlige saksbehandlingsregler for rettens behandling av sakene. Utvalget foreslår imidlertid å redusere omfanget noe i forhold til det som gjelder i dag. I tillegg foreslås det at de alminnelige reglene i rettergangslovgivningen skal gjelde som et supplement. Også for saksbehandlingen i overformynderiene foreslår utvalget at det gis særlige saksbehandlingsregler.

Departementet er enig i at det bør foreslås enkelte særlige regler for vergemålsmyndighetens saksbehandling. Departementet er videre enig i at det fremdeles er et behov for en del egne prosessregler i vergemålssaker som skal behandles av domstolene.

I motsetning til utvalget har departementet kommet til at de særlige prosessreglene for vergemålssaker bør plasseres i vergemålsloven. I forbindelse med forberedelsen av den nye tvisteloven (lov 17. juni 2005 nr. 90) vurderte departementet det slik at de særlige prosessreglene i størst mulig grad bør holdes utenfor tvisteloven, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) punkt 26.2.4. Dette medførte at reglene om nedstammingssaker og ekteskapssaker, som tidligere sto i tvistemålsloven, ble flyttet til henholdsvis barneloven og ekteskapsloven. Begrunnelsen var at tvisteloven på den måten ble enklere og mer oversiktlig, samtidig som de særskilte prosessregler fremkom der det var naturlig. Det ble vist til at det ofte er en nær sammenheng mellom de materielle reglene på området og de prosessuelle reglene som gis for å gjennomføre dem.

9.2 Kompetansen til å treffe beslutning om ordinært vergemål

9.2.1 Gjeldende rett

Skifteforvalteren og overformynderiet treffer i fellesskap beslutningen om vergemål og oppnevningen av hjelpeverge i tilfeller der den som settes under vergemål beholder den rettslige handleevnen, jf. vergemålsloven § 90 a fjerde ledd, jf. § 14. Har overformynderiet fast formann, trer han eller hun inn i stedet for skifteforvalteren. Dette innebærer at det alltid er en jurist som deltar i avgjørelsen av om en person skal settes under hjelpevergemål.

Har den som er begjært satt under vergemål, flyttet fra Norge, men er norsk statsborger, kan begjæringen om umyndiggjøring behandles av tingretten på stedet der vedkommendes hadde sin siste bopel.

9.2.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalgets forslag er et stykke på vei en videreføring av gjeldende rett, jf. utredningen punkt 8.4 på side 159-172.

Overformynderiet der den vergetrengende er bosatt eller oppholder seg, skal etter forslaget fortsatt ha kompetanse til å beslutte vergemål, jf. utredningen side 163 og lovforslaget § 4-3. Etter utvalgets forslag er det imidlertid ikke lenger nødvendig at en skifteforvalter deltar i avgjørelsen. Begrunnelsen er at hvert enkelt overformynderi foreslås ledet av en jurist, og da anser utvalget det som mindre betenkelig å legge en slik kompetanse til overformynderiet.

Utvalget foreslår videre at overformynderiene i enkelte tilfeller skal kunne oversende saker om opprettelse av vergemål til retten. Dette er nytt i forhold til gjeldende rett, og er ment å være forbeholdt de tilfeller hvor overformynderiet finner det mest hensiktsmessig med en rettslig behandling. I kravet om hensiktsmessighet ligger det særlig at saken vil bli bedre opplyst, og at en domstolsbe-

handling med muntlig forhandling i seg selv inneholder en rettssikkerhetsgaranti. Bestemmelsen er foreslått etter mønster fra dansk rett. Det pekes på at en domstolsbehandling kan virke mer autoritativ og derved konfliktreduserende, og at en domstolsbehandling gir rett til fri rettshjelp.

Utvalget går under tvil inn for å videreføre regelen om at personer som har flyttet utenlands, kan begjæres satt under vergemål i Norge. Etter forslaget skal dette skje ved det overformynderiet hvor han eller hun hadde sin siste bopel i Norge.

9.2.3 Høringsinstansenes syn

Askøy overformynderi, Bergen overformynderi, Salangen overformynderi og *Tinn overformynderi* sier seg enige i at kompetansen til opprettelse av vergemål bør ligge hos overformynderiene. Ingen instanser går imot forslaget.

Når det gjelder forslaget om at overformynderiene i enkelte tilfeller skal kunne sende saken over til retten, er det derimot delte meninger blant høringsinstansene. *Salangen overformynderi, Sandefjord overformynderi* og *Tinn overformynderi* går inn for utvalgets forslag. Det pekes blant annet på at det nok kan være praktisk med en slik adgang. *Askøy overformynderi, Bergen overformynderi* og *Den norske Dommerforening* er imot forslaget. Sistnevnte høringsinstanser viser blant annet til at det normalt er overformynderiet som har best kjennskap til saken, og som derfor vil være best egnet til å treffe avgjørelsen om vergemål skal opprettes eller ikke. I og med at overformynderiene skal ledes av en jurist, legges det til grunn at rettssikkerhetshensyn er tilstrekkelig ivaretatt. Dommerforeningen uttaler seg slik om forslaget:

> «Dommerforeningens lovutvalg stiller seg kritisk til at vergemålsoppnevnelse skal kunne sendes til retten hvis overformynderiet finner det hensiktsmessig. Oppgaven med å beslutte vergemål er en forvaltningsoppgave som overformynderiet selv bør ta seg av, også når saken fremstår som vanskelig mv. De involverte i overformynderiene må gis tilstrekkelig opplæring til å kunne mestre også kompliserte saker. Overformynderiene må for eksempel kunne innhente uttalelser fra andre etater, erklæringer fra fagkyndige innen medisin, psykologi etc. Etter lovutvalgets oppfatning virker det også unødig omstendelig å måtte sette rett for å avgjøre et slikt spørsmål.»

Bærum overformynderi stiller seg nøytral til forslaget, men antar at behovet for en slik regel ikke er særlig stort.

Bergen overformynderi og *Oslo overformynderi* er skeptiske til forslaget om at en person som har flyttet utenlands, kan begjæres satt under vergemål i Norge, og mener at regelen bør utgå. De to høringsinstansene peker på at det vil bli en vanskelig oppgave for overformynderiene å forvalte og føre tilsyn med interessene til personer som er bosatt utenfor riket.

9.2.4 Departementets vurdering

Departementet er enig i at kompetansen til å opprette vergemål bør ligge hos den lokale vergemålsmyndigheten, det vil si fylkesmannen etter departementets lovforslag, jf. lovforslaget § 55 første ledd og § 6. Ordningen med at oppnevningen av hjelpeverge skal skje i samarbeid med skifteforvalteren/domstolen faller derved bort etter lovforslaget. Dette er også i samsvar med tilrådningene i Domstolsadministrasjonens «Domstoler i endring, God ressursutnyttelse i domstolene» punkt 3.7:

> «Oppnevningen [av hjelpeverge] skjer etter at overformynderiet har forberedt saken og kommet med forslag om verge overfor retten. Dette er en forvaltningsoppgave som med fordel kan utføres av overformynderiene alene, med en administrativ klageordning.»

Ved at hvert enkelt fylkesmannsembete vil ha god juridisk kompetanse, må det anses ubetenkelig å tillegge fylkesmannen en slik kompetanse. Rettssikkerheten ivaretas også ved at den vergetrengendes samtykke skal foreligge før begjæringen tas til følge. Videre kan det klages over fylkesmannens vedtak, noe som ytterligere styrker rettssikkerheten.

Departementet er i likhet med enkelte høringsinstanser skeptisk til forslaget om en skjønnsmessig adgang til å overføre enkeltsaker til behandling i domstolene. Fylkesmannen må antas å ha best kunnskap om saken, og kan innhente ytterligere opplysninger i saken, herunder sakkyndige erklæringer mv. Utvalget peker på at en domstolsavgjørelse er konfliktdempende, men siden et slikt vergemål for personer med samtykkekompetanse skal være basert på et frivillig samtykke, antar departementet at dette argumentet har liten vekt.

Det er departementets vurdering at man bør unngå å pålegge domstolene en slik oppgave med mindre det kan påvises et klart behov. Departementet kan ikke se at dette er tilfellet her, og foreslår derfor ikke å følge opp forslaget om at fylkesmannen etter eget skjønn kan oversende saker om opprettelse av vergemål uten fratakelse av den rettslige handleevnen til retten.

Departementet er videre noe i tvil om forslaget om at en norsk statsborger i utlandet bør kunne be-

gjæres satt under vergemål i Norge. På den ene side kan det bli en vanskelig oppgave for norske myndigheter å ivareta interessene til personer bosatt utenfor riket. På den annen side kan en slik regel tenkes å være nyttig i de tilfeller hvor vedkommende har formue i Norge, for eksempel fast eiendom, og har flyttet fra Norge uten å ha tatt bopel i noe bestemt annet land. Det kan også være behov for en slik regel der det nye bopellandets myndigheter ikke har kompetanse til å behandle saken. En slik regel må også antas å være forenelig med Haagkonvensjonen 13. januar 2000 om internasjonal beskyttelse av voksne. Etter hovedregelen i artikkel 5 er jurisdiksjonen lagt til myndighetene i den stat hvor den vergetrengende har sitt vanlige bosted («habitual residence»). Haagkonvensjonen oppstiller imidlertid et unntak i artikkel 7 som ligner den foreslåtte regelen i vergemålsloven. Etter denne artikkelen kan den stat hvor den vergetrengende er statsborger, ta jurisdiksjon over saken når den er best egnet til å vurdere den voksnes interesser, og den har informert de myndigheter som ellers ville ha hatt jurisdiksjon over saken. Slik sett vil Haagkonvensjonen neppe være til hinder for en regel som den utvalget har foreslått.

Departementet går etter dette inn for at en norsk statsborger som er bosatt i utlandet, i særlige tilfeller bør kunne settes under vergemål i Norge, jf. lovforslaget § 98. Avgjørende for vurderingen har vært at det synes å foreligge et praktisk behov for en slik regel.

9.3 Kompetanse til å begjære en person satt under vergemål, meldeplikt

9.3.1 Gjeldende rett

Hvem som kan fremsette begjæring om umyndiggjøring, fremgår i dag av umyndiggjørelsesloven § 3. Kompetansen til å begjære oppnevning av hjelpeverge følger av vergemålsloven § 90 a.

I begge tilfeller kan vedkommende selv begjære seg satt under vergemål. Det kreves da at han eller hun er myndig. Videre kan ektefelle, slektninger i opp- eller nedstigende linje, søsken eller likeså nær besvogrede fremsette en slik begjæring. For de tilfeller at vedkommende er umyndig, har også vergen en slik rett. Begjæring kan også fremsettes av fylkesmannen og overformynderiet.

Ved oppnevning av hjelpeverge har ansvarshavende lege eller tilsynslege ved helseinstitusjonen der vedkommende er innlagt, også begjæringskompetanse.

Institusjoner eller boformer med heldøgns omsorg eller pleie har plikt til å melde fra om behovet for oppnevning av verge eller hjelpeverge.

Etter fast praksis i saker om opprettelse av vergemål anses den som har begjært vergemål etter reglene i vergemålsloven § 90 a annet ledd nr. 1, jf. umyndiggjørelsesloven § 3 første ledd, som part i saken. Pårørende som ikke har begjært vergemål, eller som faller utenfor kretsen av begjæringsberettigede i umyndiggjørelsesloven § 3, anses ikke som parter. De personer som omfattes av umyndiggjørelsesloven § 3, kan imidlertid etter en konkret vurdering anses å ha rettslig klageinteresse, selv om de ikke var part i saken under førsteinstansbehandlingen.

9.3.2 Vergemålsuttvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår i det vesentlige en videreføring av dagens regler om hvem som kan fremsette begjæring om vergemål, jf. utvalgets lovforslag § 4-1 og utredningen side 159-161. Dersom begjæringen er fremsatt av en person som etter forslaget har begjæringsrett, foreslås det at overformynderiet skal ha plikt til å treffe et realitetsvedtak. Overformynderiet har ikke adgang til å avvise saken ut fra en vurdering av vedkommendes interesse i saken.

I spørsmålet om hvilke personer som kan fremsette begjæring, foreslår utvalget at personen selv kan begjære seg satt under vergemål. Utvalget foreslår imidlertid at det ikke lenger skal være et vilkår at vedkommende er myndig. Personen må imidlertid ha forståelse for hva begjæringen innebærer.

Utvalget foreslår videre at vergen skal ha kompetanse til å begjære opprettelse eller endring av vergemålet.

Til forskjell fra gjeldende rett foreslår utvalget at samboere skal gis en begjæringsrett. Utvalgets begrunnelse er at en slik regel vil være i tråd med samfunnsutviklingen. Hvorvidt det foreligger et samboerforhold, skal etter utvalgets mening vurderes konkret. Dersom partene har bodd sammen en viss tid med felles folkeregistrert adresse, vil kravet normalt være oppfylt. Tilsvarende vil gjelde hvor partene bor sammen og har felles barn. Registrerte partnere foreslås som etter gjeldende rett å ha samme rettigheter som ektefeller.

Videre går utvalget inn for at besvogrede tas ut av den krets av personer som har rett til å fremsette begjæring om vergemål. Utvalget antar at det ikke lenger foreligger et behov for at besvogrede skal ha en slik rett. Tilsvarende er foreslått for fylkesmannen. Dette henger sammen med at fylkesmannen

etter vergemålsutvalgets lovforslag ikke lenger har noen rolle i vergemålssaker.

Etter forslaget skal heller ikke ansvarshavende lege eller tilsynslege ved institusjonen der vedkommende er innlagt, ha rett til å fremsette begjæring om vergemål. I stedet foreslår utvalget at disse personene, samt ansatte i kommunens sosial- og helsetjenester utenfor institusjoner, skal ha en plikt til å melde fra til overformynderiet ved behov for opprettelse av vergemål.

De personene som faller utenfor gruppen som har begjæringsrett, kan henvende seg til overformynderiet og meddele behov for at en person settes under vergemål. Disse personene vil imidlertid ikke få status som part i saken med de rettigheter som følger av det. Overformynderiet vil i en slik situasjon stå fritt med hensyn til om man vil gå videre med saken, og det kan også velge å avslutte saken uten at det treffes en realitetsavgjørelse.

Vergemålsutvalget foreslår å videreføre gjeldende rett om at vedkommende som har fremsatt begjæring om vergemål, blir part i saken. Nærstående som ikke har begjært vergemål, får derimot ikke status som part. Som en nyordning foreslår imidlertid utvalget at nærstående skal kunne tre inn som part i saken selv om vergemål er begjært av andre. Begrunnelsen for forslaget er at den nærstående, for eksempel ektefellen, kan være uenig i avgjørelser truffet under saksforberedelsen, og at vedkommende derfor har behov for de rettigheter som statusen som part innebærer for å kunne gjøre sitt syn gjeldende. Utvalgets forslag innebærer at denne kretsen av personer også gis klagerett uten at det vil bli nødvendig å vurdere om disse har rettslig klageinteresse.

Utvalget foreslår videre i lovforslaget § 4-2 at enkelte personer og institusjoner skal ha meldeplikt om det antas å være behov for vergemål. Dette gjelder institusjon eller boform der den vergetrengende oppholder seg. Det samme gjelder ansvarshavende lege eller tilsynslege ved helseinstitusjon der vedkommende oppholder seg, og kommunens helse- og sosialtjeneste. Det foreslås videre at meldingen skal begrunnes, og at det kan gis nærmere forskrifter om dette. Bestemmelsen viderefører med visse endringer umyndiggjørelsesloven § 3 annet ledd og vergemålsloven § 90 a annet ledd nr. 1 annet punktum.

En slik melding vil etter forslaget være ett av flere momenter som overformynderiet skal legge vekt på ved vurderingen av om det er behov for å opprette vergemål.

9.3.3 Høringsinstansenes syn

Av høringsinstansene uttaler følgende seg generelt i favør av forslagene om nye saksbehandlingsregler: *Sosial- og helsedirektoratet, Fylkesmannen i Rogaland, Fylkesmannen i Østfold, Vestvågøy kommune, Østre Toten overformynderi* og *Forening for Overformynderier med Fast Formann*. Ingen høringsinstanser uttaler seg generelt mot forslaget.

Høringsinstansene er noe delt i synet på hvem som skal ha rett til å fremsette begjæring om vergemål, jf. utvalgets lovforslag § 4-1.

Oslo kommune uttaler at det bør fremgå av lovteksten at også andre enn dem som er nevnt i bestemmelsen, kan henvende seg til overformynderiet med informasjon om at noen kan ha behov for vergemål. Det pekes også på at det kan være mange grunner til at familiemedlemmer ikke ønsker å begjære vergemål selv. *Salangen overformynderi* mener også at denne adgangen bør gå frem av lovteksten.

Askøy overformynderi, Bergen overformynderi og *Bærum overformynderi* mener at tilsynslege og ansvarshavende lege fortsatt bør ha adgang til å begjære en person satt under vergemål. Disse høringsinstansene peker på at det er et praktisk behov for at helsepersonell skal kunne fremsette en slik begjæring. *Bærum overformynderi* uttaler:

> «Når det gjelder kretsen av begjæringskompetente for øvrig, savner vi tilsynslegen eller ansvarshavende lege på institusjon der vedkommende er innlagt eller bor, se vgml. § 90 a annet ledd første punktum. I prinsippet synes dette avhjulpet ved meldeplikten i utk. § 4-2, kombinert med overformynderiets adgang til å fremme saken av eget tiltak etter § 4-1 første ledd. I praksis vil det imidlertid være en fordel, av hensyn til saksbehandlingstiden, at en ferdig søknad på overformynderiets tilpassede søknadsskjema, kan inngis direkte av ansvarshavende lege/tilsynslege eller institusjonsstyrer. Da vil overformynderiet i stor grad unngå å måtte gå nye runder med sykehuset eller institusjonen for å fremskaffe det beslutningsgrunnlag lovutkastet krever, og som fort kan mangle i en mer eller mindre begrunnet bekymringsmelding etter utk. § 4-2.»

Rissa overformynderi peker på at det er behov for kompetanse til å begjære personer satt under vergemål også når det gjelder hjemmeboende med jevnlig oppfølging av hjelpeapparatet.

Larvik kommune, Larvik overformynderi og *Oslo overformynderi* er imot forslaget om å ta besvogrede ut av den kretsen av personer som kan fremsette begjæring. Disse høringsinstansene viser til at det i enkelte tilfeller kan være de besvogrede som kjen-

ner den vergetrengende best, for eksempel der den vergetrengende er uten barn, og ektefelle og søsken har falt fra.

Fylkesmannen i Vest-Agder uttaler:

> «Etter Fylkesmannens vurdering er § 4-1 klargjørende når det gjelder hvem som kan opptre som parter. Dette kan etter vår vurdering by på tvil etter någjeldende lov.»

Bergen overformynderi og *Bærum overformynderi* finner forslaget i § 4-1 tredje ledd uklart og mener det er behov for å presisere bestemmelsen slik at retten til å tre inn i saken som part «senere» bare gjelder den konkrete saken om oppnevning av verge el. og ikke senere avgjørelser etter at vergemålet er etablert.

Fylkesmannen i Vest-Agder uttaler seg om meldeplikten i utvalgets forslag § 4-2. Fylkesmannen ser det som positivt at meldeplikten også omfatter ansvarlige for kommunens sosial- og helsetjeneste. Fylkesmannen uttaler at det er mange som i dag ikke bor i institusjon, men i egen bolig hvor de mottar tjenester fra kommunens helse- og sosialtjeneste. Det pekes på at mange av disse vil kunne ha like stort behov for hjelpeverge som personer som bor på institusjon.

9.3.4 Departementets vurdering

Justisdepartementet deler langt på vei utvalgets syn i spørsmålet om hvem som skal ha rett til å begjære en person satt under vergemål, jf. departementets forslag til § 56.

Etter departementets oppfatning bør imidlertid også tilsynslege og behandlende lege ved helseinstitusjonen der vedkommende er innlagt, fortsatt ha rett til å begjære vergemål. Det synes å være et behov for en slik regel som ikke fullt ut dekkes ved en regel om meldeplikt. Ved at det ofte er helseinstitusjonen som har opplysningene og kunnskapen om den vergetrengende, vil en regel om begjæringsrett kunne gi en raskere saksbehandling, slik Bærum overformynderi peker på i sin høringsuttalelse. Departementet kan ikke se at det er vektige grunner mot å gi den nevnte gruppen personer begjæringsrett selv om også institusjonen har en meldeplikt. Utvalget har ikke gitt en nærmere begrunnelse for endringsforslaget.

Departementet slutter seg til forslaget om ikke lenger å la besvogrede være omfattet av den kretsen av personer som kan begjære vergemål. Det synes ikke å være et særskilt behov for at denne gruppen fortsatt skal ha en slik rett. Denne gruppen personer kan etter forslaget uansett henvende seg til fylkesmannen og be fylkesmannen vurdere opprettelse av vergemål. Departementet støtter også forslaget om å gi samboere, slik gruppen er definert i lovforslaget § 2 fjerde ledd, begjæringsrett.

Departementet støtter i det vesentlige utvalgets forslag til regler om meldeplikt. Som en konsekvens av forslaget om at tilsynslege og behandlende lege forelås gitt begjæringsrett, er meldeplikten i lovforslaget § 57 begrenset til institusjoner, boformer og kommunens helse- og sosialtjeneste. I likhet med Fylkesmannen i Vest-Agder antar departementet at det er viktig at kommunens helse- og sosialtjeneste gis en meldeplikt for å sikre at behov for verge fanges opp også for de som ikke bor på institusjon og lignende. I dagens eldreomsorg antas det at dette er aktuelt for stadig flere.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om hvem som skal regnes som part i saken.

9.4 Særlige saksbehandlingsregler for vergemålsmyndigheten

9.4.1 Gjeldende rett

Vergemålsloven regulerer i liten grad saksbehandlingen hos overformynderiet. Den eneste bestemmelsen som sier noe om dette, er vergemålsloven § 90 a annet ledd, som inneholder vilkårene for oppnevning av hjelpeverge. Vilkårene er indirekte også vilkår for når en person kan settes under vergemål. Opprettelsen av vergemål og oppnevningen av vergen skjer normalt i samme vedtak.

Vergemålsloven må suppleres med de krav til saksbehandlingen som følger av de alminnelige reglene i forvaltingsloven.

9.4.2 Vergemålsutvalgets forslag

Utvalget drøfter saksbehandlingsreglene for overformynderiet i utredningen punkt 3.3.6 på side 55-57 og punkt 8.2 på side 158. Se også lovforslaget § 4-4 og merknadene til dette på side 163-166 i utredningen. Til forskjell fra i dag skiller utvalget klart mellom opprettelsen av vergemålet og oppnevningen av vergen. Utvalget har foreslått enkelte særlige saksbehandlingsregler for avgjørelsen om å opprette vergemål i vergemålsloven.

Utvalget foreslår særlige regler for å sikre et tilstrekkelig grunnlag for overformynderiets avgjørelse, regler om forhåndsvarsel og regler om klage, jf. utvalgets forslag til § 4-4.

Utvalget foreslår i § 4-4 første ledd å lovfeste at overformynderiet blant annet skal legge visse typer dokumentasjon til grunn for sin avgjørelse. Etter utvalgets forslag skal overformynderiet ved opprettelsen av vergemålet blant annet bygge avgjørelsen på

legeerklæring eller annen erklæring fra en sakkyndig. Erklæringen skal opplyse om vedkommende har en slik helsesituasjon at han eller hun ikke er i stand til å ivareta sine egne interesser i saken, og om vedkommende forstår hva et samtykke til vergemål innebærer. Videre skal overformynderiet legge vekt på uttalelser fra nære pårørende eller fra den institusjonen hvor vedkommende er innlagt, samt samtykkeerklæring fra vedkommende som er begjært satt under vergemål. Det skal også gjennomføres en samtale mellom saksbehandleren og personen det er begjært vergemål for, med mindre han eller hun ikke er i stand til å forstå hva saken gjelder. Disse kravene til saksforberedelsen kommer i tillegg til de krav som følger av forvaltningsloven.

Utvalget foreslår også at overformynderiet skal sende forhåndsvarsel i tråd med forvaltningsloven § 16, jf. lovforslaget § 4-4 annet ledd. Det kan kun unnlates å sende varsel dersom det er klart at vedkommende ikke er i stand til å forstå hva saken gjelder, eller dersom forhåndsvarselet ikke er praktisk mulig. Adgangen til å unnlate varsel er således noe snevrere enn etter forvaltningsloven § 16 tredje ledd.

Utvalget foreslår videre at helsepersonell og ansatte i sosialtjenesten skal kunne gi opplysninger til overformynderiet eller oppnevnt sakkyndig uten hinder av taushetsplikten, jf. § 4-4 tredje ledd.

Overformynderiets vedtak om opprettelse av vergemål skal kunne påklages. Klageberettiget er den som er begjært satt under vergemål, dennes verge og personer som har adgang til å begjære personen satt under vergemål, jf. § 4-4 fjerde ledd.

9.4.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsinstanser har innvendinger mot forslaget om at det skal gjennomføres en samtale mellom saksbehandleren og den som er begjært satt under vergemål, før vedtak treffes: *Askøy overformynderi, Bergen overformynderi, Bærum overformynderi, Moss overformynderi, Oslo overformynderi, Skedsmo overformynderi, Tromsø overformynderi, Våler overformynderi, overformynderiene i Flesberg kommune, Sigdal kommune og Nes kommune* i en felles høringsuttalelse og *Nettverk for Overformynderiene i Norge.* Høringsinstansene peker på at en slik ordning vil være for ressurskrevende, samt at overformynderiets utbytte av samtalen trolig vil være begrenset.

Askøy overformynderi uttaler blant annet:

> «Trolig er det begrenset hva overformynderiet vil sitte igjen med av informasjon etter en samtale. En slik ordning vil gi en unødvendig tungvint saksbehandling og bli arbeidskrevende, spesielt for de større overformynderiene som har mange oppnevnelser. Det er rimelig grunn til å tro at ordningen vil være for ressurskrevende i forhold til gevinsten.»

Bærum overformynderi uttaler:

> «Dersom den som er begjært satt under vergemål har gitt et informert samtykke til det, er det vanskelig å se at det skal være et generelt lovkrav om en samtale mellom vedkommende person og overformynderiet før vergemålsvedtak treffes. Det bør langt på vei holde at personen har en rett til slik samtale dersom han eller hun ønsker det, eller at overformynderiet ønsker det.
>
> For dem som ikke har samtykkekompetanse, kan det tilsynelatende heller ikke bli snakk om noen forhåndssamtale, ettersom det da må kunne sluttes at vedkommende faller inn under unntaket om at han eller hun 'ikke er i stand til å forstå hva saken gjelder'.
>
> Under enhver omstendighet må samtaler være et tilbud, folk må få slippe å samtale med overformynderiet hvis de ikke vil.»

Bergen overformynderi foreslår at det åpnes for at en slik samtale kan gjennomføres dersom overformynderiet finner det hensiktsmessig. *Tinn overformynderi* reiser spørsmålet om hvem som skal ta stilling til om den som er begjært satt under vergemål, kan forstå hva saken gjelder, slik at det skal gjennomføres en samtale med ham eller henne. *Skedsmo overformynderi* foreslår at bestemmelsen utgår. Det uttales at overformynderiet i det enkelte tilfellet må få bestemme om det er nødvendig med en samtale i tillegg til samtykkeerklæringen.

Askøy overformynderi uttaler følgende om forslaget til § 4-4 annet ledd og plikten til å sende forhåndsvarsel straks:

> «Det virker lite fornuftig at man i disse sakene skal sende forhåndsvarsel 'straks sak er i gangsatt' all den tid den vergetrengende oftest har søkt eller samtykket til oppnevning av verge. Dersom ordningen innføres vil den høyst sannsynlig bli en formalitet uten praktisk betydning, foruten at den vil medføre økt arbeidsbyrde for overformynderiene. Reelt sett vil et slikt saksbehandlingskrav neppe styrke den vergetrengendes rettssikkerhet nevneverdig. Vilkåret blir antakelig kosmetisk. Retten til å uttale seg er der selv uten bestemmelsen, jf. prinsipp 13 i Europarådets rekommandasjon som utvalget viser til i sin argumentasjon, og ofte vil nok forvaltningslovens § 16, 3. ledd bokstav c) være aktuell i slike tilfeller. Bestemmelsen i 2. ledd bør derfor utelates.»

Bergen overformynderi slutter seg til det nevnte forslaget i § 4-4 annet ledd.

Fylkesmannen i Vest-Agder, Askøy overformynderi og *Bergen overformynderi* er positive til forslaget om unntak fra taushetsplikten for helsepersonell og ansatte i sosialtjenesten, jf. utvalgets forslag til § 4-4 tredje ledd. Flere høringsinstanser tar imidlertid til orde for at også ansatte i barnevernstjenesten bør ha adgang til å gi opplysninger uten hinder av taushetsplikten. Det vises til at det er et praktisk behov for en slik regel. Dette gjelder *Bærum overformynderi, Moss overformynderi, Våler overformynderi* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge.*

Bærum overformynderi uttaler:

> «Kretsen av dem som kan gi informasjon til overformynderiet og oppnevnt sakkyndig uhindret av taushetsplikt, bør utvides til også å omfatte barneverntjenesten.
>
> Det praktiske behov for en slik tilføyelse har i hovedsak vist seg for klienter som er under omsorg av barnevernet, og som nærmer seg myndighetsalder og vil ha behov for hjelp også etter at de blir myndige. Likeledes er det etter dagens lovgivning behov for barneverntjenesten til å gi informasjon til overformynderiet i saker der barn er tatt under omsorg av kommunen og det er behov for å oppnevne hjelpeverger der foreldrevergen ikke kan 'vareta den umyndiges tarv for en viss tid eller for visse saker...', jf.r. vgml. § 16.
>
> Det er et større praktisk behov for å frita barneverntjenesten for taushetsplikt enn det er for å frita sosialtjenesten.»

Datatilsynet peker på at unntaket fra taushetsplikten bør begrenses til opplysninger som er relevante og nødvendige i det enkelte tilfellet.

9.4.4 Departementets vurdering

Departementet slutter seg i det alt vesentlige til vergemålsutvalgets forslag om nye regler for å sikre at saken blir godt nok opplyst, jf. lovforslaget § 59.

Departementets forslag til ny vergemålslov innebærer at vergemålet skal tilpasses den enkeltes behov i større utstrekning enn etter nåværende lov. Dette stiller krav til fylkesmannens mulighet for å sørge for sakens opplysning. Flere høringsinstanser har hatt innvendinger mot utvalgets forslag om at den lokale vergemålsmyndigheten blant annet skal bygge sin avgjørelse på en samtale mellom saksbehandleren og den som er begjært satt under vergemål. Departementet ser på bakgrunn av dette behov for en nærmere vurdering av utvalgets forslag til § 4-4 første ledd bokstav e. Det kan være grunn til å understreke at plikten til å ha en samtale bare gjelder hvis personen det gjelder, er kompetent til å gi et samtykke. For det andre må samtalen være frivillig fra den vergetrengendes side. Samtalen kan gjennomføres pr. telefon, ved at personen kommer til fylkesmannen, eller ved at en saksbehandler besøker vedkommende, mv. En samtale med fylkesmannen vil kunne sikre at samtykket til vergemålet, vergemålets rekkevidde og til hvem som skal være verge, er frivillig og informert. Også fordi vergemålet skal være individtilpasset, er det ønskelig at fylkesmannen skal ha førstehånds kjennskap til personen selv og vedkommendes behov. Departementet har derfor kommet til utvalgets forslag med disse presiseringene bør følges opp. Departementet mener at en slik rett til en samtale forut for beslutningen om vergemål er en viktig rettssikkerhetsgaranti og for øvrig også i tråd med prinsipp 13 i Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne.

Departementet slutter seg i det vesentlige til utvalgets forslag om unntak for taushetsplikt for ansatte i helse- og sosialtjenesten. Departementet går imidlertid inn for å følge opp innspillet fra høringen om at også ansatte i barneverntjenesten skal kunne gi opplysninger til fylkesmannen uten å være hindret av taushetsplikten. Slik flere høringsinstanser påpeker, vil det være et behov for en adgang for barnevernet til å gi opplysninger der vedkommende som er begjært satt under vergemål, er eller har vært under barnevernets omsorg. Departementet antar at dette kan være en viktig forutsetning for at fylkesmannen skal kunne treffe et riktig vedtak om et individtilpasset vergemål.

Taushetsplikten verner imidlertid sentrale verdier for den det gjelder. Det er derfor etter departementets vurdering ikke ønskelig å gjøre unntaket videre enn nødvendig. Som Datatilsynet er departementet derfor av den oppfatning at unntaket fra taushetsplikten bare skal gjelde for opplysninger som er nødvendige og relevante i den konkrete saken.

9.5 Særlig om vergemålsmyndighetens adgang til å treffe midlertidige avgjørelser

9.5.1 Gjeldende rett

Etter umyndiggjørelsesloven § 13 kan retten treffe en midlertidig avgjørelse om vergemål dersom en utsettelse kan komme vedkommende til skade eller det er fare for vedkommendes velferd. En slik beslutning treffes av rettens leder alene hvis det ikke er tid til å innkalle de øvrige medlemmene.

Når det er truffet beslutning om foreløpig vergemål, skal saken fremmes til ordinær behandling snarest.

9.5.2 Vergemålsutvalgets forslag

Utvalget behandler spørsmålet om midlertidige vedtak om vergemål på side 165-166 i utredningen i merknaden til § 4-5. Dersom vilkårene for å sette en person under vergemål er oppfylt, og det er nødvendig for å avverge vesentlig skade og ulempe for den begjæringen gjelder, foreslår utvalget at overformynderiet kan treffe midlertidig vedtak om vergemål. I slike tilfeller skal overformynderiet også ha kompetanse til å fatte midlertidig avgjørelse om fratakelse av den rettslige handleevnen. Overformynderiets vedtak om midlertidig fratakelse av den rettslige handleevnen skal etter utvalgets forslag straks sendes tingretten, som avgjør om det midlertidige vedtaket skal opprettholdes.

9.5.3 Høringsinstansenes syn

Oslo tingrett, Bærum overformynderi, Oslo overformynderi, Skedsmo overformynderi og *Tinn overformynderi* er enige i at det er behov for å treffe midlertidige avgjørelser i slike saker.

Bærum overformynderi uttaler:

> «Overformynderiet mener derfor at forslaget om å tillate midlertidige vedtak fyller et betydelig praktisk behov. Det er viktig at vedtakskompetansen også ved midlertidig vedtak om fratakelse av rettshandelsevne ligger hos overformynderiet. I praksis vil personen det gjelder allerede være under ordinært vergemål, og overformynderiet vil da allerede ha saken hos seg og være kjent med den. Overformynderiet vil derfor om nødvendig kunne treffe slikt vedtak på dagen. Dersom det bestemmes at det bare er domstolene som kan avgjøre midlertidig fratakelse av rettshandelsevne, vil verdifull tid lett kunne gå tapt ved at saken skal klargjøres og overføres fra overformynderiet til kompetent domstol.»

Disse høringsinstansene har samtidig enkelte innvendinger mot forslaget. Innvendingene er særlig knyttet til forslaget om at retten skal behandle saken i to omganger, først når det skal tas stilling til om overformynderiets midlertidige vedtak skal opprettholdes, og deretter når retten skal treffe endelig vedtak om det samme.

Oslo tingrett uttaler:

> «Tingretten er enig i at det er behov for å fatte en midlertidig avgjørelse, også med hensyn til den rettslige handleevnen. En stiller seg imidlertid spørrende til hensiktsmessigheten av to omganger med midlertidige avgjørelser. Utkastet legger opp til at overformynderiet etter en slik avgjørelse umiddelbart skal sende denne over til tingretten som så straks skal fatte en ny midlertidig avgjørelse i form av kjennelse. Tidsperspektivet her tilsier at tingretten normalt vil basere seg på samme faktum som overformynderiet, og dette faktum vil normalt sett være ufullstendig. Noe rettsmøte kommer sjelden på tale ved midlertidige avgjørelser. Den rettssikkerhetsgarantien som denne dobbeltbehandlingen er ment å skulle i vareta blir derfor etter tingrettens mening temmelig illusorisk. Poenget må være å få opp saken så fort som mulig i tingretten hvor alle sider ved faktum er på bordet.
>
> Etter tingrettens mening bør derfor enten den midlertidig avgjørelsen som innebærer fratakelse av rettslig handleevne kun skje i tingretten, eller så bør tingretten ved mottakelsen av en slik avgjørelse fra overformynderiet straks forberede hovedforhandling.»

Tinn overformynderi er enig i forslaget om at overformynderiene bør kunne treffe midlertidige vedtak om fratakelse av den rettslige handleevnen. Tinn overformynderi mener imidlertid at det ikke er nødvendig at saken deretter sendes retten for godkjennelse.

Bergen overformynderi mener at forslaget er tungvint og foreslår at midlertidige avgjørelser om fratakelse av handleevne bare foretas av retten.

9.5.4 Departementets vurdering

Departementet er enig i at den lokale vergemålsmyndigheten bør kunne treffe midlertidig vedtak om vergemål inntil det foreligger endelig avgjørelse i saken. Betydelig skade og ulempe kan avverges ved at vedtaket treffes hurtig. Departementet foreslår derfor at fylkesmannen gis kompetanse til å treffe midlertidige avgjørelser der det er nødvendig, jf. lovforslaget § 61. Som Bærum overformynderi er inne på i sin høringsuttalelse, kan mye være vunnet ved at slike midlertidige vedtak ved behov skal kunne treffes på dagen. Selv om retten nok også ville kunne treffe en rask avgjørelse, vil tid uansett gå tapt fordi en slik løsning i praksis forutsetter at fylkesmannen forbereder saken for retten i stedet for å bruke den samme tiden på å treffe et midlertidig vedtak. Domstolene har de senere årene vært gjennom en betydelig effektiviseringsprosess med vekt på en hurtigere saksavvikling. Om det vedtas at ytterligere en sakstype skal prioriteres tidsmessig, kan det også gå utover andre sakstyper med tilsvarende behov.

Etter departementets syn er en adgang for fylkesmannen til å treffe midlertidige vedtak rettssikkerhetsmessig uproblematisk når den som settes under vergemål, beholder den rettslige handleevnen. For midlertidig avgjørelse om å frata den rettslig handleevnen helt eller delvis, kan det være mer betenkelig at beslutningen ikke treffes av retten. Her legger departementet imidlertid vekt på at forslaget om en ny organisering av vergemålsmyndigheten innebærer at oppgaven legges til fylkesmannen, som har faglig kompetanse og er godt egnet til å treffe slike beslutninger. Fylkesmannen vil dessuten ofte være godt orientert om saken fra tidligere og også godt egnet til å sørge for sakens opplysning. Det er videre grunn til å anta at fylkesmannen vil bygge opp en ytterligere spesialkompetanse på området. Rettssikkerhetsmessige hensyn synes derfor å være tilstrekkelig ivaretatt ved en slik ordning.

Departementet har også merket seg Oslo tingretts høringsuttalelse om at retten ved en midlertidig avgjørelse normalt vil måtte basere seg på det samme faktum som det forvaltningsorganet som ellers treffer avgjørelser i vergemålssaker. Departementet legger da til grunn at en rettslig behandling av en slik midlertidig avgjørelse neppe vil innebære noen reell rettssikkerhetsgaranti utover det som ville følge av en behandling hos fylkesmannen.

Utvalget har videre foreslått en regel som innebærer at domstolene straks skal ta stilling til om overformynderiets midlertidige avgjørelse skal opprettholdes. En slik ordning synes å være unødvendig tungvinn og ressurskrevende. Retten vil da måtte ta stilling til spørsmålet om fratakelse av den rettslige handleevnen i to omganger. Oslo tingrett har foreslått at retten enten skal treffe den midlertidige avgjørelsen i første instans, eller beramme saken til hovedforhandling straks det midlertidige vedtaket har blitt oversendt fra overformynderiet.

Forslaget fra Oslo tingrett om at retten skal beramme hovedforhandling i saken om varig vergemål på bakgrunn av det midlertidige vedtaket, synes å ha gode grunner for seg. Forslaget sikrer at fylkesmannen kan treffe en rask avgjørelse i første omgang, samtidig som at rettssikkerhetshensynet blir ivaretatt ved at det midlertidige vedtaket etter relativt kort tid avløses av en ordinær avgjørelse truffet av retten. En slik ordning må også antas å være forenlig med den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 6.

Dersom det går noe tid fra saken er oversendt retten til denne blir behandlet, kan dette være betenkelig ut fra rettssikkerhetsmessige hensyn. Ved å lovfeste at slike saker skal behandles hurtig, jf. forslaget til § 61 fjerde ledd, jf. § 71 annet ledd, kan man begrense faren for sendrektighet. Det vises i denne sammenheng til reglene i tvisteloven kapittel 36, som gjelder saker om administrative tvangsvedtak i helse- og sosialsektoren, hvor det fremgår av loven at sakene skal behandles raskt.

Uansett innholdet av rettens beslutning om vergemål, vil denne beslutningen komme i stedet for, og derved oppheve, fylkesmannens midlertidige vedtak.

9.6 Kompetanse til å treffe beslutning om fratakelse av rettslig handleevne

9.6.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende rett treffes en avgjørelse om umyndiggjøring av tingretten ved kjennelse, jf. umyndiggjørelsesloven § 14.

9.6.2 Vergemålsutvalgets forslag

Utvalget foreslår å videreføre gjeldende rett ved at spørsmål om fratakelse av en persons rettslige handleevne fortsatt skal behandles av domstolene, jf. utredningen side 158 og lovforslaget § 4-6.

9.6.3 Høringsinstansenes syn

Bergen overformynderi, Tinn overformynderi og *Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende* slutter seg i det vesentlige til forslaget om at avgjørelse om fratakelse av handleevne skal treffes av tingretten. *Tinn overformynderi* mener likevel at det for en velfungerende vergeordning ville være en fordel om overformynderiet også kunne treffe avgjørelser om fratakelse av den rettslige handlevnen, men antar at dette vil være i strid med Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen. *Fylkesmannen i Vest-Agder* mener at avgjørelser om fratakelse av den rettslige handleevnen bør treffes av fylkesnemndene for sosiale saker.

9.6.4 Departementets vurdering

Departementet finner det klart at fratakelsen av den rettslige handleevnen bør besluttes av retten, jf. lovforslaget § 68. Det betydelige inngrepet i den personlige autonomien som dette innebærer, tilsier en rettslig behandling med de rettssikkerhetsgarantier som da følger.

Departementet foreslår etter dette å videreføre ordningen etter gjeldende lov om at det er tingretten som har kompetanse til å treffe beslutning om fratakelse av den rettslige handleevnen. Departe-

mentet deler ikke Fylkesmannen i Vest-Agders syn om at kompetansen bør legges til fylkesnemndene for sosiale saker. For å ta stilling til opprettelsen av vergemålet og fratakelsen av den rettslige handleevnen må man vurdere helsemessige forhold, andre personlig forhold og forhold som gjelder forvaltningen av den vergetrengendes midler. Etter departementets syn har tingretten bedre forutsetninger for å vurdere slike spørsmålene enn fylkesnemndene for sosiale saker.

9.7 Rettens saksbehandlingsregler

9.7.1 Gjeldende rett

Umyndiggjørelsesloven oppstiller en rekke detaljerte regler om rettens behandling av vergemålssaker. Retten skal blant annet settes med tre medlemmer, én fagdommer og to meddommere, jf. umyndiggjørelsesloven § 2 annet ledd. De to meddommerne velges fra en liste over forliksrådets medlemmer. Videre har dommeren en plikt til å sørge for sakens opplysning, jf. umyndiggjørelsesloven § 6. Retten skal videre sørge for avhør av personen som er begjært umyndiggjort, vitneavhør og at det blir innhentet sakkyndige uttalelser. Dersom det er tvil om vilkårene for umyndiggjøring er til stede, kan retten beslutte at vedkommende skal innlegges på et sykehus for nærmere undersøkelse, jf. umyndiggjørelsesloven § 7.

Plikten til å sørge for sakens opplysning gjelder ikke hvor begjæringen om umyndiggjøring kan tas til følge uten videre prøving. Dette vil blant annet være tilfellet der begjæringen er fremsatt av vedkommende selv og retten ikke finner grunn til å foreta nærmere undersøkelser. Dette kan også være tilfellet der den personen det gjelder, er innlagt på en psykiatrisk institusjon, og det foreligger en legeerklæring om at vedkommende ikke kan dra omsorg for seg selv, jf. umyndiggjørelsesloven § 5.

Rettens avgjørelse treffes ved dom og er gjenstand for anke, jf. umyndiggjørelsesloven § 15. Rett til å påanke rettens avgjørelse har vedkommende selv, vergen og den som har fremsatt begjæringen om umyndiggjøring.

Sakens omkostninger, herunder rettsgebyrer, utgifter til rettens medlemmer mv., dekkes av det offentlige, jf. umyndiggjørelsesloven § 24. Utgiftene til prosessfullmektig i første instans dekker partene selv. Etter rettshjelpsloven § 16 første ledd nr. 5 har imidlertid den som er begjært umyndiggjort, rett til fri saksførsel uten behovsprøving.

9.7.2 Vergemålsutvalgets forslag

Utvalgets forslag til saksbehandlingsregler er et stykke på vei en videreføring av gjeldende rett, selv om forslaget innebærer en betydelig modernisering av reglene, se utredningen punkt 3.3.6 på side 55-57, lovforslaget § 4-7 og merknaden til bestemmelsen på side 167-169.

Utvalget foreslår at reglene i den alminnelige tvistelovgivningen skal gjelde med mindre noe annet fremgår av vergemålsloven. Dette innebærer blant annet at krav om fratakelse av handleevnen må fremsettes ved stevning, jf. tvisteloven § 9-2 første ledd. Stevningen kan være muntlig eller skriftlig og skal blant annet inneholde opplysninger om partene, hvilket krav som fremsettes, og de bevis som vil bli ført, jf. annet ledd. Stevningen kan fremsettes av de samme personene som kan begjære opprettelse av ordinært vergemål overfor overformynderiet, jf. § 4-7, jf. § 4-1.

Av særlige regler som skal gjelde i saker om fratakelse av handleevnen, foreslår utvalget at retten alltid skal settes med tre medlemmer. Til forskjell fra i dag kan den ene eller begge meddommerne være fagkyndige, mens lege meddommere velges fra det alminnelige utvalget. Videre foreslår utvalget at retten skal beramme hovedforhandling straks og ellers påskynde saken mest mulig.

Utvalget legger til grunn at det fortsatt skal være slik at saker om fratakelse av handleevnen ikke er undergitt partenes frie rådighet (indispositive saker), se utredningen side 168. Retten vil dermed ikke være bundet av partenes prosesshandlinger. Retten kan for eksempel gå lenger enn påstått når det gjelder omfanget av fratakelsen av handleevnen, eller bygge avgjørelsen på et annet rettslig grunnlag enn anført av partene. Videre er det rettens ansvar å sørge for sakens opplysning. Det vil være opp til rettens vurdering i hver enkelt sak hvilken bevisførsel som skal til før saken anses tilstrekkelig opplyst. Dersom det anses nødvendig, kan retten be om bistand fra politiet. Dette kan for eksempel være aktuelt for å finne den som er begjært fratatt handleevnen. Videre foreslår utvalget at det normalt bør innhentes erklæringer fra lege eller annen sakkyndig og vitneforklaringer fra pårørende og helsepersonell på institusjon hvor vedkommende er innlagt. Dersom det er oppnevnt sakkyndig, skal denne være til stede under forhandlingene.

Helsepersonell og ansatte i sosialtjenesten skal kunne gi opplysninger til oppnevnt sakkyndig og skal kunne avgi vitneforklaring uhindret av taushetsplikt.

Til forskjell fra gjeldende rett plikter etter utvalgts forslag den som har begjært fratakelse av

handleevnen, å møte for retten. Sett i lys av sakens alvorlige karakter, finner utvalget en slik regel naturlig. Videre skal den som er begjært fratatt handleevnen, og vergen innkalles til rettsmøtet. Uteblir den som er begjært fratatt handleevnen fra forhandlingene, eller er vedkommende ikke i stand til å møte, skal retten sørge for en muntlig samtale med ham eller henne før avgjørelsen treffes. Dette gjelder ikke hvor vedkommende ikke er i stand til å forstå hva saken gjelder.

Utvalget går ikke inn for å videreføre regelen i umyndiggjørelsesloven § 5 første ledd om forenklet saksbehandling i visse tilfeller.

Reglene om avgjørelsens form og hvilket rettsmiddel som kan anvendes, følger av de alminnelige bestemmelsene i rettergangslovgivningen. Utvalget går imidlertid inn for at en noe videre krets enn den som følger av tvistmålsloven, skal ha adgang til å påanke avgjørelsen. Etter forslaget skal den som har begjæringsrett, men som ikke har vært part i saken, også gis rett til å påanke avgjørelsen. Videre foreslår utvalget at rettens avgjørelse skal tre i kraft straks. Påankes avgjørelsen, kan retten likevel bestemme at anken skal ha oppsettende virkning.

Når rettskraftig dom foreligger, går utvalget inn for at ny sak ikke kan reises før det er gått ett år. Utvalget viser til den lignende bestemmelsen i tvistemålsloven 1915 § 486.

Utvalgets forslag til saksomkostningsregel er utformet etter mønster av tvistemålsloven 1915 § 483, se utredningen side 169. Forslaget går ut på at staten skal bære alle kostnadene ved saken. Utvalget uttaler at forslaget innebærer at den som bringer saken inn for retten, herunder overformynderiet, skal dekke egne saksomkostninger, selv om saken fører frem. Ansvaret for motpartens saksomkostninger skal ikke pålegges uten at særlige grunner taler for det.

Utvalget foreslår å videreføre gjeldende regel om at den som er begjært fratatt handleevnen, skal ha krav på å få oppnevnt advokat på det offentliges bekostning. Retten skal gjøre vedkommende oppmerksom på dette, og skal også sørge for at det oppnevnes advokat dersom han eller hun ikke ordner dette selv.

9.7.3 Høringsinstansenes syn

Den norske Dommerforening setter spørsmålstegn ved om vergemålssaker haster så mye at hovedforhandling bør berammes straks. Det pekes på at en slik regel vil komme i konflikt med andre prioriterte oppgaver i domstolene:

«Dommerforeningens lovutvalg tillater seg å stille spørsmål ved om disse sakene alltid haster slik at hovedforhandling straks skal berammes. En slik regel vil nødvendigvis komme i konflikt med andre prioriterte oppgaver i domstolene (jfr. eksempelvis straffesaker med lovpålagte frister, barnefordelingssaker (barneloven § 61) arbeidsrettssaker, overprøvingssaker (tvistemålsloven kap 33)). Hvis saken er prekær har i tillegg overformynderiet adgang til å treffe et midlertidig vedtak, jf. utkastet §§ 4-5 og 33. Hurtig saksbehandling burde være godt nok ivaretatt ved formuleringen 'påskynde saken mest mulig'.

Dommerforeningens lovutvalg finner også grunn til å påpeke de problemer som kan oppstå hvis den som er begjært satt under vergemål verken vil møte for retten eller delta i en utenrettslig samtale. Lovutvalget er noe i tvil om tvistemålslovens regler er egnet til å løse slike konflikter, eventuelt at det gis utfyllende regler i vergemålsloven. I slike unntakstilfeller bør det vurderes om det skal åpnes adgang til at en sakkyndig skal kunne gjennomføre en slik samtale etter rettens nærmere instrukser.»

Skedsmo overformynderi tar til orde for at staten skal bære alle sakens omkostninger. Begrunnelsen er at en annen regel kan være til hinder for at nødvendige saker kommer opp for retten. Dette gjelder særlig de tilfeller hvor vedkommende selv fremsetter begjæring om fratakelse av handleevnen. Videre gir Skedsmo overformynderi uttrykk for at regelen om forenkelt saksbehandling i umyndiggjørelsesloven § 5 første ledd bør videreføres i de tilfeller der vedkommende selv ber om å bli fratatt den rettslige handleevnen.

Askøy overformynderi og *Bærum overformynderi* tar til orde for at ikke bare ansatte i sosialtjenesten, men også ansatte i barnevernstjenesten, skal kunne gi opplysninger i saken uten hinder av taushetsplikten.

9.7.4 Departementets vurdering

Utvalget har foreslått å samle de fleste av reglene om rettens saksbehandling i én bestemmelse. En slik bestemmelse blir etter departementets skjønn svært lang og kan være vanskelig å forstå. Departementet foreslår derfor at utvalgets § 4-7 deles i flere bestemmelser, suppleres av ytterligere bestemmelser og plasseres i et eget kapittel 5 om særskilte saksbehandlingsregler for domstolene.

Departementet er i det vesentlige enig i de fleste av utvalgets vurderinger og forslag når det gjelder rettens saksbehandlingsregler.

De foreslåtte endringene av saksbehandlingsreglene synes gjennomgående å ha gode grunner

for seg. Det må antas at det vil bli noe mer krevende for domstolene å vurdere en individtilpasset fratakelse av den rettslige handleevnen enn dagens umyndiggjørelse, og da er det viktig med regler som sikrer et tilstrekkelig avgjørelsesgrunnlag.

Departementet slutter seg til forslaget om at retten skal settes med to meddommere, hvorav en eller begge kan være fagkyndige, jf. lovforslaget § 70. Saker om fratakelse av handleevnen vil ofte måtte avgjøres på grunnlag av sammensatte vurderinger og avveininger både av faglig og allmennmenneskelig art, og det må antas at fagkyndige eller lege meddommere vil kunne yte viktige bidrag.

Departementet anser det også som en klar fordel at helsepersonell og ansatte i sosialtjenesten skal kunne gi opplysninger uten hinder av taushetsplikten. På bakgrunn av innspill under høringen foreslår departementet at også ansatte i barnevernet skal kunne gi opplysninger til retten uten hinder av taushetsplikt. Departementet foreslår imidlertid at fritaket fra taushetsplikten bør begrenses til nødvendige opplysninger som er relevante for den konkrete saken, jf. lovforslaget § 71 femte ledd tredje punktum.

På enkelte punkter har imidlertid departementet et noe annet syn enn utvalget. Departementet er enig med utvalget i at saker om fratakelse av handleevnen bør påskyndes mest mulig. En begjæring om fratakelse av handleevnen vil kunne være en betydelig belastning for den det gjelder, og da er det viktig å få en rask avgjørelse i saken. Sett i sammenheng med at det foreslås å gi fylkesmannen kompetanse til å treffe midlertidige vedtak i hastesaker, kan det imidlertid reises spørsmål ved om det er behov for at det «straks» berammes hovedforhandling. Departementet har forståelse for synspunktet som er gjort gjeldende av Den norske Dommerforening på dette punktet, og foreslår i stedet at det lovfestes at saken skal «prioriteres og behandles så hurtig som hensynet til en forsvarlig saksbehandling gjøre mulig», jf. lovforslaget § 71 annet ledd første punktum.

Når det gjelder behovet for særlige regler om forenklet saksbehandling, er departementet i utgangspunktet enig i at saker om fratakelse av handleevnen normalt ikke vil egne seg for en forenklet behandling. Det er tale om et så alvorlig inngrep i den personlige integritet at retten bør sørge for et best mulig avgjørelsesgrunnlag. Dette kan imidlertid stille seg i et noe annet lys når det er den personen som vergemålet gjelder, som har fremsatt begjæringen. Departementet foreslår derfor at personen selv kan begjære forenklet domsbehandling dersom han eller hun har evne til å forstå hva saken gjelder, jf. § 69 annet ledd. En slik adgang til å kreve skriftlig behandling gir vedkommende mulighet til å unngå den belastningen en full hovedforhandling kan innebære.

Utvalget har ikke drøftet rettens sammensetning under ankebehandlingen. Spørsmålet er om man skal følge reglene i den alminnelige prosesslovgivningen, eller om det bør inntas særlige regler slik det er foreslått for behandlingen i førsteinstansen. Etter departementets oppfatning bør det delta meddommere også ved behandlingen i lagmannsretten. Departementet foreslår derfor at det gis en egen regel om dette, jf. lovforslaget § 73 tredje ledd annet punktum. Det foreslås her at regelen om tingrettens sammensetning i § 70 skal gis tilsvarende anvendelse. Om retten skal settes med én eller to fagkyndige meddommere, bør etter departementets syn overlates til lagmannsretten selv å avgjøre i den enkelte sak, avhengig av hvor stort behov det er for å sette retten med fagkyndige meddommere. Ved avgjørelsen bør det tas hensyn til hva partene i saken mener om spørsmålet.

Departementet er enig med utvalget i at det bør gå en viss tid før det kan anlegges ny sak om vergemål for domstolene, og mener en periode på ett år er passende, jf. lovforslaget § 75 tredje ledd. I saker som dette vil det ofte kunne foreligge nye omstendigheter som kan gi grunnlag for en ny sak. Departementet mener likevel at det vil kunne være for belastende for den det gjelder, om vergemålet tilnærmet kontinuerlig skal kunne være gjenstand for en rettslig prosess.

Når det gjelder sakskostnader, foreslår departementet en bestemmelse i samsvar med det som gjelder for saker om administrative tvangsvedtak i helse- og sosialsektoren etter tvisteloven § 36-8. Etter lovforslaget § 76 er utgangspunktet etter dette at staten bærer alle kostnadene ved saken. Bestemmelsen innebærer at staten dekker rettsgebyr, reisegodtgjøring til rettens medlemmer osv., og også utgifter til partenes prosessfullmektiger. Dette er særlig begrunnet med at en annen regel kan føre til at saker ikke kommer for retten. En regel om at staten alltid dekker kostnadene ved saken, vil imidlertid kunne gi mulighet for ubegrunnede og til og med sjikanøse søksmål, i og med at en part ikke vil løpe noen risiko for sakskostnader. Departementet går derfor inn for en unntaksregel om at en privat part kan pålegges å bære egne kostnader hvis søksmålet synes ubegrunnet.

Den som er begjært fratatt handleevnen, har rett til fri sakførsel, jf. rettshjelpsloven § 16. nr. 5.

9.8 Registrering av vergemål og fratakelse av rettslig handleevne

9.8.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende rett er det full offentlighet om hvem som er umyndiggjort. Tingretten skal sørge for at kjennelse om umyndiggjøring blir kunngjort i Norsk Lysningsblad og i en avis som er alminnelig lest på stedet der den umyndiggjorte holder til, jf. umyndiggjørelsesloven § 14. Kjennelsen skal også registreres eller tinglyses i Løsøreregisteret, grunnboken og andre realregistre, dersom den umyndiggjorte eier fast eiendom, og i Foretaksregisteret, dersom den umyndiggjorte er innehaver av eller ansvarlig deltaker i et foretak som er innført i registeret.

Midlertidig avgjørelse om umyndiggjøring skal offentliggjøres på tilsvarende måte, jf. umyndiggjørelsesloven § 14.

Reglene innebærer dermed ikke bare at opplysningene er offentlige, men at det kunngjøres slik at flest mulige blir gjort kjent med dem. Om nærmiljøet og relevante avtaleparter er gjort kjent med umyndiggjøringen, bidrar dette også til en beskyttelse av den umyndiggjorte.

Tingretten har plikt til å melde opprettelse av vergemål til folkeregisteret. Fylkesmannen skal melde fra om oppnevning av verge eller hjelpeverge. Ved oppnevning av hjelpevergemål skal det opplyses om vergen har et generelt eller et begrenset mandat, jf. forskrift 9. november 2007 nr. 1268 om folkeregistrering § 3-2 nr. 7. I forskriften § 9-4 fremgår det at opplysninger fra registeret i begrenset grad kan utleveres til private, med mindre de røper «klientforhold eller lignende som må anses personlig». Forskriften trådte i kraft 1. januar 2008. Siden umyndiggjøring skal kunngjøres, er det grunn til å anta at en opplysning som dette ikke anses som «personlig», og at opplysninger om dette derfor kan utleveres. Departementet er ikke kjent med praksis på grunnlag av den nye bestemmelsen.

I Finland er det opprettet et sentralt register over alle som er satt under vergemål. Enhver kan ved henvendelse til registeret få opplyst om en bestemt person er registrert der. Denne registreringen gjelder både personer som er fratatt handleevnen, og personer som har handleevnen i behold. Etter den danske værgemålsloven, lov nr. 388 av 14. juni 1995, § 6 tredje stykke skal en avgjørelse om fratakelse av handleevnen tinglyses jf. tinglysningsloven § 48.

9.8.2 Vergemålsutvalgets forslag

Utvalget går inn for at vergemål med full eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen fortsatt skal offentliggjøres. Forslaget begrenser likevel offentligheten noe i forhold til det som gjelder i dag, se utvalgets lovforslag § 4-13 og omtalen av bestemmelsen på side 172 i utredningen.

Etter forslaget skal fratakelse av den rettslige handleevnen ikke lenger kunngjøres i Norsk Lysningsblad og i en avis som er alminnelig lest på stedet. Hensynet til personvernet tilsier etter utvalgets syn at kunngjøringen bør begrenses til de registre hvor særlig hensynet til tredjeperson medfører at kunnskap om vergemålet er nødvendig.

Når det gjelder hvilke offentlige registre opprettelse av vergemål skal registreres i, bygger den foreslåtte løsningen på gjeldende rett. Utvalget foreslår at vedtak om full eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen skal registreres eller tinglyses i Løsøreregisteret, grunnboken og andre lignende realregistre, Foretaksregisteret og Verdipapirsentralen. Registreringen i grunnboken skal kun skje hvis vedkommende eier fast eiendom, mens registrering i Foretaksregisteret er betinget av at vedkommende er innehaver av eller ansvarlig deltaker i et foretak som er innført i registeret.

Tinglysingen påligger den tingretten som har besluttet fratakelse av handleevnen, og dersom det er tale om en midlertidig avgjørelse, skal overformynderiet sørge for offentliggjøringen.

Utvalget har vurdert om det bør opprettes et sentralt Vergemålsregister, som kunne føres av det foreslåtte Vergemålstilsynet, eventuelt ved registerenheten i Brønnøysund. Utvalget mener imidlertid at det ikke er behov for et slikt register, og peker også på at et sentralt register vil kunne komme i konflikt med hensynet til personvernet.

Utvalget omtaler registreringen i folkeregisteret slik på side 61:

> «Det står for utvalget som uklart hvilket behov denne meldeplikten og dermed registreringen i folkeregisteret, skal fylle. Som nevnt blir denne meldeplikten bare oppfylt i begrenset utstrekning, og opplysningene er ikke tilgjengelig for offentligheten.»

9.8.3 Høringsinstansenes syn

Brønnøysundregistrene påpeker at det ikke er tilstrekkelig med registrering kun i Foretaksregisteret. For å fange opp de tilfeller hvor næringsvirksomhet kun er registrert i Enhetsregisteret, er det nødvendig med registrering også i dette registeret.

Det uttales videre at det er behov for en avklaring av hvilken konsekvens en slik registrering skal ha, for eksempel for hvilke roller en person skal kunne ha i et foretak.

Tinn overformynderi foreslår at det skal fremgå av bestemmelsen at alle vergemål skal meldes til folkeregisteret i den kommunen vedkommende har bopel.

Folkeregisteret uttaler:

«Folkeregisteret har til *eget bruk* behov for disse opplysningene i forskjellige type saker.

Ett eksempel på dette er når umyndiggjorte skal melde flytting. Folkeregisterforskriftens § 9 annet ledd sier da at det er vergen som skal underskrive meldingen. For personer som har fått oppnevnt hjelpeverge, kan denne underskrive meldingen alene dersom dette faller inn under hjelpevergens oppdrag.

Dersom ikke vergen har underskrevet meldingen vil denne være ugyldig.

Vi har dermed bruk for opplysninger om vergemålet når vi skal ta stilling til om flyttemeldingen skal tas til følge eller ikke.

Når vi har disse opplysningene i vår database vil vergemålet lett bli kontrollert ved hver enkelt registrering.

Blir meldeplikten fjernet, vil det kun være praktisk mulig å foreta en slik kontroll der det er opplyst på meldingen at det er oppnevnt verge. Vi kan da kontakte overformynderiet som evt vil bekrefte dette. Dersom en person som er satt under vergemål sender inn flyttemelding underskrevet kun av vedkommende selv, og ikke samtidig opplyser om vergemålet, vil imidlertid denne bli tatt til følge uten nærmere kontroll. Særs uheldig vil dette være dersom den nye adressen ikke er den faktiske bostedsadressen. Vårt adresseregister brukes av de fleste andre offentlige kontorer. Uriktig adresse vil derfor bl.a. kunne få den konsekvens at vedkommende får problemer med fastlege, trygd, bostøtte m.m. I tillegg vil vedkommende ikke få tilsendt offentlig post.

Dersom vedkommende etter den nye ordningen er helt eller delvis fratatt handleevnen på det personlige området, vil vi kunne stå ovenfor tilsvarende problemstillinger med disse reglene.

Videre tilligger det folkeregisteret å prøve ekteskapsvilkårene, jfr ekteskapslovens kap 2. Vi vil i denne sammenheng ha behov for opplysninger om at vedkommende er satt under vergemål eller ikke. I dag er samtykke fra vergen et eget vilkår for å inngå ekteskap, se ekteskapslovens § 2. Dersom ekteskapsloven endres i samsvar med utvalgets forslag, og dette vilkåret faller bort, vil behovet for opplysninger om vergemål være noe mindre enn i dag. Vi vil imidlertid fortsatt ha behov for denne type opplysninger ved kontroll med skifte etter tidligere ekteskap, jfr ekteskapsloves § 8, og ved kontroll med at brudefolkene har rettslig handleevne, jfr samme lovs § 9.

Et tredje eksempel på saker hvor folkeregisteret har nytte av opplysninger om vergemål er i navnesaker. Dersom en umyndiggjort person vil endre navn, vil vergen måtte underskrive navneendringsmeldingen for at denne skal være gyldig.

For det fjerde vil opplysninger om vergemål kunne være aktuelt i forskjellige type skattesaker.

Folkeregisteret vil etter dette konkludere med at det fortsatt er behov for at opplysninger om vergemål registreres hos oss. Til eget bruk i vårt arbeide med saker som nevnt ovenfor, vil det være av stor betydning å ha disse opplysningene lett tilgjengelig. Dersom dagens registreringsordning ikke videreføres, vil det igjen kunne føre til feilvurderinger i enkeltsaker, noe som deretter vil gå utover kvaliteten i registeret.

Utvalget argumenterer imidlertid mot dette synet.

De sier for det første at 'når en fratakelse av den rettslige handleevne skal registreres i ulike registre, jf. utk. § 4-13, er det liten grunn til en folkeregistrering av vergemålet, når dette ikke er tilgjengelig for innsyn'.

Etter folkeregisterlovens §§ 13 og 14, jfr folkeregisterforskriftens §§ 35 og 36 følger det at opplysninger om vergemål er underlagt taushetsplikt.

Det kan imidlertid stilles spørsmål om hvorvidt det finnes tungtveiende grunner for å beholde taushetspliktsbestemmelsen i folkeregisterforskriften/loven.

Utvalget sier i punkt 13.7.3. at 'opplysning om at en person er satt under vergemål, er ikke underlagt taushetsplikt'. Vergen kan således bringe disse opplysningene videre. Opplysninger om vergemål vil dessuten offentliggjøres i registre som nevnt i § 4-13.

Siden opplysninger om vergemål er tilgjengelige en rekke andre steder, er behovet for å beholde taushetspliktsbestemmelsen i folkeregisterforskriften/loven kanskje ikke så stor. Dersom slik informasjon i større grad ble tilgjengelig i folkeregisteret, eksempelvis for tredjemenn med et begrunnet behov for opplysningene, ville dette igjen kunne tale for en registrering hos oss.

Hensynet til personvernet kan imidlertid tale i mot ytterligere offentliggjøring.

Videre sier utvalget at siden 'melding i dag bare skjer i begrenset omfang', synes dette å styrke synet om at meldeplikten til folkeregisteret er overflødig. 'At registeret i lang tid ikke

har vært troverdig, og at dette ikke har vakt reaksjoner, synes ytterligere å begrunne' dette.

At meldeplikten til folkeregisteret i ulik grad nå blir fulgt opp av overformynderiet, bør etter vårt syn ikke være avgjørende for om denne skal videreføres eller ikke.

Det er fra folkeregisterets ståsted beklagelig at det bare er noen få av overformynderiene som har oppfylt meldeplikten. Heller enn å kutte denne ut, bør det etableres gode rutiner for melding av vergemål til folkeregisteret. Muligens vil en lovfestet meldeplikt i vergemålsloven være nyttig i så tilfelle.»

Skattedirektoratet slutter seg til uttalelsen fra folkeregisteret og understreker særlig at det er behov for å opprettholde registreringen av vergemål.

Fylkesmannen i Vest-Agder og *Tinn overformynderi* tar også opp behovet for registrering i folkeregisteret.

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen uttaler:

«Det foreslås særskilt registrering eller tinglysing i noen angitte registre om at handleevnen er fratatt. Fordi handlinger i strid med rettslig handleevne innebærer ugyldighet er det svært viktig at der er mulig for potensielle avtaleparter med videre å bli kjent med fratakelse av rettslig handleevne, herunder samvergemål. Samtidig har vi forståelse for at det ikke finnes egnede måter å gjøre dette «systematisk» kjent for de som har behov for opplysningene, og at bekjentgjørelsen av dette vil måte bli noe 'tilfeldig'.

En registrering/tinglysing som foreslått vil normalt frata tredjemann den gode tro i forhold til disposisjoner relatert til det enkelte register, fra og med registrerings-/tinglysingstidspunktet. Hva som menes med utkastets henvisningen til 'de tinglysingsrettslige regler' burde vært utdypet i loven, i det minste i omtalt nærmere i merknadene til utkastet.

Etter utkastets tredje avsnitt oppnår den tredjeperson som var i aktsom god tro før registreringen og således inngått avtaler om eiendeler registrert i grunnbok eller andre realregistre, en slags 'beskyttelse' selv om avtalen er gjort med en som er fratatt den rettslige handleevne, se utkastets oppregning i nr. 2. Vi antar – igjen er det få holdepunkter i merknadene – at denne 'beskyttelse' har sin bakgrunn i grunnbokens negative troverdighet. Vi savner imidlertid en nærmere begrunnelse for at den som har handlet med fast eiendom i aktsom god tro skal være så vidt godt beskyttet mot vergemålet som ugyldighetsgrunn før tinglysingen har skjedd, mens andre som har handlet med den umyndige ikke har noen slik «beskyttelse».»

Datatilsynet er skeptisk til en utstrakt registrering og tilgjengeliggjøring av opplysninger om vedtak om fratakelse av den rettslige handleevnen. Ifølge Datatilsynet må integritetsvern og autonomihensynet veie tyngre enn rent økonomiske hensyn. Datatilsynet mener at fratakelse av handleevnen ikke bør registreres i registre som gjør opplysningene direkte tilgjengelige gjennom internett og andre informasjonskanaler.

9.8.4 Departementets vurdering

Departementet følger med enkelte endringer opp utvalgets forslag, jf. departementets lovforslag § 77.

Departementet er i likhet med Vergemålsutvalget kommet til at det ikke lenger kan anses nødvendig å kunngjøre fratakelse av den rettslige handleevnen i Norsk Lysningsblad og i aviser. Dette er begrunnet dels med personvernhensyn og dels med at andre former for kunngjøring og oppbevaring av opplysninger antas å være mer effektive i dagens samfunn.

Departementet slutter seg i det vesentlige til utvalgets forslag om hvilke registre fratakelse av den rettslige handleevnen skal registreres i, jf. lovforslaget § 77 første ledd. For det første foreslås det at alle beslutninger, midlertidige og varige, om fratakelse av den rettslige handleevnen fortsatt skal registreres i Løsøreregisteret. Det foreslås at dagens praksis med at opplysningene ikke gjøres direkte elektronisk tilgjengelige for allmennheten, videreføres. Den som kan identifisere personen, skal imidlertid etter forespørsel til Løsøreregisteret kunne få opplyst om personen er registrert, og om hvem som eventuelt er vedkommendes verge, samt opplysning om hvilken instans som har avgjort fratakelsen av den rettslige handleevnen. Dette er i det vesentlige en videreføring av gjeldende rett.

Departementet går som utvalget inn for at fratakelsen av den rettslige handleevnen skal registreres i Foretaksregisteret. Departementet foreslår også å følge opp Brønnøysundregistrenes forslag om at registrering også skal skje i Enhetsregisteret. For øvrig er departementet enig med utvalget i at registrering bør skje i grunnboken, andre lignende realregistre og i Verdipapirsentralen som i dag.

Departementet går også inn for å følge opp innspillene fra Skattedirektoratet, Folkeregisteret, Fylkesmannen i Vest-Agder og Tinn overformynderi om at vergemål fortsatt bør registreres i folkeregisteret. Departementet er enig i at det blir vanskelig for folkeregisteret å uføre en del av de kontrolloppgavene registeret er satt til, uten disse opplysningene. En innvending mot denne registreringen har vært at den er mangelfull. Departementet ser der-

for behov for å lovfeste en plikt til å melde fra om vergemål og oppnevning av verge også til folkeregisteret. Departementet foreslår derfor i § 25 tredje ledd at den som oppnevner vergen, skal ha plikt til å melde fra om dette, både til Brønnøysundregistrene og folkeregisteret. Etter departementets syn bør slike opplysninger kunne utleveres til private etter de vilkår som følger av forskrift 9. november 2007 nr. 1268 om folkeregistrering § 9-4.

Når det gjelder eventuelle regler om et sentralt vergemålsregister, er departementet enig i utvalgets konklusjon, men med en noe annen begrunnelse. Etter lovforslaget her vil Løsøreregisteret fungere som register over personer som er fratatt den rettslig handleevnen. I folkeregisteret vil alle som har fått oppnevnt verge, registreres. Departementet legger til grunn at disse opplysningene på nærmere vilkår skal kunne utleveres til tredjepersoner, jf. ovenfor. Departementet mener derfor at det ikke er behov for noe eget register.

Både den lokale og den sentrale vergemålsmyndigheten vil måtte behandle mange og til dels sensitive personopplysninger. Det må legges til grunn at denne behandlingen i det vesentlige vil skje elektronisk. Etter personopplysningsloven § 2 nr. 8 vil opplysninger som inneholder informasjon om helseforhold, regnes som sensitive opplysninger, og da kreves det for behandling av slike opplysninger at det foreligger hjemmel i lov, at vedkommende har samtykket, eller at et av de andre vilkårene i personopplysningsloven § 9 er oppfylt. Lagring av sensitiv informasjon utløser også en melde- og konsesjonsplikt.

I tillegg vil det utvilsomt være hensiktsmessig å tilrettelegge for at et slikt saksbehandlingssystem også kan gi grunnlag for visse statistiske opplysninger. Det kan være opplysninger om antall saker, antall verger, antall delvise fratakelser av rettslig handleevne osv. En adgang til å lage og bevare slik statistikk kan være et viktig verktøy for styring og planlegging av virksomheten. Departementet foreslår derfor en hjemmel for vergemålsetatens elektronisk behandling av personopplysninger i § 66.

Spørsmålet blir da om det skal gis innsyn i slike opplysninger, og om det skal kunne utleveres opplysinger. Når det gjelder innsynsretten for personen opplysningene gjelder, legger departementet til grunn at man kan anvende reglene om innsyn i personopplysningsloven. Når det gjelder spørsmålet om utleveringsadgang, har departementet kommet til at utlevering av opplysninger bør kunne skje til vergen når opplysningene er nødvendige og relevante for vergens oppdrag. Ellers skal utlevering bare skje i den grad det følger av lov. Utlevering vil da for eksempel kunne skje på bakgrunn av rett til partsinnsyn etter forvaltningsloven, på grunnlag av meldeplikt som er pålagt fylkesmannen og retten mv.

Bruk av opplysninger internt i vergemålsmyndigheten betraktes ikke som utlevering selv om opplysningene går fra et fylkesmannsembete til et annet eller til klageinstansen.

10 Fremtidsfullmakter

10.1 Innledning

Alle som har passert myndighetsalderen har i utgangspunktet rettslig handleevne. I dette ligger at man kan forplikte seg rettslig, for eksempel ved å inngå avtaler. Hvis en persons mentale kapasitet blir redusert, for eksempel på grunn av aldersbetinget demens, kan dette medføre tilsvarende reduksjon eller bortfall av den rettslige handleevnen. I slike tilfeller blir det behov for at andre kan treffe avgjørelser på personens vegne, noe som kan skje ved at det offentlige griper inn og oppnevner verge eller hjelpeverge. Det kan også være aktuelt med representasjon på privatrettslig grunnlag, for eksempel ved bruk av fullmakter.

En «fremtidsfullmakt» er en betegnelse som brukes i NOU 2004: 16 Vergemål og SOU 2004: 112 på en fullmakt opprettet for å skulle benyttes etter at fullmaktsgiveren på grunn av sviktende mental helse har mistet evnen til selv å ivareta sine interesser. Fremtidsfullmakter kan fremme individets selvbestemmelsesrett (autonomi) ved å legge til rette for at den enkelte kan bestemme over sin tilværelse også for fremtidige situasjoner der man ikke lenger selv har evnen til å ivareta sine interesser. Samtidig kan det være fare for misbruk forbundet med slike fullmakter, siden fullmaktsgiveren vil ha redusert evne til å føre kontroll med fullmektigen.

Internasjonalt er det en betydelig oppmerksomhet om fullmakter som alternativ til vergemål. Det legges vekt på at ordninger for representasjon av personer med redusert mental kapasitet i størst mulig grad bør forankres i den enkeltes selvbestemmelsesrett. FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne slår i artikkel 12 fast at personer med nedsatt funksjonsevne som utgangspunkt skal ha samme rett til å bestemme over egne forhold og samme rettslige handleevne som funksjonsfriske. Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne gir i prinsipp 2 nr. 7 uttrykk for at statene bør legge til rette for ordninger som åpner for at en person, på forhånd, kan bestemme hvordan en eventuell senere situasjon med redusert mental kapasitet skal håndteres. Ifølge prinsipp 5 nr. 2 skal det ved vurderingen av om et beskyttelsestiltak er nødvendig, tas i betraktning om mindre formelle ordninger eller assistanse fra familiemedlemmer eller andre kan benyttes.

I en familierettskomité under Europarådet er det igangsatt et arbeid med å utarbeide en rekommandasjon om blant annet fremtidsfullmakter, som statene vil kunne hente veiledning fra ved utforming av nasjonal lovgivning på området. Det forventes at en rekommandasjon vil foreligge til vedtakelse i Europarådet høsten 2009. Foreløpig foreligger et utkast fra familierettskomiteen i Europarådet. I prinsipp 1 i utkastet gis det uttrykk for at statene bør søke å fremme selvbestemmelsesretten ved å tillate for eksempel fremtidsfullmakter (»continuing powers of attorney»), og at det bør vurderes å gi slike instrumenter forrang foran andre beskyttelsesmekanismer.

Flere stater har innført regler om fremtidsfullmakter. Dette gjelder blant annet en rekke angloamerikanske land, herunder England og Skottland, samt Frankrike, Spania, Østerrike, Tyskland og Japan. Av de nordiske landene har Finland fått en egen lov om interessebevakningsfullmakt, som trådte i kraft 1. november 2007. Det norske Vergemålsutvalget foreslår i sin utredning NOU 2004: 16 Vergemål en lovregulering av fremtidsfullmakter. Forslaget er svært likt forslaget til tilsvarende svenske lovregler i SOU 2004: 112. I Danmark benyttes fremtidsfullmakter i en viss utstrekning på basis av alminnelige avtalerettslige regler, uten noen særskilt lovregulering.

10.2 Bør det innføres regler om «fremtidsfullmakter» i Norge?

10.2.1 Gjeldende rett

Etter gjeldende norsk rett er det ikke klart om det kan opprettes fullmakter som skal være i kraft etter at fullmaktsgiverens mentale kapasitet er blitt så redusert at han eller hun selv ikke lenger kan inngå rettslig bindende disposisjoner på de områder fullmakten gjelder.

Fullmakter på det økonomiske området er regu-

lert i avtaleloven, jf. § 41. Lovens bestemmelser vil i praksis ofte være retningsgivende også for fullmakter i mer personlige forhold, jf. utredningen side 291. Avtaleloven § 22 bestemmer at fullmakter mister sin virkning hvis fullmaktsgiveren blir umyndiggjort. Tilsvarende bestemmes i de øvrige nordiske lands avtalelover. Lovene regulerer imidlertid ikke spørsmålet om hva som skjer med en fullmakt hvis fullmaktsgiveren bare rent faktisk mister handleevnen, uten formelt å bli fratatt den ved umyndiggjøring.

I Danmark og Finland anses det som sikker rett at fullmakter beholder sin virkning i slike tilfeller, se Svend Danielsen: Fremtidsfuldmagter – et nyt retsinstitut, jf. NOU 2004: 16 Vergemål side 393. I svensk rett antas det at fullmakter i de fleste tilfeller mister sin virkning når fullmaktsgiveren rent faktisk mister handleevnen, jf. SOU 2004: 112 punkt 6.1.4 side 476. I norsk rett er rettstilstanden ikke avklart, jf. NOU 2004: 16 Vergemål side 292. På denne bakgrunn er det behov for lovregulering hvis det skal gis et rettslig grunnlag for fremtidsfullmakter som skal være i kraft etter at fullmaktsgiveren har mistet den rettslige handleevnen.

10.2.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår en ordning med fremtidsfullmakter som skal tre i kraft når fullmaktsgiveren på grunn av sinnslidelse, herunder demens, eller alvorlig svekket helbred ikke er i stand til å ivareta sine interesser innen de områder som omfattes av fullmakten. Reglene foreslås inntatt som et eget kapittel i ny vergemålslov.

Vergemålsutvalget viser til at det i dag benyttes fullmakter på vegne av personer som har mistet dømmekraften uten at dette har et klart rettslig grunnlag, og at dette taler for at det er behov for lovregulering. Utvalget peker også på at flere land har innført eller vil innføre regler om fremtidsfullmakter. Utvalget mener at fremtidsfullmakter vil ivareta individets selvbestemmelsesrett, og at en slik ordning kan spare det offentlige for utgifter til vergemål. Det pekes imidlertid på at ordningen bør beskytte fullmaktsgiveren mot misbruk fra fullmektigens side. I utredningen punkt 14.5.1 (side 293) heter det:

> «Det antas at det er mange fullmakter som allerede i dag fungerer som en framtidsfullmakt. Typetilfellet er at voksne barn får fullmakt til å disponere bankkonto for gamle foreldre som ikke lenger har evnen til å styre økonomien sin selv. Disse brukes også etter at fullmaktsgiveren har mistet sin rettslige handleevne. I mange situasjoner fungerer antagelig dette meget tilfredsstillende, uten innblanding fra det offentlige, sett fra de berørte partenes syn.
>
> Utvalget ser et klart behov for at det skal være adgang til å etablere private representasjonsordninger som et alternativ til det offentlige vergemålsinstituttet. At det i praksis er etablert slike private representasjonsordninger i dag, taler for at det er behov for å ha en slik adgang. Dette er i tråd med grunnleggende hensyn om enkeltindividets selvbestemmelsesrett (autonomi).
>
> Det kan imidlertid være en viss fare for misbruk av slike fullmakter. Det er en risiko for at fullmakten kommer i stand etter utilbørlig påvirkning fra den som ønsker å bli fullmektig. Videre kan fullmakten bli misbrukt av fullmektigen etter ikrafttredelsen. Rettsordenen bør derfor regulere den nærmere adgangen til å opprette slike fullmakter for å beskytte fullmaktsgiver mot utilbørlig påvirkning ved opprettelsen. Kravene til form må avveies mot hensynet til å unngå at det blir for byråkratisk og vanskelig å opprette fullmakten. Dette kan avholde personer fra å benytte seg av adgangen. Det er også et klart behov for kontrollmekanismer som eventuelt kan bringe fullmakten til opphør.
>
> Ut fra samfunnsøkonomiske hensyn, vil en lovfesting av framtidsfullmakter være positivt. Hvis dette kan bli et reelt og godt alternativ til vergemål, vil det spare det offentlige for utgifter i forbindelse med opprettelse og oppfølgning av et ordinært vergemål. I tillegg vil det være et effektivt alternativ for fullmaktsgiver når han eller hun har behov for bistand. Med en slik fullmakt kan fullmektigen handle, straks tilstanden er inntrådt, uten at det er nødvendig å avvente en avgjørelse fra en offentlig myndighet.»

10.2.3 Høringsinstansenes syn

26 høringsinstanser har uttalt seg om spørsmålet om å innføre en ordning med fremtidsfullmakter. Av disse er det 24 instanser som er positive til en lovregulering. Disse er *Fylkesmannen i Møre og Romsdal, Fylkesmannen i Oppland, Fylkesmannen i Oslo og Akershus, Fylkesmannen i Vest-Agder, Fylkesmannen i Østfold, Rollag kommune, Vestvågøy kommune, Arendal overformynderi, Askøy overformynderi, Bergen overformynderi, Herøy overformynderi, Marker overformynderi, Oslo overformynderi, Sandefjord overformynderi, Skedsmo overformynderi, Tinn overformynderi, Østre Toten overformynderi, Den Norske Advokatforening, Den norske Dommerforening, Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen, Forening for Overformynderier med Fast Formann, Nasjonalforeningen for folkehelsen* og *Norsk Forbund for Utviklingshemmede*. To hørings-

instanser – *Bærum overformynderi* og *ULOBA BA Andelslag for Borgerstyrt personlig assistanse* – er mer skeptiske til forslaget.

Elverum kommune, Flora kommune, Gjøvik kommune, Hole kommune, Vågå kommune, Flora overformynderi og *Landsorganisasjonen i Norge* gir i sine høringsuttalelser uttrykk for støtte til Vergemålsutvalgets forslag generelt, men uten å uttale seg direkte om forslaget om fremtidsfullmakter. *Hamar overformynderi* mener forslaget til ny vergemålslov er en meget nyttig og viktig fornyelse av eksisterende lovgivning, og uttaler at det ikke har spesielle kommentarer til forslaget om fremtidsfullmakter. *Drammen kommune* og *Lørenskog kommune* slutter seg til høringsuttalelsen fra Forening for Overformynderier med Fast Formann, hvor det uttrykkes støtte til forslaget om fremtidsfullmakter.

Flere av høringsinstansene som støtter Vergemålsutvalgets forslag, peker på at fremtidsfullmakter kan dekke et behov for et alternativ til vergemålsordningen. *Fylkesmannen i Østfold* uttaler:

> «Fylkesmannen støtter utvalgets forslag om å lovfeste en adgang til å etablere private representasjonsordninger som et alternativ til det offentlige vergemålsinstituttet. Det er etter vår oppfatning god grunn til å anta at en slik privat ordning, uten nevneverdig innblanding fra det offentlige, i stor grad vil bli foretrukket av mange.»

Herøy overformynderi uttaler:

> «Herøy overformynderi ser svært positivt på at det kan bli opna moglegheit til å gje ei framtidsfullmakt til å representere fullmaktsgjevar ved sjukdom/alderdomssvekking hjå fullmaktsgjevar. Vi vurderer dette som ei styrking av den personlege autonomi. Vi trur at dette er ei moglegheit som mange ønskjer seg, og at det vil bli nytta av mange dersom dei vert orientert om moglegheita.»

Nasjonalforeningen for folkehelsen uttaler:

> «Å lovfeste adgangen til fremtidsfullmakter ser vi som et fremskritt som kan være et godt alternativ til vergemål. Det må likevel tilføyes at dette synes bedre begrunnet gjennom humanistiske, helsefaglige resonnementer enn de økonomiske grunner som angis i teksten. Å tilrettelegge for at et menneske også gjennom et alvorlig sykdomsforløp med demens skal kunne være aktiv i sitt eget liv og påvirke viktige fremtidige forhold, må være et viktig menneskerettslig og etisk anliggende. [...] Dersom en ordning med fremtidsfullmakter faktisk fungerer etter intensjonen, kan det begrense omfanget av bruk av vergemål, hvilket jo er en uttalt målsetting. Det er videre viktig at det fortsatt finnes private representasjonsordninger som et alternativ til offentlige og mer profesjonaliserte vergemålsordninger.»

Bærum overformynderi stiller spørsmål ved om det er behov for en ordning med fremtidsfullmakter ved siden av vergemålsordningen:

> «Overformynderiet er ikke kjent med at en ordning med fremtidsfullmakt eller lignende ordning er etterspurt av kommunens innbyggere. Det er derfor uklart om ordningen vil fylle et praktisk behov.
>
> [...] Vi kan [...] ikke huske å ha sett noen form for nedtegnelser som skulle kunne anses som en slags fremtidsfullmakt eller annen form for føring om formuesdisponering hvis man selv blir svekket. Dersom noe slikt hadde vært fremlagt ville det uansett bli tatt hensyn til ved overformynderiets og hjelpevergens utførelse av vergeordningen.
>
> Overformynderiet har ingen særlige innvendinger mot at det gis en lovhjemmel for å gi en fremtidsfullmakt. Det eneste er at det antakelig vil holde med vergemålsordningen, og at føringer for hvordan man vil ha det i svært stor grad kan gis ved en nedtegnelse på forhånd. Nedtegnelsen kan endog sendes overformynderiet mens man ennå er frisk og har dømmekraften i behold, og hentes frem når det måtte bli behov for det. Slike føringer skal tillegges stor vekt.»

ULOBA BA Andelslag for Borgerstyrt personlig assistanse er skeptisk på grunn av faren for misbruk av fremtidsfullmakter. I høringsuttalelsen pekes det også på at det nærmest er umulig å på forhånd ta stilling til hva man måtte ønske for fremtiden dersom en kommer i en helt ny livssituasjon, og organisasjonen frykter at en fremtidsfullmakt kan bli en legitimering for valg og beslutninger man ikke har forutsetninger for å ta før man har konkrete erfaringer å bygge på.

Den norske Dommerforening er positiv til fremtidsfullmakter, men mener at den foreslåtte ordningen overlater så mye til fullmektigens skjønn at den lett kan misbrukes. *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* peker på faren for at enkelte skal bli satt under press for å gi en fremtidsfullmakt, særlig siden det er fullmektigen som langt på vei skal vurdere når fullmakten er i kraft, jf. utvalgets lovforslag § 10-8 om konstatering av ikrafttredelse.

Skedsmo overformynderi mener Vergemålsutvalgets forslag synes å forutsette at en fremtidsfullmakt ikke skal gjelde før den trer i kraft på et fremtidig tidspunkt. Overformynderiet mener at også en fullmakt som forutsettes å skulle gjelde både straks og ved senere utilregnelighet er en slags fremtidsfullmakt.

Den Norske Advokatforening mener reglene om fremtidsfullmakter bør gis i en egen lov, ikke i en ny vergemålslov. Advokatforeningen mener dette vil gjøre reglene mer tilgjengelige for allmennheten, og viser til at fremtidsfullmakter er ment å være et godt og reelt alternativ til vergemål. *Fylkesmannen i Vest-Agder* og *Fylkesmannen i Østfold* støtter på den annen side utvalgets forslag om å ta reglene inn som et eget kapittel i den nye vergemålsloven.

10.2.4 Departementets vurdering

Justisdepartementet mener at Vergemålsutvalgets forslag bør følges opp. Etter departementets syn er det behov for et privatrettslig alternativ til vergemålsordningen, som vil legge til rette for utøvelse av selvbestemmelsesrett over eget privatliv for fremtidige situasjoner der man ikke lenger er i stand til å treffe beslutninger. I høringen har departementet mottatt synspunkter som bekrefter at det må antas å ville være interesse for en slik ordning.

Det er hensynet til å respektere den enkeltes selvbestemmelsesrett som først og fremst taler for å innføre en ordning med fremtidsfullmakter. Å legge til rette for at et menneske skal kunne være aktiv i eget liv og påvirke fremtidige forhold til tross for sykdom eller annet tap av mental kapasitet, har en viktig etisk og menneskerettslig side. Vernet om den enkeltes personlige integritet og selvbestemmelse følger også i økende grad av internasjonale konvensjoner og rekommandasjoner, jf. punkt 10.1.

Departementet antar at det for den enkelte vil kunne virke betryggende å kunne velge en person man har tillit til, som sin fremtidige fullmektig. Selv om man ikke kan ha full innsikt i hva man vil ønske i en fremtidig livssituasjon, antar departementet at mange likevel vil ha en begrunnet oppfatning om hvem de ønsker som sin representant og hvordan de ønsker sine forhold ordnet i et slikt tilfelle.

En ordning med fremtidsfullmakter vil også kunne få positive samfunnsøkonomiske konsekvenser ved å spare det offentlige for utgifter til vergemål for et stadig voksende antall eldre hjelpetrengende.

Nedtegnelser om hvem man ønsker som verge, kan og skal bli tatt i betraktning også innenfor en ordinær vergemålsordning. Etter departementets syn er det likevel et klart behov for en ordning med fremtidsfullmakter som et supplement. Dette vil blant annet gi fullmaktsgivere mulighet til å gi en fullmakt som omfatter mer enn et vergeoppdrag.

Når det gjelder faren for misbruk av fremtidsfullmakter, antar departementet at bruk av de samme formkravene som gjelder for testamenter, jf. punkt 10.4 nedenfor, vil beskytte mot utilbørlig påvirkning ved opprettelse av fremtidsfullmakter. I tillegg går departementet inn for at fylkesmannen etter en konkret vurdering skal kunne føre en viss kontroll med fullmektigen, jf. punkt 10.8 nedenfor. Fylkesmannen skal også kunne opprette vergemål til avløsning av fremtidsfullmakten hvis det viser seg at den ikke fungerer i samsvar med fullmaktsgiverens interesser, jf. punkt 10.8 nedenfor.

Departementet er ellers enig med Skedsmo overformynderi i at fremtidsfullmakter også bør omfatte fullmakter som trer i kraft straks, og som forutsettes å skulle fortsette å være i kraft etter at fullmaktsgiveren har mistet den rettslige handleevnen (såkalte «vedvarende fullmakter»). Utkastet til rekommandasjon fra Europarådet omfatter både slike vedvarende fullmakter og «rene» fremtidsfullmakter, som først trer i kraft når fullmaktsgiverens rettslige handleevne er tapt, jf. prinsipp 2 nr. 1. Vedvarende fullmakter har den fordel at de vil gi fullmaktsgiveren mulighet til å se hvordan fullmakten fungerer i praksis før den rettslige handleevnen tapes, samtidig som eventuell tvil om ikrafttredelsestidspunktet for fullmakten unngås. Vedvarende fullmakter vil imidlertid bare kunne gis på det økonomiske området. På det personlige området kan man bare gi andre rett til å utøve beslutningsmyndighet etter at man selv har mistet den rettslige handleevnen. Formkravene til fremtidsfullmakter, jf. punkt 10.4 nedenfor, må etter forslaget være oppfylt også for vedvarende fremtidsfullmakter for å ha virkning etter at den rettslige handleevnen er tapt.

Departementet går inn for å plassere reglene om fremtidsfullmakter i et eget kapittel i ny vergemålslov. Departementet ser det som mest hensiktsmessig at reglene finnes i sammenheng med reglene om vergemål.

Det vises ellers til lovforslaget § 78 og merknadene til denne bestemmelsen.

10.3 Fremtidsfullmaktens innhold og omfang

10.3.1 Gjeldende rett

Fremtidsfullmakter er ikke regulert i lov i dag. Det er derfor heller ikke bestemt noe om fremtidsfullmaktens innhold og omfang. Avtaleloven vil i utgangspunktet gjelde for fullmakter med de reservasjoner som er beskrevet i punkt 10.2.1.

Avtaleloven setter ikke begrensninger for fullmaktsgiverens valg av fullmektig eller for fullmaktens innhold. Fullmaktsgiveren kan følgelig bestemme fullmaktens omfang i den grad ikke andre rettsregler setter grenser for dette. Når det gjelder

mer personlige forhold, kan det være begrensninger for hvilken myndighet man kan overlate til andre. For eksempel er det etter pasientrettighetsloven § 4-1 slik at pasienten som hovedregel selv må samtykke til helsehjelp. Pårørende har en viss rolle når det gjelder helsehjelp til personer uten samtykkekompetanse etter § 4-6, jf. § 1-3 bokstav b.

Utkastet til rekommandasjon om fremtidsfullmakter fra Europarådet overlater i prinsipp 3 det til statene å vurdere om fremtidsfullmakter skal omfatte økonomiske forhold og personlige spørsmål som helseforhold mv., og om enkelte personlige spørsmål bør utelukkes. Prinsipp 4 nr. 1 slår fast at fullmaktsgiveren skal stå fritt ved valget av fullmektig, og prinsipp 4 nr. 2 åpner for at det kan utpekes mer én person.

Etter den finske loven om interessebevakningsfullmakt 2 § kan fremtidsfullmakten omfatte både økonomiske og personlige forhold. Av forarbeidene fremgår det at en fullmakt som gjelder personlige formål, omfatter helsespørsmål hvis dette ikke er utelukket, jf. Rp 52/2006 rd side 18. Lovens 2 § stiller imidlertid opp visse absolutte grenser for fullmektigens kompetanse. Fullmektigen kan ikke på fullmaktsgiverens vegne samtykke til ekteskap eller adopsjon, erkjenne farskap, godkjenne en erkjennelse av farskap, opprette eller tilbakekalle et testament eller representere fullmaktsgiveren i andre tilsvarende spørsmål av personlig art.

10.3.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår at en fremtidsfullmakt skal kunne omfatte de samme økonomiske og personlige forhold som et vergemål. Fullmaktsgiveren skal kunne velge om fullmakten skal være generell eller mer begrenset, og om det skal utpekes én eller flere fullmektiger. Det foreslås at om en fremtidsfullmakt omfatter personlige forhold, så skal fremtidsfullmakten omfatte avgjørelser i medhold av pasientrettighetsloven og lignende lover hvis ikke noe annet er bestemt i fullmakten. Fullmektigen skal i så fall regnes som pårørende med prioritet foran vergen. I andre personlige spørsmål forutsetter utvalget at de samme begrensninger skal gjelde med hensyn til hvilken myndighet som kan overføres til fullmektigen som de som gjelder for vergen, men det foreslås ikke å lovfeste disse.

I den svenske utredningen foreslås at fullmektigens myndighet bare skal omfatte avgjørelser innenfor helseområdet hvis dette er særskilt angitt i fremtidsfullmakten, se 2 § annet ledd i det svenske lovforslaget i SOU 2004: 112 Band III punkt 1.2 (side 1023).

I utredningen punkt 14.5.3 (side 295) heter det:

«Fullmakten kan omfatte både økonomiske og personlige forhold. Den kan utformes som en generalfullmakt, og vil da i utgangspunktet omfatte alt det et vergemål kan utgjøre både på det økonomiske og på det personlige området. Hvis fullmaktsgiver ikke ønsker å gi fullmektigen en så vid kompetanse, kan fullmakten defineres til kun å gjelde nærmere spesifiserte områder. Fullmakten kan avgrenses både i tid og sted. Det kan også tenkes at én fullmektig f.eks. skal representere fullmaktsgiver i økonomiske forhold, og én annen i personlige forhold. Dette kan imidlertid skape problemer i forhold til å trekke grensene mellom de ulike fullmektigenes kompetanse. Utgangspunktet bør likevel være at det er opp til fullmaktsgiver selv å bestemme hva framtidsfullmakten skal omfatte.

Med personlige forhold menes her det samme som er ment å omfattes av vergens kompetanse på det personlige området, jf. 3.2.3 og utg. § 6-2 med kommentarer til bestemmelsen. Det presiseres at utvalget foreslår at personlige forhold også omfatter avgjørelser i medhold av pasientrettighetsloven og lignende lover, med mindre annet fremgår av framtidsfullmakten. Utvalget foreslår at fullmektigen regnes som pårørende i henhold til pasientrettighetsloven § 1-3 litra b) og gis prioritet foran vergen.

Det er naturlig å sette samme begrensninger i forhold til fullmektigen når det gjelder avgjørelser om svært personlige forhold, som de som er foreslått for vergen.

[...]

Hvem som kan utpekes som fullmektig er av vesentlig betydning. Utvalget viser til at framtidsfullmakten først skal tre i kraft når fullmaktsgiver er i en slik tilstand at han eller hun normalt ikke klarer å føre kontroll med fullmektigen, og normalt ikke er kompetent til å tilbakekalle fullmakten og eventuelt utpeke en ny fullmektig. Utvalget ønsker imidlertid ikke å sette noen formelle krav til den som kan utpekes som fullmektig. Fullmaktsgiver bør kunne utpeke den han eller hun har tillit til, og bør selv bære risikoen for at den som er utpekt til oppdraget har de nødvendige kvalifikasjonene.

Framtidsfullmakten må peke ut hvem som skal være fullmektig. Det bør etter utvalgets syn ikke være anledning til å utstede en blancofullmakt. Er den som er utpekt som fullmektig forhindret fra å utøve oppdraget av en eller annen grunn, må man gå veien om å opprette alminnelig vergemål og oppnevne en verge som kan ivareta fullmaktsgivers interesser.

Et annet spørsmål er om det bør være adgang til å utpeke flere fullmektiger. Det kan tenkes at en fullmaktsgiver ønsker å utpeke flere mulige fullmektiger, f.eks. i en prioritetsrekkefølge. Slik kan fullmaktsgiver sikre seg at framtidsfullmakten ikke faller bort hvis den først

prioriterte, f.eks. på grunn av egen sykdom, dødsfall m.m., ikke kan eller vil påta seg oppdraget den dagen fullmakten blir aktuell. Kompetanse på ulike områder kan begrunne mer enn en fullmektig; man ønsker en sakkyndig, f.eks. en advokat til å ta seg av bestemte spørsmål, mens en annen skal handle på det personlige plan.

Det kan også tenkes behov for å utpeke flere fullmektiger som må disponere i fellesskap, f.eks. hvor fullmaktsgiver har flere barn og ikke ønsker å utpeke bare en av dem til fullmektig. Hvis forutsetningen er at fullmektigene skal handle i fellesskap, vil fullmakten falle bort hvis en av fullmektigene faller fra, med mindre fullmakten selv bestemmer noe annet. En annen mulighet er å utpeke flere fullmektiger som alle gis kompetanse til å handle på egen hånd. En slik situasjon kan skape problemer i forhold til tredjemann, ved at det åpnes for en risiko for kolliderende rettshandler over samme formuesgode. Utvalget ønsker likevel ikke å sette begrensninger i forhold til om flere kan utpekes som fullmektig. Spørsmålet om eventuelle kolliderende rettshandler vil måtte løses etter alminnelige regler om dobbeltsuksesjon.»

10.3.3 Høringsinstansenes syn

Få høringsinstanser har merknader til Vergemålsutvalgets forslag om innhold og omfang av fremtidsfullmakter. *Fylkesmannen i Østfold* mener at utvalgets lovforslag er fornuftig utformet og godt begrunnet.

*Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen*mener det bør presiseres i lovteksten at fremtidsfullmakten kan begrenses til å gjelde nærmere bestemte områder.

Datatilsynet mener fremtidsfullmakter reiser spørsmål om hvor inngripende tiltak fullmakten skal kunne omfatte:

«Innføring av institutt med framtidsfullmakt som et alternativ til å bli satt under vergemål reiser enkelte særlige problemstillinger, ikke minst i forhold til hvor inngripende tiltak fullmakten skal kunne omfatte. I forhold til kravet om samtykke etter personopplysningsloven/helseregisterloven § 2, ønskes det presisert at en slik framtidsfullmakt sjelden vil kunne oppfylle kravet om å være tilfredsstillende informert og således ikke kunne være gyldig i det henseende.»

10.3.4 Departementets vurdering

Departementet har kommet til at Vergemålsutvalgets forslag i hovedtrekk bør følges opp. Ettersom grunnlaget for fremtidsfullmakter er vern om fullmaktsgiverens selvbestemmelsesrett, er det naturlig at det som hovedregel overlates til fullmaktsgiveren å bestemme det nærmere innholdet i fullmakten.

Departementet er enig med utvalget i at fremtidsfullmakter bør kunne omfatte både økonomiske og personlige forhold. Det kan eventuelt opprettes én fullmakt for økonomiske spørsmål og en annen for personlige, eller ulike fullmektiger kan utpekes for de ulike formål i samme fullmaktsdokument. Noen vil anse det hensiktsmessig med en helt generell fullmakt, mens andre kan ønske å beskrive og eventuelt begrense fullmektigens oppgaver og handlefrihet nærmere i fullmaktsdokumentet. På bakgrunn av merknaden fra Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen har departementet tatt inn en bestemmelse i lovforslaget om at fullmakten kan begrenses til bestemte forhold, se § 80 første ledd annet punktum. En slik bestemmelse kan bidra til at fullmaktsgiveren tenker gjennom sitt konkrete behov for fullmektig. Samtidig kan en svært begrenset fullmakt gi behov for oppnevning av verge i tillegg til fullmektigen. Dette har derfor også sine ulemper. Av informasjonshensyn har departementet presisert i lovforslaget § 79 tredje ledd at fullmakten bør utpeke en fullmektig som kan tre inn hvis den opprinnelige ikke vil påta seg oppdraget eller fratrer.

Ved vurderingen av hvilken myndighet fullmektigen kan gis i personlige forhold, er departementet enig med Vergemålsutvalget i at det bør tas utgangspunkt i vergers myndighet. I likhet med verger bør fullmektigen som hovedregel ikke kunne samtykke til bruk av tvang mot fullmaktsgiveren eller til andre særlig personlige disposisjoner på fullmaktsgiverens vegne. Unntak skal bare gjelde dersom det fremgår av en særskilt hjemmel i lov at fullmektigen kan inneha en slik kompetanse. Etter departementets syn bør dette fremgå av lovteksten, og departementet foreslår derfor å lovfeste at fullmektigen ikke kan gis kompetanse til på fullmaktsgiverens vegne å stemme ved valg, inngå ekteskap, erkjenne farskap, samtykke til donasjon av organer, opprette eller tilbakekalle testament, samtykke til tvang eller gis kompetanse i andre særlig personlige forhold uten særskilt hjemmel i lov, jf. departementets lovforslag § 80 tredje ledd.

Når det gjelder helse- og sosialspørsmål, for eksempel knyttet til pasientrettighetsloven, sosialtjenesteloven eller helseforskningsloven og biobankloven, er departementet enig med Vergemålsutvalget i at fullmektigen bør kunne gis en tilsvarende stilling som nære pårørende eller hjelpeverger i dag er tillagt etter helse- og sosiallovgivningen.

Pasientrettighetsloven § 1-3 bokstav b tar som utgangspunkt at den pasienten oppgir som nærmeste pårørende, skal ha den myndighet som er som er tillagt denne persongruppen etter loven. Pasientrettighetsloven åpner derfor for å utpeke en fullmektig som nærmeste pårørende i en fremtidsfullmakt. I de tilfeller det ikke fremgår direkte av fremtidsfullmakten at fullmektigen anses som pårørende, reiser det seg et spørsmål om fullmektigen likevel skal kunne ha den myndighet som pårørende har etter pasientrettighetsloven, forutsatt at fullmakten omfatter det å treffe beslutninger på det personlige området. Departementet foreslår en endring av pasientrettighetsloven § 1-3 bokstav b annet punktum, slik at en fullmektig etter en fremtidsfullmakt kan anses som pårørende dersom det ikke er nærmere pårørende etter den prioritetsrekkefølge som følger av bestemmelsen, se lovforslaget § 102 nr. 8. Løsningen blir dermed den samme som det som gjelder for vergen og hjelpevergen etter gjeldende lov.

Hvis fullmektigen anses som nærmeste pårørende på grunnlag av fremtidsfullmakten, og fullmaktsgiveren deretter i en konkret situasjon peker ut en annen person enn fullmektigen som sin nærmeste pårørende, må denne utpekingen gå foran etter pasientrettighetsloven § 1-3 bokstav b. Helsepersonell og andre bør kunne forholde seg til den personen som utpekes, selv om det senere blir klart at en fremtidsfullmakt utpeker en annen.

Når det gjelder andre beslutninger på helse- og sosialområdet, har departementet vurdert om det bør stilles krav om at myndighet for fullmektigen må være særskilt angitt i fremtidsfullmakten, jf. det svenske lovforslaget 2 § annet ledd. Departementet har kommet til at det ikke er grunn til å oppstille et slikt krav i lovteksten. Hvilken myndighet fullmektigen i et konkret tilfelle er gitt, vil bero på en tolkning av fremtidsfullmakten. Fullmaktsgiveren vil selvsagt stå fritt til å bestemme at fullmektigen ikke skal ha myndighet på helse- og velferdsområdet.

Etter departementets syn må en fremtidsfullmakt normalt anses som en bemyndigelse til fullmektigen, jf. personopplysningsloven § 2 nr. 7, til å samtykke til behandling av personopplysninger på fullmaktsgiverens vegne innenfor de saklige grenser for fullmektigens oppdrag som fremtidsfullmakten setter. Det kan være et klart behov for at fullmektigen skal kunne gjøre dette. I økonomiske spørsmål kan det for eksempel være aktuelt å gi opplysninger om fullmaktsgiverens økonomi til en bank i forbindelse med ulike transaksjoner. Når det gjelder helseopplysninger, bør fullmektigen etter departementets syn kunne samtykke til bruk av slike opplysninger på fullmaktsgiverens vegne, jf. personopplysningsloven § 9 og helseregisterloven § 5 første ledd, hvis fremtidsfullmakten må anses å gi fullmektigen myndighet på helseområdet. Fullmektigen må for eksempel kunne samtykke til innhenting av helseopplysninger om en dement person som ledd i en statistisk undersøkelse. For at fullmaktsgiveren skal kunne delta i et forskningsprosjekt, må i tillegg kravene i helseforskningsloven og biobankloven være oppfylt.

Det vises ellers til lovforslaget §§ 79 og 80 og merknadene til bestemmelsene.

10.4 Formkrav – opprettelse av fremtidsfullmakter

10.4.1 Gjeldende rett

Avtaleloven stiller ikke formkrav til en fullmakt for at den skal være gyldig. Fullmakten kan bestå i et muntlig utsagn til fullmektigen, jf. avtaleloven § 18.

Utkastet til rekommandasjon fra Europarådet krever i prinsipp 5 at fremtidsfullmakter skal være skriftlige, men overlater utover dette til statene å vurdere hva slags mekanismer som er påkrevd for å sikre dokumentets gyldighet. I prinsipp 8 oppfordres statene til å vurdere systemer for stadfesting, registrering eller notifisering ved opprettelse, endring, ikrafttredelse eller opphør av fremtidsfullmakter.

Den finske loven om interessebevakningsfullmakt 6 § første ledd stiller tilsvarende formkrav til fremtidsfullmakter som til testamenter. Det er ikke noe system for registrering eller notifisering av fullmaktene ved opprettelsen.

10.4.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår å stille de samme formkrav til fremtidsfullmakter som de som gjelder for testamenter. Det samme er foreslått i Sverige, se det svenske lovforslaget 4 § i SOU 2004: 112 Band III punkt 1.2 (side 1023), og punkt 6.2.1 (side 483-487).

Vergemålsutvalget viser til at en fremtidsfullmakt, i likhet med et testament, skal oppfylles etter at utstederen er avskåret fra å overvåke at oppfyllelsen stemmer overens med forutsetningene. Utvalget mener det ikke bør stilles krav om at den som utpekes som fullmektig, skal samtykke til oppdraget, eller at fullmakten skal vedlegges en legeerklæring om fullmaktsgiverens tilstand. Utvalget foreslår imidlertid å lovfeste at vitner bør skrive ned en erklæring om fullmaktsgiverens helsetilstand på fullmakten, at legeerklæring bør vedlegges, og at fullmakten bør dateres. Utvalget mener at det ikke

bør stilles krav om at fremtidsfullmakter skal registreres ved opprettelsen, og at det bør være opp til fullmaktsgiveren å informere omverdenen om fullmaktens eksistens.

Utvalget uttaler i punkt 14.5.2 (side 294) i utredningen:

> «Ved vurderingen av om det bør settes formelle krav som betingelse for framtidsfullmaktens gyldighet, og eventuelt hvilke, er det naturlig å sammenligne med de formkrav som gjelder for testamenter. En framtidsfullmakt har mange likhetstrekk med et testament. Begge skal oppfylles etter at utsteder selv er avskåret fra å overvåke at oppfyllelsen overensstemmer med forutsetningene. På den annen side skal et testament oppfylles etter testators død, mens en fullmaktsgiver i mange tilfeller fortsatt vil kunne bidra til å oppklare eventuelle tolkningsspørsmål som kan oppstå med hensyn til hva fullmakten er ment å omfatte. I tillegg legges det opp til at en framtidsfullmakt under gitte omstendigheter kan bringes til opphør på grunn av etterfølgende omstendigheter, jf. 14.5.5.
>
> Reglene om opprettelse av testament er gitt i arveloven kapittel VIII. Etter arveloven § 49 skal testamentet gjøres skriftlig med to vitner som testator har godtatt og som er tilstede samtidig og vet at dokumentet skal være testament. Testator og vitnene skal underskrive testamentet i nærvær av hverandre. Testamentet bør dateres, men dette er ikke en gyldighetsbetingelse, jf. arveloven § 50.
>
> Hvis testator er umyndiggjort eller har oppnevnt hjelpeverge, fremgår det av arveloven § 48 tredje ledd at testamentet bør vedlegges en erklæring fra lege om tilstanden til testator. En umyndiggjøring påvirker således ikke i seg selv en persons testasjonsevne. En person som er umyndiggjort eller har hjelpeverge, kan imidlertid mangle testasjonsevne, og dette må vurderes i henhold til arveloven § 62. En legeerklæring vil ha betydning som bevis hvis spørsmålet om testators tilstand blir reist etter hans eller hennes død.
>
> Etter utvalgets syn bør framtidsfullmakten opprettes skriftlig, bl.a. for å unngå tvil og usikkerhet om det i det hele tatt er opprettet en framtidsfullmakt. Skriftlighet gjør det enklere å føre kontroll med at fullmektigen holder seg innenfor fullmaktens rammer og ikke misbruker sin posisjon. Skriftlighet tilfredsstiller kravet om notoritet. Fullmektigen vil normalt ha behov for å legitimere seg overfor tredjemann. Utvalget ser ingen sterke argumenter mot krav til skriftlighet, og mener derfor at dette bør være en gyldighetsbetingelse for slike fullmakter. Skriftlighet vil videre underbygge alvoret i disposisjonen. Hvis fullmaktsgiver ikke lenger er i stand til å opprette en fullmakt skriftlig, må vedkommende i stedet settes under vergemål hvis vilkårene for dette er tilstede.
>
> Utvalget har videre det syn at fullmakten bør dateres. Framtidsfullmakter er særlig tenkt som et alternativ for personer som gradvis svekkes av alderdom. Det vil da være av særlig betydning å vite når fullmakten ble opprettet, for å kunne vurdere om fullmaktsgiver på det tidspunktet fortsatt var «klar nok» til å opprette en slik fullmakt. Utvalget vil ikke at datering skal være en gyldighetsbetingelse, men virke som bevis.
>
> Det bør stilles krav om vitner, slik det gjelder for testamenter. Da fullmakten skal tre i kraft en gang i fremtiden under forutsetning av at fullmaktsgiverens tilstand er redusert, er det en sikkerhet for fullmaktsgiver at det er krav til vitner. Den som er utpekt som fullmektig kan selvsagt ikke være vitne. Vitnene skal stå inne for at det er fullmaktsgiver som har underskrevet og at dato for underskrift er korrekt. Dette vil redusere faren for antedateringer. Vitnene skal imidlertid ikke måtte ta stilling til om fullmaktsgiver var i en slik mental tilstand at han var i stand til gyldig å opprette en fullmakt. Dette bør en legeerklæring uttale seg om, jf. utk. § 10-4, annet ledd og diskusjonen nedenfor.
>
> Et annet spørsmål er om det skal stilles krav om at den som er utpekt som fullmektig samtykker i å påta seg oppdraget, og skal skrive under sammen med fullmaktsgiver ved opprettelsen. Det er helt klart en fordel for fullmaktsgiver at den som er utpekt som fullmektig har ønske og evne til å påta seg oppdraget. Hvis fullmaktsgiver ikke har forespurt den personen han eller hun ønsker å ha som sin fullmektig, og vedkommende ikke er villig til å være fullmektig den dagen fullmakten trer i kraft, er dette uheldig. Dette er imidlertid noe fullmaktsgiver selv må bære risikoen for. Utvalget foreslår derfor ikke å sette krav om samtykke.
>
> Det kan videre reises spørsmål om det bør være krav til legeerklæring om fullmaktsgiverens helsetilstand ved opprettelsen av framtidsfullmakten, enten på selve fullmakten eller som et vedlegg. Når det gjelder testamenter, er det ikke krav til legeerklæring for at testamentet skal være gyldig. Imidlertid kan det i ettertid reises spørsmål om testators tilstand på testamentstidspunktet. Tilsvarende kan situasjonen bli ved framtidsfullmakter, typisk hvis fullmakten ble opprettet på et tidlig stadium av en demens, sykdom eller lignende forhold. For å unngå unødvendig tvil om fullmaktens gyldighet i ettertid, vil fullmaktsgiver selv normalt være tjent med at det foreligger en legeerklæring fra opprettelsestidspunktet. Det bør derfor oppfordres til at legeerklæring vedlegges fullmak-

ten. Utvalget er imidlertid av den oppfatning at det ikke bør settes krav om legeerklæring som vilkår for fullmaktens gyldighet.

Utvalget har vurdert om fullmakten ved opprettelsen bør registreres. Registrering vil medføre at omverdenen kan bli kjent med fullmakten på det tidspunktet den skal komme til anvendelse. Overformynderiet kan ha behov for å kjenne til at en person har opprettet en framtidsfullmakt. I motsatt fall kan man risikere at det blir opprettet vergemål, selv om fullmaktsgivers intensjon nettopp var å unngå dette ved å opprette en framtidsfullmakt. Fullmektigen vil også ha behov for å bli kjent med fullmakten. Utvalget er kommet til at det likevel ikke bør stilles krav om at fullmakten skal registreres. Formålet bak reglene om framtidsfullmakter er at opprettelsen bør være så enkel og letthåndterlig som mulig, slik at personer ikke avholder seg fra å benytte seg av ordningen. Videre er det først og fremst i fullmaktsgivers interesse å informere omverdenen om at han har opprettet en framtidsfullmakt, og dette har han full anledning til selv om den ikke registreres. Et annet spørsmål er om fullmakten bør registreres den dagen den skal tre i kraft. Dette er drøftet nærmere under 14.5.4 om ikrafttreden.»

10.4.3 Høringsinstansenes syn

Fylkesmannen i Oppland, Fylkesmannen i Østfold, Bergen overformynderi, Herøy overformynderi, Tinn overformynderi, Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen og *Nasjonalforeningen for folkehelsen* støtter Vergemålsutvalgets forslag om å stille samme formkrav til fremtidsfullmakter som til testamenter. Ingen høringsinstanser har gått imot forslaget, men enkelte har synspunkter på «bør-reglene» som Vergemålsutvalget foreslår.

Fylkesmannen i Oppland uttaler:

«Det må etter fylkesmannens oppfatning være formkrav knyttet til opprettelsen av framtidsfullmakten, og det synes riktig å stille de samme krav til opprettelsen av en slik fullmakt som ved opprettelsen av et testamente. Framtidsfullmakten må være skriftlig for å unngå tvister om en slik fullmakt faktisk foreligger. Av hensyn til bevisvurderingen av fullmaktsgivers mentale tilstand ved opprettelsen av fullmakten, bør den dateres, selv om unnlatt datering ikke fører til ugyldighet. Fullmakten bør også være ledsaget av en legeerklæring. Denne bør være skrevet av en lege som kjenner fullmaktsgiver, eller iallfall har undersøkt denne.»

Askøy overformynderi, Moss overformynderi, Våler overformynderi, Nasjonalforeningen for folkehelsen og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* går inn for at datering av fremtidsfullmakten ikke skal være en «bør-regel», men et krav.

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen er enig med Vergemålsutvalget i at det ikke bør stilles krav om samtykke fra fullmektigen, og at fremtidsfullmakten ikke behøver å registreres. I høringsuttalelsen gis det også uttrykk for at det ikke bør være noen «bør-regel» om fremleggelse av legeerklæring om fullmaktsgiverens helsetilstand.

Nasjonalforeningen for folkehelsen mener for sin del det er betenkelig at funksjonen som fullmektig skal kunne pålegges et menneske som eventuelt ikke samtykker i dette, og viser til at det kan være desto mer krevende å fungere som fullmektig dersom vedkommende ikke ønsker å påta seg oppgaven. *Den Norske Advokatforening* mener at samtykke fra fullmektigen ikke bør være et gyldighetsvilkår, men mener det bør oppstilles en «bør-regel» om samtykke slik at fullmaktsgiveren bevisstgjøres viktigheten av at fullmektigen på forhånd har akseptert oppdraget.

Bergen overformynderi er i tvil om utvalgets forslag om at vitnene bør skrive på fullmakten opplysninger om fullmaktsgiverens helsetilstand og andre forhold som kan ha betydning for fullmaktens gyldighet, bør følges opp. Overformynderiet viser til at man neppe vil undertegne som vitne hvis man er i tvil om fullmaktsgiverens helsetilstand. Overformynderiet mener også at en ordning med fremtidsfullmakter krever et sentralt arkiv, da mange flytter, og det at en fullmakt er skrevet, er ikke noen garanti for at den blir fanget opp et annet sted senere. Det vises også til at forholdene kan endre seg etter at fullmakten er opprettet.

Moss overformynderi, Våler overformynderi og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* mener det bør åpnes for «nød-framtidsfullmakter» på tilsvarende måte som nødtestamenter, jf. arveloven § 51.

10.4.4 Departementets vurdering

Departementet har kommet til at Vergemålsutvalgets forslag bør følges opp. Et skriftlighetskrav kan påvirke fullmaktsgivere til å tenke nærmere over fremtidsfullmaktens betydning og hvilket innhold den bør ha, samtidig som det sikrer disposisjonens notoritet. Et krav om vitner kan være viktig for å kunne bringe på det rene i ettertid om fullmakten er gyldig opprettet. Det er hensiktsmessig å bygge på formkravene for testamenter, som er kjent fra før.

Hvis formkravene ikke er oppfylt, vil fullmakten ikke være gyldig som fremtidsfullmakt.

Departementet er enig med utvalget i at mang-

lende datering mv. ikke bør få konsekvenser for fullmaktens gyldighet, og går ikke inn for å gjøre noen av utvalgets «bør-regler» til obligatoriske formkrav. Departementet går heller ikke inn for en regel om at det bør påføres fullmakten at fullmektigen har samtykket. Det må antas at de fleste fullmaktsgivere vil forespørre fullmektigen om denne er villig til å påta seg oppdraget. På den andre siden kan det inntreffe begivenheter etter opprettelsen som gjør at en opprinnelig villig fullmektig ikke lenger kan påta seg oppdraget. En slik påtegning vil da ha liten verdi. I lys av dette anser departementet at forslaget om en «bør-regel» om samtykke ikke bør følges opp.

Departementet går også inn for å sløyfe «bør-regelen» om legeerklæring. Det antas at det ofte vil være uproblematisk å konstatere at fullmaktsgiveren er mentalt i stand til å forstå konsekvensene av en fremtidsfullmakt. Departementet mener det er tilstrekkelig at vitnene gir påskrift på fremtidsfullmakten om fullmaktsgiverens helsetilstand. Er vitnene i tvil, kan de eventuelt vurdere å be fullmaktsgiveren om å innhente en legeerklæring som kan forvises vitnene.

Departementet er enig med Vergemålsutvalget i at det ikke bør kreves registrering av fremtidsfullmakter ved opprettelsen. Registrering når fullmakten tas i bruk, er omtalt i punkt 10.5 nedenfor.

Departementet ser ikke behov for regler om «nød-fremtidsfullmakter» tilsvarende reglene om nødtestamenter. I en nødssituasjon kan man gi uttrykk for hvem man ønsker som verge. Se også punkt 10.12 om representasjonsrett etter loven for nærstående.

Det vises ellers til lovforslaget §§ 81 og 82 og merknadene til disse bestemmelsene.

10.5 Fullmaktens ikrafttredelse

10.5.1 Gjeldende rett

En alminnelig fullmakt trer i kraft i samsvar med det som er bestemt av fullmaktsgiveren. Dette kan for eksempel være straks fullmakten er gitt, fra et gitt fremtidig tidspunkt eller når et bestemt oppdrag skal utføres. Fullmakten kan også være gitt på ubestemt tid, og den vil da gjelde så lenge den ikke er tilbakekalt av fullmaktsgiveren, jf. avtaleloven §§ 12 til 18.

Når fullmakten er i kraft, kan fullmektigen inngå bindende avtaler på fullmaktsgiverens vegne, jf. avtaleloven § 10 første ledd. Dette gjelder imidlertid bare så langt disposisjonen ligger innenfor fullmaktens rammer. Handler fullmektigen utenfor fullmakten, blir fullmaktsgiveren ikke bundet. Fullmektigen har i så fall et objektivt erstatningsansvar overfor medkontrahenten, jf. avtaleloven § 25 første ledd. Dette gjelder likevel ikke hvis medkontrahenten forsto eller burde ha forstått at fullmektigen ikke hadde nødvendig fullmakt, jf. avtaleloven § 25 annet ledd.

Ifølge prinsipp 7 i utkastet til rekommandasjon fra Europarådet skal statene vurdere hvordan ikrafttredelsen av en fremtidsfullmakt skal reguleres og hvordan det skal slås fast at fullmaktsgiveren ikke lenger har mental kapasitet til selv å ivareta sine interesser. Utkastet overlater til statene å vurdere om det skal kreves legeerklæring. I prinsipp 8 oppfordres statene til å vurdere systemer for stadfesting, registrering eller melding når fullmakten trer i kraft.

Etter den finske loven om interessebevakningsfullmakt kan en slik fullmakt ikke tre i kraft før den er stadfestet («fastställt») av förmyndarmyndigheten etter 24 §, jf. 10 §. Før fullmakten stadfestes skal myndigheten bl.a. prøve om formkravene som gjelder for fullmakten er oppfylt, om fullmaktsgiveren forsto fullmaktens betydning ved opprettelsen, om fullmaktsgiveren har kommet i en slik helsetilstand at han eller hun ikke lenger selv kan ivareta sine interesser, og om fullmektigen er egnet for oppdraget.

Også i andre land finnes regler om registrering eller stadfesting av fremtidsfullmakter, blant annet i Skottland, Tyskland og Østerrike.

10.5.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår at en fremtidsfullmakt skal tre i kraft når fullmaktsgiveren ikke er i stand til å ivareta sine interesser på grunn av sinnslidelse, herunder demens, eller alvorlig svekket helbred. Fullmektigen skal vurdere om fullmakten er i kraft, og melde fra til fullmaktsgiverens nærstående. Ved tvil skal det kunne innhentes legeerklæring. Tilsvarende foreslås i SOU 2004: 112, se punkt 6.2.3 flg. (side 488-496) og lovforslaget 9 § og 10 § (side 1024).

I likhet med den svenske utrederen mener Vergemålsutvalget at det ikke bør kreves offentlig stadfesting eller registrering av fullmakten ved ikrafttredelsen, da dette vil innebære forsinkelse og byråkratisering. Utvalget foreslår heller ingen frivillig mulighet for slike prosedyrer. Vergemålsutvalget foreslår at de alminnelige reglene i avtaleloven om forholdet til medkontrahenter og fullmektigens erstatningsansvar, jf. avtaleloven § 25, skal få anvendelse for fremtidsfullmakter, jf. utredningen side 298, og mener erstatningsreglene kan være til

hjelp for tredjepersoner som kan ha behov for bevis for at fremtidsfullmakten er i kraft.

I punkt 14.5.4 (side 296-297) uttaler utvalget:

> «Forutsetningen for ikrafttreden av framtidsfullmakten er at fullmaktsgiveren medisinsk er i en slik tilstand som beskrevet i utk. § 10-1. Fullmaktsgiveren må på grunn av sinnslidelse, herunder demens eller alvorlig svekket helbred ikke være i stand til å ivareta sine interesser. Det antas at det normalt vil være nødvendig og tilstrekkelig med en legeerklæring som bekrefter dette. [...]
>
> Spørsmålet er så hvem som skal ta stilling til når fullmaktsgiver er i en slik tilstand at fullmakten trer i kraft. Det mest nærliggende, er at enten fullmektigen selv eller et offentlig organ, som f.eks. overformynderiet har denne myndigheten. Hvis det skal stilles krav om at et offentlig organ skal ta stilling til fullmaktens ikrafttreden, vil det medføre en viss forsinkelse og en byråkratisering av ordningen. Etter utvalgets syn bør det unngås innblanding fra det offentlige, med mindre dette anses nødvendig som en kontrollmekanisme for å hindre misbruk. Fullmektigen er etter utvalgets syn den som er nærmest til å vurdere når fullmakten skal tre i kraft. Dette er for øvrig også i tråd med alminnelig avtalerett, der fullmektigen i utgangspunktet er objektivt ansvarlig overfor tredjemann i forhold til at fullmakten er gyldig, jf. avtaleloven § 25 første ledd. Av denne bestemmelsen følger at fullmektigen innestår for at han har fornøden fullmakt. Som en mellomløsning har utvalget vurdert om det f.eks. skal kreves at overformynderiet utsteder en attest om at fullmakten er trådt i kraft, men slik at det er fullmektigen som må ta initiativ og legge frem dokumentasjon på at ikrafttredelsestidspunktet er kommet. Dette alternativet er også forkastet. Utvalget har kommet frem til at den beste løsningen er at fullmektigen avgjør dette.
>
> For å kunne vurdere tidspunktet for framtidsfullmaktens ikrafttreden, vil fullmektigen ha behov for kunnskap om at det er opprettet en fullmakt, hva den inneholder, samt hva som er fullmaktsgivers helsetilstand. Det vil være i fullmaktsgivers interesse at fullmektigen får den nødvendige informasjon om både fullmakten og fullmaktsgivers helsetilstand, og fullmaktsgiver vil derfor ha et eget incitament til å sørge for at så skjer. Det er jo fullmaktsgiver selv som har ønsket at fullmakten skal tre i kraft.
>
> Utvalget har drøftet om det bør stilles krav til at framtidsfullmakten registreres når fullmektigen tar den i bruk. Hensynet til tredjemann er et argument for registrering. På den annen side, har fullmektigen ansvaret for at han eller hun handler etter en gyldig fullmakt. Tredjemann bør derfor kunne forholde seg til fullmektigen etter samme prinsipper som ved alminnelig avtalerett, dvs. at tredjemann i utgangspunktet kan bygge rett på fullmektigens legitimasjon. Utvalget har kommet frem til at framtidsfullmakten ikke bør registreres, verken ved opprettelsen, jf. 14.5.2, eller ved ikrafttredelsen. [...].
>
> Fullmektigen bør ha meldeplikt til fullmaktsgiver selv og fullmaktsgivers nærmeste når han eller hun mener at vilkårene for ikrafttreden er oppfylt. De som blir underrettet vil få en oppfordring til å reagere hvis de er uenige eller har andre innsigelser knyttet til fullmakten. Fullmaktsgiver kan ha innvendinger mot at vilkårene for ikrafttreden er oppfylt. Fullmaktsgivers nærmeste vil også kunne ha innsigelser mot at framtidsfullmakten trer i kraft. Meldeplikten bør etter utvalgets oppfatning også omfatte innholdet i fullmakten. De nærmeste vil da kunne føre en form for kontroll med at fullmektigen ikke misbruker sin posisjon og for øvrig ivaretar de interessene fullmaktsgiver har behov for hjelp til. Hvis fullmaktsgivers nærmeste mener at fullmakten ikke fungerer på en god måte, eller det er andre forhold som tilsier at det er behov for offentlig kontroll med fullmektigen, kan de henvende seg til overformynderiet med begjæring om vergemål.
>
> Utvalget har ikke funnet grunn til å foreslå noen hjemmel for sanksjon hvis meldeplikten ikke oppfylles av fullmektigen. Det ligger i fullmektigens interesse å unngå å havne i en situasjon der han eller hun kan pådra seg erstatningsansvar som følge av å ha påberopt seg framtidsfullmakten på feilaktig grunnlag. Det kan derfor tenkes at fullmektigen t.o.m. ser behov for å sikre seg bevis for at underretning er foretatt, for å unngå innsigelser i ettertid om ikrafttredelsestidspunktet.»

10.5.3 Høringsinstansenes syn

Fylkesmannen i Østfold mener Vergemålsutvalgets forslag er fornuftig og godt begrunnet. Ingen høringsinstanser har gått direkte imot forslaget, men flere påpeker at det kan være behov for en sikrere konstatering av at fremtidsfullmakten er i kraft, enn det Vergemålsutvalget har foreslått.

Bergen overformynderi, Larvik overformynderi og *Den norske Dommerforening* mener det er behov for en registrerings- eller stadfestingsordning. *Den norske Dommerforening* uttaler:

> «Fullmaktene bør av rettssikkerhetsmessige hensyn registreres hos overformynderiet som bør få som oppgave formelt å varsle fullmektigene. På denne måte vil fremtidsfullmaktene få den nødvendige notoritet. Det bør videre kre-

ves at overformynderiet utsteder en attest om at fullmakten er trådt i kraft, men slik at det er fullmektigen som må ta initiativ og legge frem dokumentasjon (legeerklæring etc.) på at ikrafttredelsestidspunktet er kommet, slik som beskrevet på s. 296, 2. spalte. Vergemålsutvalget har forkastet en slik løsning uten at dette er nærmere begrunnet.

Dommerforeningens lovutvalg antar at en slik begrenset offentlig kontroll vil kunne minske risikoen for misbruk av fullmaktsordningen overfor tredjemann. Vergemålsutvalget har beskrevet gjeldende ordning med fullmektigens erstatningsansvar overfor tredjemann. Mulighetene for å inndrive et slikt krav er ikke uten videre kurant og vil under enhver omstendighet kunne være kostnadskrevende.»

Tinn overformynderi mener at overformynderiet bør underrettes om fremtidsfullmaktens ikrafttredelse, i tillegg til fullmaktsgiverens nærstående. *Lier overformynderi* viser til at utvalget i § 10-13 annet ledd foreslår at overformynderiet skal varsle fullmektigen hvis det eventuelt opprettes vergemål for fullmaktsgiveren, og mener derfor at fullmaktene må registreres, eller så må overformynderiets varslingsplikt gjøres betinget av kjennskap til fullmakten.

Bergen overformynderi og *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* mener at det alltid bør innhentes legeerklæring om fullmaktsgiverens helsetilstand. *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* uttaler:

«I følge utkastet § 10-8 er det fullmektigen som skal vurdere om fullmaktsgiveren er i en slik tilstand at fullmakten trer i kraft. Dette er for så vidt fornuftig på bakgrunn av at fullmektigen etter alminnelig fullmaktslære har et objektivt ansvar for at han har fornøden fullmakt. Vi regner imidlertid med at en rekke tredjemenn, for eksempel banker – ikke minst av frykt for kritikk fra sin kunde; fullmaktsgiveren – vil ønske en 'mer objektiv' vurdering av om vilkårene for at fullmakten er trådt i kraft. Vi tror derfor at banker svært ofte, og kanskje som hovedregel, vil be om at fullmektigen kan legge fram en legeattest for at vilkårene er oppfylt.»

10.5.4 Departementets vurdering

Departementet har kommet til at det bør lovfestes en adgang til frivillig stadfesting av fremtidsfullmakter. Departementet er i likhet med flere av høringsinstansene opptatt av at fremtidsfullmakter må inngi tilstrekkelig tillit hos tredjepersoner for at rettsinstituttet skal fungere etter sin hensikt. Etter departementets syn er det derfor behov for en adgang til å be fylkesmannen stadfeste at en fremtidsfullmakt er trådt i kraft.

Departementet går ikke inn for en ordning med obligatorisk offentlig stadfesting av fremtidsfullmakter etter mønster av den finske ordningen. For mindre transaksjoner vil det ikke nødvendigvis bli stilt spørsmål ved fullmektigens rett etter fullmakten. Obligatorisk stadfesting ville påføre merarbeid og utgifter både for fullmaktsgiveren, fullmektigen og det offentlige. For mange fullmaktsgivere vil formålet med å opprette en fremtidsfullmakt nettopp være å kunne forholde seg til et enklere, mindre omstendelig og mer privat institutt enn vergemålsordningen. For tredjepersoner vil erstatningsvernet etter avtaleloven § 25 kunne være tilstrekkelig, i hvert fall ved mindre transaksjoner. Etter departementets syn bør utgangspunktet på denne bakgrunn være at fullmektigen skal vurdere om fremtidsfullmakten er i kraft, og underrette fullmaktsgiverens nærstående om ikrafttredelsen og fullmaktens innhold. De alminnelige reglene i avtaleloven om forholdet til medkontrahenter vil gjelde, jf. lovforslaget § 92.

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen peker i sin høringsuttalelse på at mange tredjepersoner ved større transaksjoner, som for eksempel salg av fast eiendom, vil be fullmektigen om å fremlegge legeerklæring om fullmaktsgiverens helsetilstand for å bevise at fullmakten er i kraft. Etter departementets syn ville det være lite heldig om fullmektigen skulle være nødt til å utlevere fullmaktsgiverens helseopplysninger til tredjeparter. Samtidig er det klart at fullmektigen kan ha behov for å legge frem en mer objektiv dokumentasjon på at fullmakten er i kraft.

På denne bakgrunn går departementet inn for en mellomløsning, der fylkesmannen kan stadfeste at en fremtidsfullmakt er trådt i kraft på forespørsel fra fullmektigen. Fullmakten vil for så vidt være gyldig og i kraft også uten en slik stadfesting. Departementet antar likevel at en stadfestingsadgang kan være avgjørende for å sikre at fullmakten får den nødvendige tillit til å kunne benyttes til mer avanserte transaksjoner.

Ved en begjæring om stadfesting må fullmektigen legge frem legeerklæring om fullmaktsgiverens helsetilstand for fylkesmannen. Etter departementets syn bør fylkesmannen vurdere fullmaktsgiverens helsetilstand og om fremtidsfullmakten oppfyller formkravene etter § 81. Departementet foreslår dessuten at stadfesting skal nektes hvis fylkesmannen blir forelagt opplysninger som gir grunnlag for å anta at fullmektigen må anses uegnet for oppgaven.

Det kan tenkes at behandlingen av en sak om

stadfesting trekker ut i tid, for eksempel hvis det er behov for å høre fullmaktsgiveren og hans eller hennes pårørende før avgjørelse treffes. Fylkesmannen kan i så fall treffe midlertidig hastevedtak om vergemål hvis det er behov for dette, jf. lovforslaget § 61. Et slikt vedtak må oppheves hvis fremtidsfullmakten blir stadfestet. Hvis en avgjørelse som nekter stadfesting, blir rettskraftig, må det eventuelt vurderes om det skal opprettes ordinært vergemål om forholdene i saken gir grunnlag for det.

Departementet foreslår at hvis en fremtidsfullmakt stadfestes, skal fylkesmannen utstede en attest om dette som fullmektigen kan fremvise til tredjepersoner sammen med fremtidsfullmakten. Departementet går videre inn for at en stadfestet fremtidsfullmakt skal føres inn i de samme registre som fratakelse av rettslig handleevne, blant annet grunnboken, se punkt 9.8. Den stadfestede fremtidsfullmakten skal også registreres hos den sentrale vergemålsmyndigheten.

Det vises ellers til lovforslaget §§ 83 og 84 og merknadene til disse bestemmelsene.

10.6 Interessekonflikter. Gaver og vederlag

10.6.1 Gjeldende rett

For verger og hjelpeverger gjelder regler om inhabilitet i vergemålsloven § 15, jf. § 90 c første punktum. Det kan gis gaver på vegne av den som er under vergemål, men ikke i større omfang enn skikk og bruk tilsier, jf. vergemålsloven § 56, jf. § 90 c første punktum. Større gaver kan kreve samtykke fra overformynderiet. Verger og hjelpeverger har krav på dekning av sine utgifter i forbindelse med oppdraget, og kan eventuelt få vederlag fastsatt av overformynderiet, jf. § 17, jf. § 90 c første punktum.

Prinsipp 11 i utkastet til rekommandasjon fra Europarådet oppfordrer statene til å vurdere regulering av interessekonflikter, uten å gi noen nærmere retningslinjer for en eventuell slik regulering. Den finske loven om interessebevakningsfullmakt inneholder regler om inhabilitet i 17 §. Hvis fullmektigen er inhabil, vil en erstatningsfullmektig utpekt i fullmakten kunne tre inn, jf. 4 §. Etter 18 § kan fullmektigen som utgangspunkt ikke gi gaver hvis ikke dette har grunnlag i fullmakten.

Når det gjelder vederlag, er utgangspunktet etter den finske loven 22 § at dette fritt kan avtales mellom fullmektigen og fullmaktsgiveren eller fastsettes av fullmaktsgiveren i fullmakten. Hvis ingenting er avtalt, har fullmektigen rett til å få dekket sine nødvendige kostnader av fullmaktsgiverens midler, samt til å få et vederlag som er rimelig i forhold til oppdragets art og omfang. Om et vederlag er rimelig, kan prøves ved søksmål, noe som i praksis kan skje ved at for eksempel dødsboet eller fullmaktsgiveren krever omstøtelse av det vederlaget som påstås å overstige det rimelige.

10.6.2 Vergemålsutvalgets forslag

Utvalget foreslår at fullmektigen ikke skal kunne representere fullmaktsgiveren i saker hvor fullmektigen ville vært inhabil som verge, jf. lovforslaget § 10-6 første ledd. Dette vil være når fullmektigen eller dennes ektefelle, nære slektninger mv. har en interesse som strider mot interessene til fullmaktsgiveren. I så fall skal det oppnevnes en verge med begrenset mandat for det aktuelle spørsmålet.

Når det gjelder gaver, foreslår Vergemålsutvalget å presisere i § 10-6 annet ledd at fullmektigen skal kunne gi sedvanlige gaver og gaver som har støtte i fullmakten, selv om fullmektigen ellers ville være inhabil, for eksempel fordi gavemottakeren er fullmektigens barn. I utredningen på side 300 gir utvalget uttrykk for at en generell fullmakt i økonomiske spørsmål normalt må antas å gi grunnlag for at fullmektigen kan gi sedvanlige gaver på vegne av fullmaktsgiveren, som for eksempel fødselsdagsgaver, julegaver osv. Utvalget mener det ved vurderingen av hvilke gaver som kan gis, må tas hensyn til fullmaktsgiverens økonomi og tidligere praksis når det gjelder gaver. Andre gaver enn sedvanlige gaver skal etter utvalgets syn bare kunne gis hvis dette har støtte i fullmakten, og det må da gå klart frem av fullmakten hva gaven skal bestå i og hvem den skal gis til.

Som nok et unntak fra den generelle inhabilitetsregelen, foreslår utvalget at fullmektigen skal kunne dekke sine nødvendige utgifter og utbetale eget vederlag hvis dette har støtte i fullmakten eller må anses rimelig. Om dette uttaler utvalget på side 301 følgende:

> «Hva som er 'nødvendige utgifter' må vurderes i forhold til hva som er fullmektigens oppdrag etter fullmakten. Som nødvendige utgifter kan tenkes reiseutgifter, portoutgifter og andre utlegg som er nødvendig for at fullmaktsgiver skal kunne ivareta fullmaktsgivers interesser i tråd med fullmakten. Kun utgifter som pådras i forbindelse med oppgaver som har grunnlag i fullmakten er 'nødvendige'. Det må avgrenses mot andre støtteoppgaver fullmektigen utfører for fullmaktsgiver fordi fullmektigen f.eks. er barn, barnebarn eller annen slektning.
>
> Fullmektigen kan også utbetale eget vederlag når dette fremgår av fullmakten eller må an-

ses rimelig. Det enkleste er om fullmakten selv regulerer vederlagets størrelse. Hvis fullmakten ikke sier noe om vederlag, må det ved rimelighetsvurderingen tas hensyn til fullmaktsgivers økonomi og hva en verge med tilsvarende oppgaver ville fått i vederlag. Hvis fullmektigen er berettiget til en viss timesats, vil rimelighetsvurderingen også gjelde hvilket antall timer fullmektigen skal få godtgjøring for i forhold til de enkelte oppgavene. Det er vanskelig å gi noen generelle retningslinjer her. Som en tommelfingerregel må man kunne se hen til hva en verge ville mottatt i vederlag for sammenlignbare oppgaver.»

10.6.3 Høringsinstansenes syn

Bergen overformynderi slutter seg til forslagene om reguleringen av inhabilitet, herunder om gaver og vederlag.

Den norske Dommerforening gir i sin høringsuttalelse helt generelt uttrykk for at «de foreslåtte bestemmelsene overlater så meget til fullmektigens skjønn at ordningen lett kan misbrukes».

Askøy overformynderi og *Bærum overformynderi* er skeptiske til at fullmektigen skal kunne fastsette og utbetale sitt eget vederlag.

Askøy overformynderi uttaler:

«AO er skeptisk til at fullmektigen kan '... utbetale eget vederlag...' når det '...må anses som rimelig'. Dette er en helt annen situasjon enn der hvor det fremgår av fullmakten at fullmektigen kan eller skal utbetale eget vederlag. Det er fare for at en slik skjønnsmessig bestemmelse vil bli misbrukt og vi foreslår at bestemmelsen justeres i tråd med dette.»

10.6.4 Departementets vurdering

Departementet foreslår å følge opp Vergemålsutvalgets forslag om inhabilitet, men med den modifikasjon at fullmaktsgiveren skal kunne fastsette i fullmakten at fullmektigen skal kunne foreta visse typer av disposisjoner som han eller hun ellers ville vært inhabil til, jf. lovforslaget § 86. Etter departementets syn må dette tillates når fullmaktsgiveren uttrykkelig har åpnet for det i fremtidsfullmakten.

Hvis fullmektigen er inhabil, foreslår departementet at fullmektigen skal kunne be fylkesmannen oppnevne en verge med begrenset mandat, hvis ikke fremtidsfullmakten utpeker en person som kan tre inn som erstatningsfullmektig i slike tilfeller. Departementet vil i den sammenheng bemerke at fullmektigen i mange tilfeller også vil ha mulighet til å avstå fra den handlingen som skaper inhabilitet.

Adgangen til å gi gaver bør etter departementets syn reguleres i en egen bestemmelse. Departementet foreslår en bestemmelse i tråd med Vergemålsutvalgets merknader om at fullmektigen uten grunnlag i fullmakten bare kan gi sedvanlige gaver. Hva som er sedvanlig, må vurderes i lys av hva slags gaver fullmaktsgiveren pleide å gi ved ulike anledninger før den mentale kapasiteten ble redusert. Alle andre gaver enn de sedvanlige må ha grunnlag i fremtidsfullmakten. Ønsker for eksempel fullmaktsgiveren å gi fullmektigen adgang til å gjennomføre et delvis arveoppgjør ved å dele ut gjenstander til arvingene før fullmaktsgiverens død, må det gå klart frem av fremtidsfullmakten at fullmektigen kan gjøre dette. Gis en gave kort tid før fullmaktsgiverens død, vil reglene om livs- og dødsdisposisjoner etter omstendighetene kunne få anvendelse. En dødsdisposisjon vil bare være gyldig om den har testaments form. Fullmektigen kan med grunnlag i fullmakten bare foreta livsdisposisjoner. Når det gjelder hvor detaljert fullmektigens myndighet må være regulert i fremtidsfullmakten, viser departementet til Vergemålsutvalgets uttalelse på side 295 i utredningen om at det er naturlig å trekke de samme grenser for delegasjon av fullmaktsmyndigheten som er gjort ved testamentsmyndigheten i arveretten.

Hvis en gave først har grunnlag i fullmakten eller er sedvanlig, går departementet inn for å presisere i § 86 om inhabilitet at fullmektigen skal kunne dele ut gaven selv om han eller hun ellers ville ha vært inhabil.

Departementet er enig med Vergemålsutvalget i at fullmaktsgiveren bør kunne regulere vederlag og utgiftsdekning for fullmektigen i fremtidsfullmakten, jf. lovforslaget § 88. Det er heller ingenting i veien for at fullmaktsgiveren og fullmektigen blir enige om et vederlag i en separat avtale. Hvis vederlagets størrelse er fastsatt i fullmakten eller i en slik avtale, må fullmektigen holde seg til det fastsatte beløpet selv om det i ettertid skulle vise seg at et høyere vederlag ville vært rimelig.

Når fremtidsfullmakten ikke regulerer spørsmålet, anser departementet det klart at fullmektigen likevel må kunne dekke sine nødvendige utgifter i forbindelse med oppdraget av fullmaktsgiverens midler. Departementet er mer i tvil om fullmektigen skal kunne fastsette et rimelig vederlag for seg selv der dette ikke er fastsatt i fremtidsfullmakten eller er avtalt. Det er klart at en slik adgang kan gi fare for misbruk fra fullmektigens side. Samtidig kan det virke urimelig om fullmektigen er avskåret fra å få vederlag for omfattende arbeid hvis dette ikke har blitt avklart av fullmaktsgiveren.

Departementet har på denne bakgrunn kommet

til at det bør være adgang for fullmektigen til å beregne seg et rimelig vederlag selv om dette ikke har grunnlag i fremtidsfullmakten. Fullmaktsgiveren vil kunne avskjære adgangen ved å fastsette i fullmakten at fullmektigen ikke skal ha vederlag for arbeidet. Ved vurderingen av hva som er rimelig, vil fullmektigen kunne se hen til hva som gis til en verge. Samtidig må det konkrete oppdragets art og omfang tas i betraktning.

Har en fullmektig foretatt en disposisjon denne var inhabil til å gjøre, delt ut en gave det ikke var grunnlag for, eller beregnet seg et vederlag som det kan stilles spørsmål ved rimeligheten av, må berørte personer eventuelt gå til søksmål om disposisjonen. Dette vil også kunne gjøres av fullmaktsgiverens dødsbo. Om nærstående eller andre mener at fullmektigen bør avløses av en verge, kan det begjæres vergemål, jf. § 56. Forhold knyttet til fullmektigens beregning av vederlag og urettmessig utdeling av gaver vil kunne være momenter i en vurdering av om det er behov for vergemål, jf. punkt 10.8 nedenfor.

Det vises ellers til lovforslaget §§ 86, 87 og 88 og merknadene til disse bestemmelsene.

10.7 Tilbakekall

10.7.1 Gjeldende rett

En alminnelig fullmakt kan begrenses til å gjelde et visst tidsrom eller visse oppdrag. En fullmakt som ikke er underlagt noen slik begrensning, opphører eventuelt ved tilbakekall fra fullmaktsgiveren. Er fullmakten skriftlig, kalles den tilbake ved at fullmaktsgiveren krever den tilbakelevert eller ødelagt, jf. avtaleloven § 16. Fullmektigen plikter å levere fullmakten tilbake når fullmaktsgiveren krever det.

Utkastet til rekommandasjon om fremtidsfullmakter fra Europarådet slår i prinsipp 6 fast at fullmaktsgivere som har sin mentale kapasitet i behold, kan tilbakekalle en fremtidsfullmakt når som helst. Statene oppfordres til å vurdere hvilke mekanismer som er påkrevd for å sikre gyldigheten av tilbakekall.

Den finske loven om interessebevakningsfullmakt 12 § bestemmer at en forpliktelse til å ikke tilbakekalle en interessebevakningsfullmakt ikke er bindende. Tilbakekall skjer ved at fullmakten tas tilbake eller ødelegges, eller ved at det lages en ny interessebevakningsfullmakt. I sistnevnte tilfelle regnes den gamle fullmakten som tilbakekalt i den utstrekning den nye inneholder bestemmelser som strider mot den gamle. Et tilbakekall som skjer etter at fullmakten er trådt i kraft, må stadfestes av förmyndarmyndigheten.

10.7.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår at en fullmaktsgiver ikke bindende skal kunne forplikte seg til ikke å tilbakekalle en fremtidsfullmakt, jf. lovforslaget § 10-5. Utvalget har vurdert om en fremtidsfullmakt bør bortfalle automatisk hvis fullmaktsgiverens helsetilstand bedrer seg, men går ikke inn for dette. Utvalget mener fullmaktsgiveren i så fall må tilbakekalle fullmakten. Etter utvalgets forslag skal tilbakekall skje etter de alminnelige reglene i avtaleloven, jf. henvisningen til avtaleloven i lovforslaget § 10-15.

I utredningen punkt 14.5.5 (side 297) heter det:

> «Fullmaktsgiver kan kalle fullmakten tilbake, hvis han eller hun er i stand til å gi avgi en bindende disposisjon. Tilbakekall bør skje etter de alminnelige reglene om tilbakekall av fullmakter på formuerettens område, jf. avtaleloven §§ 12-18. Framtidsfullmakten skal være skriftlig, og tilbakekall skal da i utgangspunktet skje ved at fullmakten enten leveres tilbake til fullmaktsgiveren eller tilintetgjøres, jf. avtaleloven § 16.
>
> [...]
>
> Det er også vurdert om framtidsfullmakten skal falle bort automatisk hvis fullmaktsgiverens helsetilstand bedrer seg og fullmaktsgiver gjenvinner evnen til å ivareta sine interesser etter at framtidsfullmakten har trådt i kraft. Denne problemstillingen antas å være lite aktuell i praksis. Det antas at det først og fremst vil være personer som har en begynnende demens eller står i fare for å bli dement, som vil benytte seg av adgangen til å opprette framtidsfullmakter. Når tilstanden da er slik at framtidsfullmakten trer i kraft, er det vel lite sannsynlig at han eller hun senere vil friskne til i den grad han eller hun selv igjen kan ivareta sine interesser. Skulle dette likevel være tilfelle, vil fullmaktsgiver også han gjenvunnet evnen til å tilbakekalle framtidsfullmakten. Utvalget mener derfor at hvis fullmaktsgiver friskner til etter at framtidsfullmakten har trådt i kraft, får fullmaktsgiver selv ta bryet med å kalle fullmakten tilbake.»

Tilsvarende er foreslått i det svenske lovforslaget om fremtidsfullmakter, se lovforslaget 6, 7 og 8 § i SOU 2004: 112 (side 1024) og punkt 6.2.8 (side 501 flg.) I 20 § i det svenske lovforslaget, se SOU 2004: 112 Band III punkt 1.2 (side 1027), foreslås imidlertid en bestemmelse om at fullmaktens virkning automatisk skal bortfalle hvis fullmaktsgiverens helsetilstand har bedret seg slik at den ikke lenger fyller forutsetningene for at fremtidsfullmakten skal være i kraft.

10.7.3 Høringsinstansenes syn

Bergen overformynderi slutter seg til Vergemålsutvalgets forslag.

Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen uttaler:

> «Adgangen til å tilbakekalle en fullmakt følger av generell avtalerett, men etter vår oppfatning kan det likevel reises spørsmål ved om ikke denne adgangen bør reguleres uttrykkelig i lovteksten. Dette gjelder ikke minst fordi det lett kan tenkes situasjoner der fullmakten ønskes trukket tilbake etter at den er (påstått) trådt i kraft.»

10.7.4 Departementets vurdering

Departementet går inn for å følge opp Vergemålsutvalgets forslag om at fullmakten ikke kan gjøres ugjenkallelig, se lovforslaget § 89 første ledd. Ettersom det kan gå lang tid mellom opprettelsen og ikrafttredelsen av en fremtidsfullmakt, med de muligheter for endring av tillitsforholdet mellom fullmaktsgiveren og fullmektigen som dette innebærer, anser departementet det klart at et løfte om ikke å tilbakekalle fullmakten må være uforpliktende.

Departementet går videre inn for å regulere fremgangsmåten ved tilbakekall uttrykkelig i lovforslaget slik Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen har tatt til orde for i høringen.

Tilbakekall må kunne skje så lenge fullmaktsgiveren har evnen til å forstå hva dette innebærer. Det kan ikke stilles krav om at fullmektigen i mellomtiden har blitt uegnet for oppgaven eller lignende. Hvis fullmaktsgiveren har tilstrekkelig handleevne til å tilbakekalle fullmakten, kan dette skje også etter at fremtidsfullmakten har trådt i kraft, og selv om ikrafttredelsen er stadfestet av fylkesmannen, jf. punkt 10.4. Departementet går, som utvalget, ikke inn for at fullmakten automatisk skal bortfalle der fullmaktsgiverens helsetilstand bedrer seg, og viser til den usikkerhet dette kunne skape for tredjepersoner. Departementet går heller ikke inn for at en nyere fremtidsfullmakt automatisk skal avløse en eldre. I slike tilfeller må fullmaktsgiveren eventuelt tilbakekalle fullmakten. Om en tidligere fremtidsfullmakt ikke er tilbakekalt, vil den nyeste fullmakten gå foran på de punktene det eventuelt er motstrid mellom dem.

Blir fremtidsfullmakten gyldig tilbakekalt etter at stadfesting har skjedd, bør fullmaktsgiveren melde fra til fylkesmannen slik at fullmakten kan slettes fra de registrene den er blitt registrert i ved stadfestingen. I tillegg bør fullmaktsgiveren sørge for å få tilbake attesten fra fylkesmannen om stadfestingen.

Fylkesmannen vil i utgangspunktet ikke ha noen rolle i tvister om gyldigheten av et tilbakekall, som vil høre under domstolene. Blir det begjært vergemål for fullmaktsgiveren, jf. punkt 10.8, vil imidlertid slike og andre tvister knyttet til fremtidsfullmakten etter omstendighetene kunne ha betydning i vurderingen av om det er behov for vergemål.

Det vises ellers til lovforslaget § 89 og merknaden til bestemmelsen.

10.8 Kontroll med fullmektigen. Vergemål

10.8.1 Gjeldende rett

Vergemålsloven inneholder omfattende regler for å beskytte den som er under vergemål, mot misbruk fra vergens eller hjelpevergens side. Overformynderiet fører tilsyn med verger og hjelpeverger, som må gi overformynderiet de opplysninger som kreves om vergemålet, jf. vergemålsloven § 61, jf. § 90c første punktum. Verger må holde midlene til den som er under vergemål, atskilt fra sine egne, jf. vergemålsloven § 53, og skal levere årlige regnskaper til overformynderiet, jf. § 77. En rekke disposisjoner krever samtykke fra overformynderiet, blant annet salg av fast eiendom og gjeldsopptak, jf. vergemålsloven §§ 49 og 55, jf. § 90 c. Hvis en verge eller hjelpeverge grovt eller gjentatte ganger forsømmer eller tilsidesetter sine plikter, kan overformynderiet frata vervet og oppnevne en ny person, jf. vergemålsloven § 10, jf. § 90c første punktum.

Den som har opprettet en fremtidsfullmakt, kan på samme måte som en person under vergemål være ute av stand til selv å føre kontroll med hvordan fullmektigen utfører oppdraget. Etter utkastet til rekommandasjon fra Europarådet om fremtidsfullmakter prinsipp 10 nr. 3 skal fullmektigen holde fullmaktsgiverens midler atskilt fra sine egne, og prinsipp 10 nr. 4 bestemmer at fullmektigen skal oppbevare tilstrekkelige opplysninger om fullmaktsforholdet til å kunne dokumentere at oppdraget er utført på riktig måte. I prinsipp 12 slås det fast at fullmaktsgiveren kan oppnevne en tredjeperson til å overvåke fullmektigen. I tillegg skal den relevante myndighet, hvis fullmektigen ikke handler i tråd med fremtidsfullmakten eller fullmaktsgiverens interesser, kunne gripe inn og eventuelt oppheve virkningen av fremtidsfullmakten etter begjæring eller av eget tiltak. Hvis fullmakten oppheves, skal det vurderes om det er nødvendig med andre

tiltak for å beskytte fullmaktsgiveren, jf. prinsipp 13 nr. 2.

Den finske ordningen med interessebevakningsfullmakt innebærer offentlig kontroll med fullmektigen. Fullmektigen må føre regnskap over de økonomiske anliggender som styres for fullmaktsgiveren, jf. 32 § første ledd, og holde fullmaktsgiverens midler atskilt fra sine egne, jf. 16 § tredje ledd. Når det gjelder ikke-økonomiske forhold, må fullmektigen ta vare på opplysninger som gjør det mulig å redegjøre for de avgjørelser som tas på fullmaktsgiverens vegne, jf. 32 § annet ledd. Fullmektigen må imidlertid ikke levere inn regnskap på periodisk basis, med mindre förmyndarmyndigheten i det enkelte tilfellet krever dette, se den finske loven 29 §, 30 § og 33 §. Fullmaktsgiveren kan bestemme i fullmakten at visse disposisjoner krever myndighetens samtykke, jf. 19 §.

Interessebevakningsfullmakten mister sin virkning hvis det blir opprettet vergemål for fullmaktsgiveren i den grad vergemålet omfatter forhold som faller inn under fullmakten, jf. 11 § annet ledd.

10.8.2 Vergemålsutvalgets forslag

Vergemålsutvalget foreslår at fullmektigen skal ha plikt til å holde fullmaktsgiverens midler atskilt fra sine egne, jf. lovforslaget § 10-10 og det tilsvarende prinsippet for verger i § 6-8 tredje ledd. En tilsvarende bestemmelse finnes i det svenske lovforslaget om fremtidsfullmakter 16 § annet ledd.

Utvalget mener at overformynderiet ikke bør føre kontroll og tilsyn med fullmektiger av eget tiltak på samme måte som med verger. Utvalget gir uttrykk for at fremtidsfullmakten må kunne fastsette at fullmektigen skal levere regnskap eller opplysninger til bestemte personer. Hvis noe slikt ikke er fastsatt, går utvalget inn for at fullmektigen ikke skal ha noen alminnelig plikt til å oppbevare opplysninger eller føre regnskap. I det svenske lovforslaget 16 § første ledd henvises det til kapittel 18 i handelsbalken om såkalta sysslomän. I SOU 2004: 112 punkt 6.2.6 (side 497) gis det uttrykk for at dette innebærer at fullmektigen vil måtte ta vare på opplysninger som kan dokumentere hvordan fullmaktsgiverens eiendeler forvaltes.

Etter utvalgets syn bør overformynderiet bare gripe inn med kontrolltiltak overfor fullmektigen der for eksempel personer utpekt til slike kontrolloppgaver eller fullmaktsgiverens slektninger henvender seg til overformynderiet fordi de mener fullmektigen ikke handler i tråd med fullmakten og fullmaktsgiverens interesser. Utvalget foreslår at overformynderiet i så fall skal kunne pålegge fullmektigen å fremlegge opplysninger om fullmaktsforholdet og eventuelt å føre regnskap, jf. lovforslaget § 10-11. Tilsvarende regler er foreslått i Sverige, jf. det svenske lovforslaget 17 § samt SOU 2004: 112 punkt 6.2.11 (side 511-514).

Utvalget går inn for at overformynderiet skal kunne bringe fullmakten til opphør ved å opprette vergemål. Dette er foreslått også i Sverige, se 18 § i det svenske lovforslaget i SOU 2004: 112 Band III punkt 1.2 (side 1026). Det norske vergemålsutvalget mener at vergemål bare bør opprettes hvis fremtidsfullmakten ikke fungerer på en god måte.

I utredningen punkt 14.5.5 (side 297-298) uttaler utvalget:

> «Det er naturlig å gi overformynderiet oppgaven med å føre en form for kontroll med framtidsfullmakten. Utvalget ønsker imidlertid ikke at overformynderiet skal drive utstrakt kontroll og tilsyn av eget initiativ slik som ved vergemål. Poenget med framtidsfullmakten er nettopp å unngå unødig innblanding fra det offentlige. Overformynderiet vil være avhengig av å få informasjon fra andre om at det foreligger forhold som tilsier at framtidsfullmakten bør bringes til opphør. Ved at fullmaktsgivers nærmeste slektninger får melding om fullmakten, slik som foreslått i utk. § 10-9, kan disse reagere hvis de mener at fullmektigen ikke handler i tråd med fullmakten eller at det er andre forhold som gjør at fullmaktsgivers interesser ikke blir ivaretatt.
>
> De som har adgang til å begjære vergemål, kan henvende seg til overformynderiet med en slik begjæring, også der det foreligger en framtidsfullmakt. Tilsvarende foreslås det at fullmektigen skal få adgang til å begjære vergemål, hvis han eller hun ikke ønsker å være fullmektig eller ser at det er behov for bistand utover det som er regulert i fullmakten. Andre, som ikke har begjæringskompetanse, vil kunne henvende seg til overformynderiet og underrette om forhold som de mener at overformynderiet bør se nærmere på. Overformynderiet vil ha plikt til å følge opp meldingen nærmere og vurdere om det bør opprettes vergemål. Det foreslås at overformynderiet gis adgang til å kreve nærmere opplysninger om fullmaktsforholdet fra fullmektigen. Videre foreslås det at overformynderiet kan kreve at fullmektigen avlegger regnskap.»

I punkt 14.5.7 (side 298-299) i utredningen heter det:

> «Utvalget foreslår at framtidsfullmakten kan bringes til opphør ved at det opprettes vergemål, med eller uten fratakelse av handleevnen. Vergemålet vil eliminere fullmakten på de områder som omfattes av vergemålet. Hvis vergemålet opprettes generelt for å ivareta fullmaktsgivers økonomiske og personlige forhold, vil

framtidsfullmakten falle bort i sin helhet. Teoretisk kan det tenkes at det opprettes vergemål for nærmere spesifiserte forhold, mens framtidsfullmakten gjelder for øvrige forhold som det er behov for bistand til. Eksempelvis kan vergemålet omfatte økonomiske forhold, mens framtidsfullmakten ivaretar personlige forhold, eller omvendt. Som den store hovedregel vil det være lite hensiktsmessig å ha både en verge og en fullmektig. Det kan lett medføre uklarheter med hensyn til grensen mellom hva som er vergens kompetanse og hva som er fullmektigens. Det mest praktiske og fornuftige synes således å være at hvis det er behov for vergemål, så bør dette minst omfatte de samme forhold som fullmakten.

Overformynderiet skal ta hensyn til at det er opprettet en framtidsfullmakt ved vurderingen av om det er behov for å opprette vergemål, jf. 7.7.4 og utk. § 3-1 og kommentarene til denne bestemmelsen. Hvis framtidsfullmakten fungerer på en god måte, og ivaretar interessene til fullmaktsgiver, vil det ikke være behov for å opprette vergemål. Hensynet bak framtidsfullmakten er nettopp å arrangere et privat representasjonsforhold, og det offentlige bør da ikke gripe inn i større grad enn hva som anses nødvendig ut fra fullmaktsgivers interesser.»

10.8.3 Høringsinstansenes syn

Bergen overformynderi gir uttrykk for en generell tilslutning til forslagene fra Vergemålsutvalget.

Fylkesmannen i Vest-Agder, Fylkesmannen i Østfold, Oslo overformynderi og *Østre Toten overformynderi* støtter forslaget om at det skal kunne opprettes vergemål til avvikling av fremtidsfullmakter.

Fylkesmannen i Østfold gir uttrykk for at fremtidsfullmaktenes særlige karakter krever at det i lovs form stilles nærmere krav til blant annet offentlig kontroll for å forhindre misbruk. Fylkesmannen uttaler følgende om oppretting av vergemål til avløsning av fullmakten:

«Det fremstår både nødvendig og fornuftig at det i loven presiseres at også en person som gyldig har opprettet framtidsfullmakt (fullmaktsgiveren) skal kunne settes under vergemål etter de alminnelige regler som gjelder for det, jf. utk. § 10-12, og at fullmektigen kan fremsette en slik begjæring i tillegg til den personkrets som er nevnt i § 4-1. Videre anser vi det som en naturlig konsekvens at opprettelse av vergemål bringer framtidsfullmakten til opphør på de områder som omfattes av vergemålet, og at dette uttrykkelig fremgår av loven.»

Fylkesmannen i Østfold stiller imidlertid spørsmål ved om utbredt bruk av fremtidsfullmakter kan gi opphav til flere tvister av privatrettslig karakter som kan berøre overformynderiets virksomhet, og mener dette understreker behovet for juridisk kompetanse i overformynderiet.

Østre Toten overformynderi mener blant annet at utvalgets forslag om at fullmektigen skal kunne pålegges opplysnings- og regnskapsplikt, samt forslaget om eventuell opprettelse av vergemål, gir en god sikring mot misbruk av en fremtidsfullmakt.

Moss overformynderi, Våler overformynderi og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* mener forslaget om at overformynderiet skal kunne pålegge fullmektigen å inngi opplysninger og føre regnskap, kan sløyfes da det vil uthule den privatrettslige ordningen som fremtidsfullmakten er ment å være. Disse instansene mener fullmaktsgiverens behov vil være ivaretatt ved at det kan opprettes vergemål.

10.8.4 Departementets vurdering

Departementet foreslår å følge opp forslaget i utredningen, med et par mindre endringer.

Departementet går inn for å følge opp forslaget om at fullmaktsgiverens midler skal holdes atskilt fra fullmektigens.

I tillegg foreslår departementet at fullmektigen skal oppbevare visse opplysninger om utøvelsen av fullmaktsforholdet. En slik plikt er foreslått i Sverige, jf. punkt 10.8.2, og følger av utkastet til rekommandasjon fra Europarådet prinsipp 10 nr. 4 og den finske loven om interessebevakningsfullmakt 32 §. Etter departementets syn bør fullmektigen oppbevare visse opplysninger allerede fra starten av oppdraget, både når det gjelder økonomisk forvaltning og avgjørelser i personlige forhold. Dette kan være en forutsetning for at fullmektigen skal kunne sette opp et regnskap etter pålegg fra fylkesmannen. En plikt til å oppbevare tilstrekkelige opplysninger til at det kan dokumenteres hvilke transaksjoner som er gjennomført, og hvilke avgjørelser som er tatt, kan ikke anses særlig byrdefull. Det kan tvert imot være fordelaktig for fullmektigen å ha en viss dokumentasjon på hvordan oppdraget er utført.

Pliktens nærmere innhold vil bero på det konkrete fullmaktsforholdet. I enklere økonomiske forhold vil det være tilstrekkelig å ta vare på kontoutskrifter mv., og i personlige forhold kan det være tilstrekkelig å gjøre nedtegnelser over hvilke avgjørelser som er truffet. Er fullmektigen gitt myndighet til å forvalte fast eiendom mv., vil det kreves noe mer.

Plikten foreslås ikke sanksjonert. Hvis fullmektigen ikke er i stand til å redegjøre for sin utførelse av oppdraget, vil imidlertid dette kunne få betyd-

ning i en eventuell vurdering av om det bør opprettes vergemål, jf. nedenfor.

Departementet er enig med Vergemålsutvalget i at fylkesmannen ikke uten videre bør føre noen kontroll med fullmektigen. Samtidig tilsier hensynet til å beskytte fullmaktsgiveren at fylkesmannen bør kunne gripe inn hvis en fremtidsfullmakt ikke fungerer eller det er mistanke om misbruk. En adgang til å gripe inn vil antakelig kunne ha en viss preventiv effekt. Departementet går på denne bakgrunn inn for at fylkesmannen på nærmere vilkår skal kunne pålegge fullmektigen å gi opplysninger om fullmaktsforholdet og føre regnskap som fylkesmannen har innsyn i. Det foreslås også å følge opp Vergemålsutvalgets forslag om at fylkesmannen av eget tiltak eller etter begjæring skal kunne opprette vergemål for fullmaktsgiveren hvis det er behov for dette. Slikt behov kan foreligge hvis fremtidsfullmakten misbrukes, eller hvis den ikke dekker fullmaktsgiverens bistandsbehov.

Departementet er i og for seg enig med de høringsinstansene som har pekt på at en adgang til å pålegge fullmektigen regnskaps- og opplysningsplikt, kan uthule det privatrettslige utgangspunktet for ordningen med fremtidsfullmakter. Hvis fylkesmannen mottar henvendelser om at et fullmaktsforhold ikke fungerer, kan det på den annen side virke støtende om fylkesmannen ikke har mulighet til å gripe inn. Det er derfor behov for en hjemmel til å innhente nærmere opplysninger for å bringe på det rene om det foreligger misbruk av fullmakten eller andre forhold som kan gi grunnlag for vergemål. I tillegg kan det antakelig i en del tilfeller være hensiktsmessig å gi en fullmektig mulighet til å fortsette en periode under fylkesmannens tilsyn, i stedet for å gå rett over til en vurdering av om det bør opprettes vergemål.

For å kunne gripe inn med krav om opplysninger eller vedtak om vergemål vil fylkesmannen være avhengig av at personer som er i kontakt med fullmaktsgiveren eller fullmektigen, gjør fylkesmannen oppmerksom på forhold som kan gi grunn til å gripe inn. Enhver som ikke er bundet av taushetsplikt, vil kunne henvende seg til fylkesmannen med slike opplysninger. Departementet går inn for å lovfeste at det i fremtidsfullmakten kan angis at fullmektigen skal levere regnskap eller andre opplysninger til en tredjeperson. Vedkommende vil eventuelt kunne melde fra om bekymringsverdige forhold til fylkesmannen.

Plikten til å innlevere opplysninger eller regnskap foreslås ikke sanksjonert. Unnlater fullmektigen å etterkomme et pålegg fra fylkesmannen, vil dette imidlertid kunne være et argument for at fremtidsfullmakten bør avløses av et vergemål. Blir det først opprettet vergemål, går departementet inn for Vergemålsutvalgets forslag om at dette i så fall skal avløse fremtidsfullmakten i den utstrekning det er overlapp mellom fullmektigens oppdrag og vergens.

Det vises ellers til lovforslaget §§ 90 og 91 og merknadene til disse bestemmelsene.

10.9 Fylkesmannens myndighet i internasjonale forhold. Lovvalg

Vergemålsutvalget foreslår ingen regulering av vergemålsmyndighetens kompetanse i internasjonale forhold eller regler om lovvalg. Med internasjonale forhold menes for eksempel tilfeller der en fremtidsfullmakt opprettet etter fremmed rett søkes benyttet i Norge, eller der fullmaktsgiveren har opprettet en fremtidsfullmakt etter norsk rett, og deretter bosatt seg i utlandet. Regler om slike forhold er heller ikke foreslått i SOU 2004: 112.

Utkastet til rekommandasjon fra Europarådet om fremtidsfullmakter inneholder ikke bestemmelser om ulike staters myndighet i internasjonale forhold eller om lovvalg. I fortalen henvises det imidlertid til Haagkonvensjonen 13. januar 2000 om internasjonal beskyttelse av voksne, som regulerer fremtidsfullmakter i artikkel 15 og 16. Konvensjonen trådte i kraft 1. januar 2009. Den er ikke ratifisert av Norge. Utgangspunktet etter de nevnte bestemmelsene er at loven i den staten hvor fullmaktsgiveren var bosatt når fremtidsfullmakten ble opprettet, skal få anvendelse når det gjelder fullmaktens gyldighet, omfang, endring og opphør, med mindre hun eller han skriftlig har fastsatt at loven i en stat hvor han eller hun er statsborger, tidligere har vært bosatt eller har fast eiendom, skal gjelde isteden. Vergemålsmyndigheten i den staten der fullmaktsgiveren bor, kan oppheve fremtidsfullmaktens virkning hvis fullmaktsgiverens interesser ikke blir tilstrekkelig ivaretatt, jf. artikkel 16 og artikkel 5.

Den finske loven om interessebevakningsfullmakt inneholder i kapittel 7 regler om myndighetenes kompetanse og om lovvalg som samsvarer med konvensjonens.

Departementet foreslår å lovfeste regler om fylkesmannens myndighet i internasjonale forhold og om lovvalg etter mønster av de finske reglene. I motsetning til vergemål er fremtidsfullmakter ikke omfattet av den nordiske familierettskonvensjonen 6. februar 1931. Det er derfor et særlig behov for ensartede regler om internasjonale forhold. Også i andre nordiske land synes man å være

enig i at det er behov for en ensartet nordisk lovgivning basert på de finske reglene.

Når det gjelder lovvalg, innebærer forslaget at norsk rett skal anvendes på fremtidsfullmakter opprettet i Norge av fullmaktsgivere bosatt her, hvis ikke fullmaktsgiveren skriftlig har bestemt noe annet. Norsk vergemålsmyndighet vil alltid kunne pålegge fullmektigen opplysnings- og regnskapsplikt etter lovforslaget § 90, samt opprette vergemål etter § 91, hvis fullmaktsgiveren er bosatt i Norge.

Det vises ellers til lovforslaget §§ 99 og 100 samt til merknadene til disse bestemmelsene.

10.10 Bør alminnelige fullmakter miste sin virkning hvis fullmaktsgiveren mister evnen til å inngå rettslig bindende disposisjoner?

Som nevnt i punkt 10.2.1 ovenfor, er det uklart i norsk rett om alminnelige fullmakter beholder sin virkning etter at fullmaktsgiverens mentale kapasitet har blitt så redusert at han eller hun må anses å ha tapt sin rettslige handleevne, jf. utredningen side 292. I finsk og dansk rett anses det klart at fullmakter beholder virkning etter dette tidspunktet. I SOU 2004: 112 foreslås å lovfeste det som antas å være gjeldende svensk rett, nemlig at fullmakter mister sin virkning ved faktisk tap av rettslig handleevne hos fullmaktsgiveren, se SOU 2004: 112 punkt 6.3 (side 523).

Vergemålsutvalget foreslår å endre avtaleloven § 22 slik at fullmakter skal beholde sin virkning hvis fullmaktsgiveren settes under vergemål, såfremt vergemålet ikke medfører formell fratakelse av rettslig handleevne, se utredningen side 363. Forslaget synes å innebære at fullmakter skal beholde sin virkning selv om fullmaktsgiveren mister mental kapasitet, så lenge han eller hun ikke formelt blir fratatt rettslig handleevne, altså den motsatte løsning av den som er foreslått lovfestet i Sverige.

Samtidig foreslår utvalget, jf. lovforslaget § 10-14, at skriftlige fullmakter som er gitt en kredittinstitusjon eller annen tredjeperson til å foreta løpende betalinger på fullmaktsgiverens vegne, skal beholde sin virkning etter at fullmaktsgiveren på grunn av sinnslidelse eller alvorlig svekket helbred ikke lenger selv kan ivareta sine interesser. Dette forslaget synes å bygge på en forutsetning om at det er nødvendig med et særlig rettslig grunnlag for at fullmakter skal forbli i kraft etter at fullmaktsgiveren har mistet evnen til å inngå rettslige bindende avtaler. En slik forutsetning synes imidlertid ikke nødvendig ut fra utvalgets forslag til endring av avtaleloven § 22 første ledd.

Av *høringsinstansene* støtter *Tinn overformynderi* og *Østre Toten overformynderi* utvalgets forslag til endring av avtaleloven § 22.

Departementet har kommet til at det bør lovfestes i avtaleloven § 22 at alminnelige fullmakter mister sin virkning når fullmaktsgiverens mentale kapasitet er blitt så redusert at han eller hun ikke selv kan inngå rettslig bindende disposisjoner. Etter departementets syn er det behov for en avklaring av rettstilstanden på dette punktet. Det er klart at en opprettelse av et vergemål eller ikrafttredelse av fremtidsfullmakt ikke i seg selv medfører at fullmaktsgiveren mister handleevnen, jf. FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne artikkel 12 nr. 1 og prinsipp 9 i utkastet til rekommandasjon om fremtidsfullmakter fra Europarådet. Disposisjoner foretatt av personer med redusert mental kapasitet kan imidlertid rammes av ulovfestede ugyldighetsregler, og etter departementets syn bør dette også ramme disposisjoner foretatt av en fullmektig. Riktignok kan en lovfesting av at fullmakters virkning faller bort ved tap av handleevne hos fullmaktsgiveren, innebære en viss usikkerhet for tredjepersoner som ikke vil kjenne fullmaktsgiverens helsetilstand. Etter departementets syn må det imidlertid legges avgjørende vekt på behovet for å beskytte fullmaktsgiveren, som er i en sårbar situasjon, mot misbruk fra fullmektigens side. Hensynet til tredjepersoner vil for mindre omfattende og svært praktiske transaksjoner ivaretas av forslaget om fortsatt gyldighet av visse skriftlige fullmakter og lovfesting av en viss legalfullmakt for pårørende, jf. punkt 10.11 og 10.12. Departementet går på denne bakgrunn inn for å lovfeste tilnærmet den samme løsningen som er foreslått i Sverige.

Departementet understreker at spørsmålet om en fullmakt er ute av kraft, må vurderes i lys av hva slags disposisjoner fullmakten gir fullmektigen grunnlag for å gjennomføre. Selv om en fullmaktsgiver har blitt mentalt redusert, vil han eller hun likevel kunne beholde evnen til å gjennomføre mer dagligdagse disposisjoner. Fullmakter til slike disposisjoner vil derfor kunne leve videre til tross for et visst tap av mental kapasitet. Slike fullmakter vil dermed kunne vedvare i betydelig lengre tid enn fullmakter til mer betydningsfulle transaksjoner, som fullmaktsgiveren gjerne vil anses å miste evnen til å foreta på et tidligere tidspunkt i en sykdomsprosess.

Det vises ellers til forslaget til endring av avtaleloven § 22 og merknadene til denne bestemmelsen.

10.11 Bør visse løpende fullmakter beholde virkningen etter at fullmaktsgiveren har mistet evnen til å inngå rettslig bindende disposisjoner?

Vergemålsutvalget foreslår at skriftlige fullmakter til kredittinstitusjon eller annen tredjeperson om å betale løpende betalinger for fullmaktsgiveren skal beholde sin gyldighet etter at fullmaktsgiveren på grunn av alvorlig sinnslidelse eller svekket helbred har blitt ute av stand til å ivareta sine interesser. Forslaget skal bare omfatte disposisjoner av løpende karakter, jf. utredningen side 304. Utvalget antar at bestemmelsen vil fange opp de fleste praktiske tilfellene der pårørende disponerer på vegne av en annen person, jf. side 72.

Høringsinstansene har ikke uttalt seg om forslaget.

Departementet ser at det er et praktisk behov for å gjøre visse unntak fra utgangspunktet om at alminnelige fullmakter mister sin virkning når fullmaktsgiveren mister sin rettslige handleevne, jf. punkt 10.10 ovenfor. Når det gjelder dagligdagse økonomiske anliggender, er misbruksfaren mindre, og det bør legges til rette for enklere løsninger. Hensynet til både fullmaktsgiveren og tredjepersoner kan tale for at slike forhold bør kunne håndteres som før også når fullmaktsgiverens mentale kapasitet er redusert.

Departementet går på denne bakgrunn inn for at visse skriftlige fullmakter til løpende betalinger skal beholde sin virkning etter at fullmaktsgiverens mentale kapasitet er blitt redusert, men går inn for å gjøre regelen mer begrenset enn det utvalget har foreslått. Departementet ser visse betenkeligheter med en regel om at alle slags skriftlige fullmakter om løpende betalinger skal fortsette. En slik fullmakt kan være gitt ut fra forutsetninger som ikke lenger er til stede. Det kan også etter hvert være uheldig at fullmakten løper videre i en ny livssituasjon for fullmaktsgiveren. I slike tilfeller får man et spørsmål om hvordan fullmaktsforholdet skal kunne avsluttes, og det kunne være omstendelig dersom det måtte oppnevnes en verge for å få avsluttet betalingen. I tillegg foreslår departementet en regel om legalfullmakt for pårørende til en viss representasjon, jf. punkt 10.12, som antas å ville dekke en del av de behov regelen om skriftlige fullmakter til tredjepersoner ellers ville ha betydning for.

På denne bakgrunn foreslår departementet en regel om fortsatt gyldighet av løpende fullmakter som begrenses til skriftlige fullmakter til finansinstitusjoner. Dette vil typisk gjelde faste betalingsoppdrag til banker, som avtalegiro mv. Departementet antar at slike betalingsoppdrag ofte vil gjelde mer dagligdagse, nødvendige økonomiske disposisjoner enn tilfellet kan være for skriftlige fullmakter til tredjepersoner. De kan for eksempel gjelde betaling av husleie eller nedbetaling av lån.

Ettersom det også for slike fullmakter kan forholde seg slik at de på grunn av endrede forhold ikke lenger innebærer en fornuftig bruk av vedkommendes midler, foreslår departementet at pårørende i medhold av legalfullmakten, jf. punkt 10.12, skal kunne avslutte eller begrense et slikt løpende betalingsoppdrag. For personer som ikke har pårørende som kan opptre i henhold til legalfullmakt, vil det være aktuelt å oppnevne verge. Også i disse tilfellene vil regelen om skriftlige fullmakter kunne ha praktisk betydning fordi banken vil kunne videreføre løpende betalinger selv om det går noe tid før det blir oppnevnt verge. Vergen vil kunne tilbakekalle fullmakten hvis dette anses å falle innenfor mandatet. Departementet foreslår at også en fullmektig etter en fremtidsfullmakt skal kunne tilbakekalle slike skriftlige fullmakter hvis fullmakten omfatter ivaretakelse av fullmaktsgiverens økonomiske interesser.

Regelen om fortsatt gyldighet av visse skriftlige fullmakter foreslås tatt inn i kapitlet om fremtidsfullmakter i den nye vergemålsloven. Det vises ellers til lovforslaget § 93 og merknadene til bestemmelsen.

10.12 Bør nærstående gis en lovfestet representasjonsrett i visse økonomiske anliggender?

Vergemålsutvalget drøfter i utredningen om pårørende bør gis en lovfestet formell kompetanse – en legalfullmakt – til å representere et familiemedlem som mangler evnen til å ivareta sine anliggender. En slik ordning foreslås i Sverige, jf. SOU 2004: 112 punkt 7.3 (side 536). Vergemålsutvalget avviser imidlertid å innføre en slik ordning i norsk rett. Utvalget mener misbruksfaren ville være stor, og at regler om representasjonsrett kunne utvanne instituttene fremtidsfullmakter og vergemål. Det vises også til at den foreslåtte ordningen med fortsatt gyldighet av visse løpende fullmakter vil fange opp de fleste praktiske behov. I utredningen punkt 3.6.2.2 (side 72-73) heter det:

> «Utvalget har vurdert om det skal foreslås en tilsvarende ordning i Norge der pårørende gis formell kompetanse til å representere en nærstå-

ende når personen selv åpenbart mangler evnen til å ivareta sine anliggender.

Forslaget om lovfesting av framtidsfullmakter, jf. utkastet kap. 10, åpner for at pårørende kan gis kompetanse til å representere fullmaktsgiver innenfor rammen av fullmakten. En slik fullmakt trer i kraft når fullmaktsgiver selv ikke er i stand til å ivareta sine interesser. Framtidsfullmakten kan opprettes både på det økonomiske og på det personlige området. Framtidsfullmakten er undergitt visse kontrollmekanismer, se nærmere kap. 14. I tillegg åpnes det for i utk. § 10-14 at skriftlige fullmakter som er gitt en kredittinstitusjon eller en annen tredjeperson for å betale løpende utbetalinger beholder sin gyldighet også etter at framtidsfullmakten er trådt i kraft. Denne bestemmelsen antas å fange opp det meste av de praktiske tilfellene der pårørende disponerer på vegne av en annen person. Dette vil omfatte disponering av bankkonti for å dekke løpende utgifter.

Utvalget finner det betenkelig om pårørende uten samtykke fra vedkommende eller annen kontroll, skal kunne kreve taushetsbelagte opplysninger om vedkommende fra lege og lignende. Utvalget finner også at rettsikkerhetshensyn taler mot ytterligere adgang for pårørende til å representere en nærstående. Det kan være vanskelig å føre kontroll med at pårørende ikke misbruker en slik stilling. Hvis en person har tillit til sine pårørende og ønsker at de skal ivareta de aktuelle interessene når han eller hun selv ikke lenger kan ivareta dem uten innblanding fra det offentlige, er det etter lovforslaget adgang til å opprette en framtidsfullmakt. Hvis denne adgangen ikke benyttes, mener utvalget at det mest forsvarlige må være at personen får oppnevnt en verge til å representere seg, med de kontrollmekanismer som ligger i vergemålssystemet. Utvalgets oppfatning er at hensynet til den hjelpetrengendes rettsikkerhet må veie tyngst der dette er i motstrid med andre hensyn. Videre vil en ordning tilsvarende forslaget til den svenske utrederen kunne medføre en utvanning av framtidsfullmakten og vergemålsinstituttet.»

Ingen *høringsinstanser* har uttalt seg om spørsmålet.

Etter departementets syn kan mye tale for å lovfeste en ordning med legalfullmakt til pårørende etter mønster av den regelen som er foreslått om dette i Sverige. I Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne prinsipp 2 nr. 8 oppfordres statene til å vurdere ordninger der avgjørelser av mindre eller rutinemessig betydning kan treffes av personer som avleder sin kompetanse direkte fra loven, i stedet for fra en fullmakt eller et administrativt vedtak. Etter departementets syn er det neppe tvil om at mer uformelle ordninger der pårørende håndterer dagligdagse økonomiske anliggender på vegne av et familiemedlem som ikke lenger selv kan inngå rettslig bindende disposisjoner, fyller en praktisk viktig funksjon i dag. Det er nok mange eldre som aldri får oppnevnt verge eller hjelpeverge nettopp fordi pårørende ordner dagligdagse økonomiske gjøremål. Dette kan også være praktisk i en overgangsfase der man venter på opprettelsen av et vergemål. Ettersom departementet foreslår å lovfeste at fullmakter skal miste sin virkning ved manglende mental kapasitet hos fullmaktsgiveren, jf. punkt 10.10, er det behov for å gi et klart lovgrunnlag for pårørendes disposisjoner i slike tilfeller.

Fra samfunnets side må det ses som en fordel at enkle, dagligdagse disposisjoner håndteres privat, slik at det ikke er nødvendig å oppnevne verge for enhver person som ikke er i stand til å ivareta egne interesser. Det virker da rimelig at pårørendes disposisjoner gis et klart lovgrunnlag ved at disse gis en legalfullmakt til en viss representasjon. Kompetansen vil følge direkte av loven, og det behøver ikke foreligge noen fullmakt fra det familiemedlemmet det disponeres på vegne av.

Departementet ser at det også ved slike legalfullmakter kan være en fare for misbruk. Denne faren reduseres imidlertid hvis fullmaktens virkeområde gjøres begrenset, jf. 18 nr. 1 i Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne, hvor statene oppfordres til å vurdere dette. I det svenske lovforslaget, se SOU 2004: 112 Band III punkt 1.2 (side 1029), er fullmakten begrenset til dagligdagse gjøremål av økonomisk karakter, som for eksempel betaling av husleie og strøm mv. Departementet går inn for en tilsvarende begrensning.

Etter departementets syn er det behov for en regel om representasjonsrett for pårørende i tillegg til regler om at fremtidsfullmakter og visse skriftlige fullmakter skal gjelde etter at fullmaktsgiveren har mistet handleevnen. Det må antas at mange ikke har noe gjennomtenkt forhold til formaliteter knyttet til fremtidig tap av rettslig handleevne, og derfor ikke vil sørge for å opprette skriftlige fullmakter. Departementet antar på denne bakgrunn at det er behov for at pårørende kan håndtere dagligdagse økonomiske anliggender uten skriftlig fullmakt fra vedkommende person.

Etter dette går departementet inn for en regel tilsvarende det svenske lovforslaget. Departementet foreslår at fullmakten gjøres meget snever, slik at den bare omfatter strengt nødvendige disposisjoner som gjelder bolig og dagligliv. Pårørende fore-

slås gitt kompetanse i en prioritert rekkefølge, slik at ektefelle/samboer kommer først, deretter barn og så barnebarn osv. Dette stenger ikke for at flere nærstående, typisk barn, vil kunne opptre samtidig på grunnlag av legalfullmakten. Om et slikt samarbeid skulle fungere dårlig, eller de pårørende ikke ivaretar personens behov på en god måte, vil både nærstående og andre kunne begjære opprettelse av vergemål. Dette vil også være løsningen der det er behov for å utføre handlinger som ikke omfattes av legalfullmakten. Legalfullmakten foreslås å være subsidiær i forhold til fremtidsfullmakter og oppnevnte verger. Dette er i tråd med Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne prinsipp 18 nr. 3, som bestemmer at denne typen myndighet skal kunne oppheves av beskyttelsestiltak besluttet av de kompetente myndigheter.

Det foreslås at pårørende i medhold av legalfullmakten skal kunne tilbakekalle løpende fullmakter som nevnt i punkt 10.11.

Regelen om legalfullmakt for pårørende foreslås tatt inn i kapitlet om fremtidsfullmakter i den nye vergemålsloven. Det vises til lovforslaget § 94 og til merknaden til bestemmelsen.

11 Utøvelse av rettigheter i straffeprosessen for fornærmede og etterlatte

11.1 Innledning

Regjeringen har i sin politiske plattform (Soria Moria-erklæringen) gått inn for å styrke stillingen for ofre for alvorlig kriminalitet. Som et ledd i dette arbeidet fremmet Regjeringen Stoltenberg II 16. november 2007 Ot.prp. nr. 11 (2007–2008) Om lov om endringer i straffeprosessloven mv. (styrket stilling for fornærmede og etterlatte). Forslaget ble vedtatt ved lov 7. mars 2008 nr. 5 og trådte i kraft 1. juli 2008. Ved reformen har fornærmede og etterlatte vesentlig fått styrket sine rettigheter. De har fått økt rett til bistandsadvokat, styrket rett til informasjon, innsyn, tilstedeværelse og kontradiksjon.

Mindreårige fornærmede og etterlatte er en særlig sårbar gruppe som ofte vil være avhengig av hjelp fra andre til å utøve sine rettigheter. I dette punktet drøftes spørsmålet om hvem som skal utøve de rettigheter som tilkommer en mindreårig fornærmet eller etterlatt, samt hvem som skal utøve de rettigheter som tilkommer voksne fornærmede eller etterlatte som er uten rettslig handleevne.

11.2 Gjeldende rett

Med mindreårige fornærmede eller etterlatte menes fornærmede eller etterlatte under 18 år. Mindreårige fornærmede og etterlatte har som utgangspunkt de samme straffeprosessuelle rettighetene som voksne.

Normalt vil den som har foreldreansvaret, utøve de straffeprosessuelle rettighetene på den mindreåriges vegne. Avgjørelser vedrørende en mindreårig som fornærmet eller etterlatt i en straffesak skal treffes ut fra den mindreåriges interesser og behov. Barnets egne oppfatninger skal tillegges vekt i takt med aldersutviklingen, jf. barneloven §§ 31 til 33. Selv om rettighetene utøves av den mindreåriges foreldre, tilhører rettighetene den mindreårige.

Dersom foreldrene har felles foreldreansvar og er uenige seg i mellom om en avgjørelse, er det ingen regler om hvordan denne konflikten skal løses.

Barneloven har heller ingen særlige inhabilitetsregler tilsvarende reglene i dagens vergemålslov § 15. Det må imidlertid legges til grunn at den som selv er siktet i saken, ikke kan fungere som straffeprosessuell stedfortreder for den mindreårige fornærmede eller etterlatte. I påtaleinstruksen (forskrift 28. juni 1985 nr. 1679) § 8-9 første ledd heter det at det ved avhør av barn under 16 år skal oppnevnes en setteverge hvis den mistenkte i saken er barnets foreldre eller foresatte. Tilsvarende fremgår også av forskrift 2. oktober 1998 nr. 925 om dommeravhør og observasjon § 7. I teorien er det hevdet at inhabilitetsreglene må gjelde generelt. Av rettspraksis følger det også at dersom vergen eller forelderen har en interesse som strider med den mindreåriges interesser, skal det oppnevnes setteverge, jf. Rt. 2007 side 453 og Rt. 2007 side 1450.

Det følger av vergemålsloven § 39 annet ledd at vergen opptrer på en umyndiggjort persons vegne når han eller hun ikke kan dra omsorg for seg selv. Det gir vergen kompetanse til også å være rettslig stedfortreder på det personlige området. Det er derfor vergen som utøver de prosessrettighetene som tilkommer en umyndiggjort fornærmet eller etterlatt. En myndig person som på grunn av «sinnslidelse, andre psykiske forstyrrelser, senil demens, psykisk utviklingshemning eller legemlig funksjonshemming» ikke kan «vareta sine anliggender», kan etter vergemålsloven § 90 a få oppnevnt hjelpeverge. Ivaretakelsen av en hjelpevergetrengendes prosessrettigheter som fornærmet eller etterlatt må være omfattet av hjelpevergens mandat, jf. vergemålsloven § 90 b.

11.3 Forslaget i NOU 2006: 10 Fornærmede i straffeprosessen

I NOU 2006: 10 Fornærmede i straffeprosessen – nytt perspektiv og nye rettigheter forelås det at også vergen skal ha de straffeprosessuelle rettighetene som tilkommer en fornærmet under 18 år, jf. utvalgets forslag til ny § 93 b i straffeprosessloven. Forslaget innebærer at både den mindreårige og vergen skal ha de rettighetene som tilkommer den mindreårige fornærmede. Dersom vergen ikke kan

eller vil ivareta den mindreåriges interesser i saken, skal det oppnevnes hjelpeverge etter reglene i gjeldende vergemålslov § 16. Dersom vergen er mistenkt i saken eller er i en inhabilitetssituasjon som nevnt i vergemålsloven § 15, foreslår utvalget at det skal oppnevnes hjelpeverge.

Utvalget anser forslaget for å vise til det generelle regelverket for umyndige. Men utvalget tilføyer i spesialmerknaden til ny § 93 b i straffeprosessloven på side 232:

> «Etter vergemålsloven § 15 vil en person være inhabil som verge for sitt barn dersom ektefellen er mistenkt i saken. I praksis oppnevnes det likevel ikke setteverge for barnet dersom den ene av foreldrene tar barnets side. Utvalget mener ikke å endre denne praksisen.»

Regelen skal etter utvalgets forslag gjelde tilsvarende for en fornærmet over 18 år som er psykotisk, bevisstløs eller psykisk utviklingshemmet i høy grad og som har verge, jf. utvalgets forslag til ny § 93 b annet ledd i straffeprosessloven.

11.4 Høringsinstansenes syn

To høringsinstanser har uttalt seg til spørsmålet om barnets behov for setteverge. *Redd Barna* uttaler:

> «I en relativt stor del av de omhandlede sakene er integritetskrenkelsene utført av noen i barnets nærmeste familie. Dette skaper et særlig behov for objektiv bistand til å ivareta barnets beste i saken. Der en av foreldrene/foresatte er overgriper vil normalt den andre ha rollen som barnets verge. Det vil imidlertid være behov for setteverge også i slike saker, dersom den andre forelderen/foresatte ikke evner å sette barnets behov i sentrum. Påtalemyndigheten bør ha ansvar for å vurdere om barnets interesser ivaretas i tilstrekkelig grad. Dersom dette ikke er tilfelle bør retten ta stilling til om barnet bør representeres ved setteverge.»

Norsk Forbund for Utviklingshemmede uttaler:

> «Mange personer med utviklingshemming vil som fornærmet/offer i straffesaker være i samme posisjon som mindreårige, og for å ivareta deres interesser vil det være et særlig behov for beskyttelse og bistand. NFU ber derfor departementet vurdere om noen av de sær-regler som gjelder mindreårige også bør gjelde personer med utviklingshemming så langt de passer.»

11.5 Departementets vurdering

Spørsmålet om hvem som skal utøve de straffeprosessuelle rettighetene som tilkommer en mindreårig fornærmet eller etterlatt, er av en noe annen art enn de øvrige spørsmål som knytter seg til mindreårige og vergemål. Mens reglene i vergemålsloven i første rekke skal ivareta hensynet til den mindreårige på det økonomiske området, bygger de straffeprosessuelle rettighetene på andre hensyn og interesser.

Etter departementets syn ligger utøvelse av den mindreåriges straffeprosessuelle rettigheter nærmere «personlege tilhøve», som hovedsakelig hører inn under foreldreansvaret, jf. barneloven § 30, enn det å disponere på det økonomiske området, som reguleres av vergemålsloven. Mye kunne derfor tale for at det er den som har foreldreansvar, og ikke vergen, som burde representere den mindreårige som fornærmet eller etterlatt. Men siden det ved utøvelsen av slike rettigheter kan være et særskilt behov for regler som løser eventuell uenighet mellom vergene (ofte foreldrene), og regler om inhabilitet, støtter departementet forslaget om å legge oppgaven som straffeprosessuell stedfortreder til vergen. En slik løsning innebærer at vergemålslovens tvisteløsningsmekanisme og reglene om inhabilitet kan gis direkte anvendelse.

I spørsmålet om den mindreårige selv skal kunne utøve sine prosessuelle rettigheter som fornærmet eller etterlatt, foreslår departementet et stykke på vei å følge fornærmedeutvalgets forslag til ny § 93 b i straffeprosessloven. I Ot.prp. nr. 11 (2007–2008) Om lov om endringer i straffeprosessloven mv. (styrket stilling for fornærmede og etterlatte) uttalte departementet på side 34:

> «Departementet er enig i at mindreårige fornærmede i flere henseender er en særlig sårbar gruppe, og at de ofte vil være avhengige av hjelp fra andre til å utøve sine rettigheter. Departementet mener likevel at det vil være å gå for langt å lovfeste at vergen skal ha egne prosessuelle rettigheter ved siden av den fornærmede helt til fornærmede fyller 18 år. En slik lovregel ville kunne synes å stride mot en utviklingstendens i retning av å gi barn økt innflytelse i saker som angår dem selv.
>
> Videre synes situasjonen for mindreårige siktede, som utvalgets forslag bygger på, ikke helt parallell. Når en mindreårig risikerer å bli dømt til straff, er det en nødvendig rettssikkerhetsgaranti at den mindreårige ikke har partsrettigheter alene. Straffeprosessen er ikke rettet mot den fornærmede på samme måte. På denne bakgrunn går ikke departementet inn for

å gi vergen prosesuelle rettigheter ved siden av mindreårige fornærmede.

Et annet spørsmål er hvem som bør utøve de rettigheter som tilkommer mindreårige fornærmede. Det kan anføres vektige grunner for at fornærmede over 16 år bør kunne utøve sine prosessuelle rettigheter uten hjelp fra vergen, i hvert fall i saker om integritetskrenkelser. For eksempel er det ikke gitt at foreldre bør gis innsyn i straffesaksdokumenter i saker om seksuallovbrudd etter at fornærmede har fylt 16 år. Det kan være lege- og helseoppsysninger som fornærmede har et berettiget krav på at foreldrene ikke får innsyn i, jf. den helserettslige myndighetsalder på 16 år. Departementet utelukker likevel ikke at det kan være tilfeller der det er i fornærmedes interesse at de prosessuelle rettighetene utøves av vergen. Spørsmålet om hvem som bør utøve fornærmedes rettigheter etter fylte 16 år, vil vurderes som ledd i arbeidet med oppfølgningen av Vergemålsutvalgets utredning NOU 2004: 16 Vergemål.»

Departementet foreslår at vergen som en hovedregel skal representere den som er under 18 år, jf. forslaget til endringer i straffeprosessloven § 93 g i lovforslaget § 102 nr. 5. Men en fornærmet eller etterlatt i alderen fra 15 til 18 år skal kunne utøve rettighetene selv, dersom de ønsker det. Velger en mindreårig fornærmet eller etterlatt å selv utøve sine straffeprosessuelle rettigheter, kan ikke vergen samtidig utøve de samme rettighetene.

Departementet har kommet til at den mindreåriges rett til å representere seg selv bør gjelde fra 15 år og ikke fra 16 år, slik det er argumentert for i Ot.prp. nr. 11 (2007-2008), jf. foran. Dette vil være mer i tråd med det øvrige regelverket som tillegger mindreårige rettigheter og plikter. Det vises blant annet til at den kriminelle lavalderen er 15 år, jf. straffeloven § 46. Også på det sivilrettslige området gis den mindreårige gjennomgående økt selvstendig kompetanse fra vedkommende er 15 år.

Den mindreårige skal etter forslaget likevel kunne overlate utøvelsen av rettighetene som fornærmet eller etterlatt til vergen, dersom den mindreårige ønsker det. Lovforslaget skal forstås slik at den mindreårige ikke trenger å treffe noen endelig beslutning om dette. Dette følger av forslaget til straffeprosessloven § 93 g annet ledd.

Departementet understreker at den mindreårige uansett har rett til selv å bli hørt i forbindelse med en straffesak hvor han eller hun er fornærmet eller etterlatt. Dette følger av FNs barnekonvensjon artikkel 12, som ved lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) § 2 nr. 4 er inkorporert i norsk rett. FNs barnekonvensjon artikkel 12 pålegger myndighetene å gi barnet en rett til å uttrykke sine synspunkter i alle forhold vedrørende barnet. Artikkel 12 nr. 2 sier uttrykkelig at barnet særlig skal gis anledning til å bli hørt i enhver rettslig og administrativ saksbehandling som angår barnet. Når vergen opptrer som prosessuell stedfortreder for en mindreårig fornærmet eller etterlatt, skal vergen høre barnet og ellers opptre med barnets beste for øye.

Fornærmedeutvalget foreslo å videreføre den praksis at den ene forelderen kan ivareta prosessrettighetene til barnet om den andre forelderen er mistenkt i saken. Departementet foreslår at slike situasjoner skal reguleres av habilitetsreglene i lovforslaget, jf. § 34. Etter disse habilitetsreglene vil begge foreldrene normalt være inhabile i en slik situasjon. Det vil da måtte oppnevnes en setteverge, men det må kunne legges til grunn at settevergen legger betydelig vekt på foreldrenes syn når det ikke strider mot barnets interesser som fornærmet eller etterlatt i saken.

Departementet foreslår videre at vergen skal utøve de rettighetene som tilkommer voksne som er uten rettslig handleevne.

12 Økonomiske og administrative konsekvenser

12.1 Administrative konsekvenser

Lovforslaget innebærer omfattende endringer av organiseringen av vergemålsmyndigheten på alle nivåer. Det foreslås at overformynderioppgavene blir overført til fylkesmannen, og at fylkesmannen dermed blir lokal vergemålsmyndighet. Forslaget innebærer videre at fylkesmannens oppgaver som klage- og tilsynsmyndighet overføres til en sentral klage- og tilsynsmyndighet for hele landet. Det vises til punkt 5 der forslaget er behandlet mer i detalj. Det foreslås at ordningen med politisk valgte overformyndere ikke vil bli videreført. Det følger av § 19 i den gjeldende vergemålsloven at det skal være ett overformynderi i hver kommune. Overformynderiet består som utgangspunkt av to overformyndere. Disse velges hvert annet år av kommunen og sitter i fire år.

Behovet for egne overgangsbestemmelser om avløsningen av de valgte overformynderne må vurderes i forbindelse med vedtaket om ikraftsetting av loven.

Forslaget om at oppgavene skal legges til fylkesmannen, innebærer en økt profesjonalisering, og dermed er det ikke behov for skifteforvalterens (tingrettsdommerens) medvirkning i de sakene som etter dagens lov skal avgjøres av overformynderiet og skifteforvalteren i fellesskap. Dette vil redusere tingrettenes arbeid. Videre foreslås det at retten kan treffe beslutning om delvis fratakelse av den rettslige handleevnen, jf. lovforslaget § 22. Dette vil antakelig innebære at det blir noen flere saker for domstolene. Samlet sett antar departementet likevel at omfanget av oppgavene for domstolene i liten grad blir endret.

12.2 Økonomiske konsekvenser

Kostnadene etter vergemålsloven er i dag knyttet til overformynderienes, fylkesmannens, Justisdepartementets og til dels domstolenes og enkelte lønnede vergers arbeid med vergemålsakene.

Mye av arbeidet etter gjeldende lov foregår på ulønnet basis. Dette gjelder i stor grad de valgte overformynderne som ikke får ordinær lønn, men i varierende grad ulike honorar og utgiftsdekning. I tillegg utfører nesten alle verger vervet ulønnet. Der vergene lønnes, vil betalingen i en del tilfeller finansieres av den vergetrengende selv.

I dag er det ca 430 kommunale overformynderier. I omlag 375 av kommunene er det bare valgte, ulønnede overformyndere. For disse kommunene har Justisdepartementet bedt om ekstern bistand for å gjennomføre en nærmere beregning av den eksisterende ressursbruken i kommunene til oppgavene etter vergemålsloven. Justisdepartementet antar inntil videre at disse kostnadene utgjør omlag 20 millioner kroner.

Det er noe over 40 overformynderier som har fast formann, det vil si en ansatt jurist eller advokat med dommerkompetanse som leder overformynderiet. I overformynderiene med fast formann var brutto kostnader for 2008 om lag 57 millioner kroner. Inntektene, primært fra forvaltningsavgiften, var på om lag 18 millioner kroner. Det er varierende i hvilken grad de ulike overformynderiene gir vederlag til verger. Disse kostnadene er imidlertid inkludert i de brutto kostnadene til overformynderiene.

I tillegg bruker fylkesmannen ressurser til vergemålsområdet i dag – siden fylkesmannen er landsdekkende klage- og tilsynsorgan for overformynderiene. Det foreslås at disse midlene forblir hos fylkesmannen, og at fylkesmannen tilføres de merkostnadene som endrede oppgaver tilsier. Foreløpige beregninger tilsier at eksisterende ressursbruk samlet sett utgjør noe over 60 millioner kroner.

På grunnlag av vurderinger foretatt av kostnadene og oppgaveløsningen i dagens overformynderier med fast formann, har Justisdepartementet kommet til at det vil være behov for om lag 170 årsverk hos fylkesmannen for å ivareta oppgavene som lokal vergemålsmyndighet. I tillegg antar departementet at det vil være behov for om lag 12 årsverk i den nasjonale klage- og tilsynsfunksjonen. Det vil også være behov for enkelte investeringer. Det vil blant annet være behov for administrative verktøy for vergemålsmyndigheten. Det vil så langt det er mulig, søkes å benytte organenes eksisterende verktøy, men med de tilpasninger som oppgaven

krever. Det er videre behov for elektronisk samhandling mellom fylkesmannen og klage- og tilsynsorganet på dette området. I iverksettingsfasen av reformen vil man også måtte ha rom for enkelte uforutsette kostnader.

Videre vil det være behov for avlønning av verger for personer som ikke skal betale dette selv, jf. § 30. Behovet her er anslått til 25 millioner kroner i året. Reglene om politiattest for verger, jf. punkt 6.3, anslås til å utgjøre 250 000 kroner i året.

Samlet sett har Justisdepartementet kommet til at vergemålsreformen vil innebære om lag 165 millioner kroner i brutto årlige kostnader. Dette beløpet vil kunne reduseres med om lag 60 millioner kroner om eksisterende ressursbruk trekkes ut fra kommunene. Netto årlig merbehov antas å være om lag 105 millioner kroner.

I tillegg vil det påløpe kostnader til en omorganiseringsprosess. Dette er beregnet til 42 millioner kroner. Dette omfatter blant annet en prosjektorganisasjon, midler for å sikre kunnskapsoverføring, arkivkostnader og tilpasning av IKT-verktøyene i vergemålsmyndigheten og informasjonstiltak.

Merutgiftene vil bli vurdert i den ordinære budsjettprosessen. Loven vil ikke bli satt i kraft før det er satt av tilstrekkelige midler til dette i budsjettet.

13 Merknader til de enkelte paragrafer

Til kapittel 1

Til § 1

§ 1 angir lovens saklige virkeområde. Vergemålslovutvalget har ikke foreslått en tilsvarende regel, men har i sitt lovforslag § 1-1 foreslått en bestemmelse om lovens formål. Departementet mener at det av pedagogiske grunner kan være mer hensiktsmessig med en innledende bestemmelse som klargjør hva loven handler om.

Første ledd første punktum slår fast at den gjelder personer under vergemål og deres kompetanse til å foreta rettslige handlinger eller råde over sine midler. Hva som menes med personer under vergemål, fremgår av legaldefinisjonen i § 2 første ledd. Loven gjelder for det første mindreårige, det vil si personer under 18 år, jf. § 8. Mindreåriges handleevne er regulert i kapittel 3. For det annet omfattes voksne personer (personer over 18 år) som det er besluttet vergemål for etter reglene i kapittel 4. Vilkårene for å sette en voksen person under vergemål fremgår av lovforslaget § 20.

At en person er under vergemål, innebærer at personen ikke har full kompetanse til alene eller selv å foreta rettslige handlinger eller råde over sine midler, se nærmere merknaden til § 9 når det gjelder hva som ligger i dette. For personer under 18 år er utgangspunktet at man generelt mangler slik kompetanse, både i personlige og økonomiske forhold. Unntak fra det nevnte utgangspunktet kan imidlertid være fastsatt i lov, jf. lovforslaget § 9. Det er fastsatt viktige unntak i §§ 10 til 13.

For voksne personer under vergemål beror omfanget av vergemålet på hva som er besluttet i vedtaket om å sette personen under vergemål. Vergemålet kan gjelde personlige forhold, økonomiske forhold eller begge deler. Vergemålet for en voksen skal ikke omfatte mer enn det som er nødvendig, jf. lovforslaget § 21 tredje ledd annet punktum.

En voksen person kan helt eller delvis fratas den rettslige handleevnen, jf. § 22. På de områder personen mangler rettslig handleevne, kan han eller hun ikke binde seg rettslig eller på annen måte disponere rettslig. For en voksen person som er satt under vergemål, men som ikke er fratatt den rettslige handleevnen, innebærer vergemålet at en oppnevnt verge har kompetanse til å handle på vegne av personen, samtidig som at personen har sin egen handleevne i behold.

En person under vergemål har en verge til å handle for seg. At det er denne formen for representasjonsforhold som reguleres av loven, fremgår av *annet punktum*. For mindreårige er det normalt den eller de som har foreldreansvaret, som er verge(r), jf. § 16. For voksne må det oppnevnes en verge. Verger for voksne vil ha kompetanse innenfor hele det området vergemålet omfatter. For mindreårige må vergens kompetanse avgrenses mot den kompetansen som følger av foreldreansvaret etter barneloven. Noe upresist innebærer dette at kompetansen til å treffe beslutning på vegne av barnet i personlige forhold ligger til den eller de personer som har foreldreansvaret, mens kompetansen i økonomiske forhold ligger til vergen. I praksis har det normalt liten betydning å skille mellom foreldreansvaret og vergeansvaret på denne måten, siden den eller de som har foreldreansvar, vanligvis også er verge(r). Rettslig sett har det imidlertid betydning, blant annet ved at foreldreansvaret er regulert i barneloven, mens det å opptre som verge, er regulert i vergemålsloven. I *tredje punktum* har departementet av pedagogiske grunner tatt inn en bestemmelse som minner om forholdet til foreldreansvaret etter barneloven. Forholdet mellom barneloven og vergemålsloven er for øvrig drøftet i punkt 3.1.

I kapittel 10 i lovforslaget er det tatt inn regler om enkelte representasjonsforhold som i en viss forstand kan sammenlignes med vergemål for voksne. Reglene retter seg mot voksne personer som er i en slik tilstand at vilkårene for vergemål er til stede, men der det ikke er besluttet å sette personen under vergemål. Kapittel 10 i lovforslaget regulerer enkelte private representasjonsforhold som kan erstatte behovet for å sette en person under vergemål og å oppnevne verge. Dette gjelder fremtidsfullmakter (se §§ 78 til 92), fullmakter som gjelder faste betalingsoppdrag etter § 93 og legalfullmakt for nærstående etter § 94. I *annet ledd* er det presisert at vergemålsloven også regulerer slike representasjonsforhold.

Det følger av *tredje ledd* at vergemålsloven bare

gjelder i den utstrekning kompetanse som nevnt i første og annet ledd ikke er særskilt regulert i annen lov. Bestemmelsen innebærer for det første at en person under vergemål, til tross for reglene i vergemålsloven, kan ha rett til disponere rettslig etter særskilt bestemmelse om dette i annen lovgivning. I lovforslaget § 102 nr. 6 om ny § 93 g i straffeprosessloven er det for eksempel foreslått at en mindreårig som har fylt 15 år, kan utøve rettigheter som fornærmet eller etterlatt. Særlovgivningen kan også ha bestemmelser som begrenser kompetansen for en person under vergemål i forhold til det som følger av vergemålsloven.

Også vergens kompetanse eller oppgaver kan være begrenset eller utvidet i forhold til det som følger av vergemålsloven, se for eksempel lov 13. juni 1975 nr. 50 om svangerskapsavbrudd §§ 4 og 9. For verger for mindreårige innebærer foreldreansvaret etter barneloven en praktisk viktig begrensning, se presiseringen av dette i første ledd tredje punktum.

Til § 2

§ 2 gir en legaldefinisjon av enkelte begreper som brukes i vergemålsloven eller i lovgivningen ellers. Vergemålslovutvalget har en bestemmelse med definisjoner i lovforslaget § 1-2, men departementet foreslår en noe annen utforming av bestemmelsen.

Første ledd definerer hva som menes med personer «under vergemål». Dette begrepet brukes blant annet i § 1 første ledd første punktum, som slår fast at loven gjelder for personer under vergemål. Personer under vergemål er for det første de mindreårige, det vil si personer som ikke har fylt 18 år, jf. § 8. For det annet omfattes personer over 18 år som det er vedtatt vergemål for etter kapittel 4. For at en voksen person skal være under vergemål, må personen være i en slik tilstand som nevnt i § 20, og fylkesmannen eller retten må ha truffet beslutning om at personen skal settes under vergemål.

Dersom uttrykket brukes i annet regelverk, er det naturlig å forstå det slik at det viser til hva som ligger i uttrykket etter vergemålsloven. I lovforslaget er virkeområdet for legaldefinisjonen dermed ikke begrenset til bare å omfatte «denne lov». Det må klare holdepunkter til for å legge noe annet i uttrykket enn det som følger av vergemålslovens definisjon. Departementet vil også peke på at vergemålslovens definisjon er i samsvar med det som vil følge av en normal språklig forståelse av uttrykket.

Annet ledd forklarer hva som menes med personer «satt under vergemål». Dette er personer som det er vedtatt vergemål for etter kapittel 4, det vil si voksne under vergemål. Uttrykket brukes enkelte steder i lovforslaget når bestemmelsen bare får anvendelse for voksne under vergemål, ikke de mindreårige, se for eksempel § 28 femte ledd, § 29 annet ledd, § 33, § 38 og § 44. Dersom uttrykket brukes i annet regelverk, er det naturlig å forstå det slik at det viser til hva som ligger i uttrykket etter vergemålsloven.

Tredje ledd definerer begrepet «myndig». Dette begrepet brukes i dag om den som er over 18 år, og som ikke er umyndiggjort etter umyndiggjørelsesloven. Personer under 18 år og voksne personer som er umyndiggjorte, er etter gjeldende lovgivning «umyndige».

En slik terminologi kan ikke opprettholdes etter lovforslaget, fordi de foreslåtte reglene om vergemål for voksne går ut på at vergemålet skal tilpasses den enkeltes behov. Den rettslige handleevnen skal ikke fratas en person i større grad enn det som er nødvendig, jf. § 22 og § 21 tredje ledd annet punktum. Dette innebærer at en person kan være fratatt den rettslige handleevnen på ett begrenset område, og at personen ellers har handleevnen i behold. Etter lovforslaget vil det, når det gjelder voksnes rettslige handleevne, dermed ikke være et «enten – eller», slik det er etter dagens lovgivning. Det gir da heller ikke god mening å skille skarpt mellom myndige og umyndige personer.

Departementet antar at det likevel fortsatt kan være behov for å videreføre begrepet «myndig» om personer med rettslig handleevne. I lovgivningen er det en rekke bestemmelser som stiller krav om at en person må være «myndig», eller som på annen måte bruker dette begrepet. Departementet mener derfor at det særlig av hensyn til særlovgivningen kan være hensiktsmessig å videreføre begrepet med et klart definert innhold. Alternativet ville være at man i hver enkelt bestemmelse presiserer hvilke former for vergemål som omfattes. Dette ville være tungvint.

Siden det etter lovforslaget som nevnt ikke gir seg selv hvem som skal anses som «myndige», foreslår departementet at man gir en legaldefinisjon av begrepet i vergemålsloven, som også kan legges til grunn i annen lovgivning.

Departementet foreslår at begrepet i fremtiden brukes om personer med full rettslig handleevne, det vil si personer som er over 18 år, og som ikke helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen. Som nevnt er det ikke gitt at begrepet bør defineres på denne måten. Departementet legger imidlertid vekt på at dette antakelig vil gi en riktig avgrensning i de fleste bestemmelser som i dag bruker begrepet. For noen bestemmelser vil dette likevel ikke slå til. Man må i så fall presisere på en annen måte hvilke personer det siktes til, for eksempel at

det siktes til personer som ikke er under vergemål, jf. første ledd.

Det forutsettes at legaldefinisjonen legges til grunn ikke bare i vergemålsloven, men også i annet regelverk. Som nevnt er det særlig på grunn av bestemmelser utenfor vergemålsloven at det foreslås en legaldefinisjon. Det vil være naturlig å tolke en bestemmelse som bruker et begrep som «myndig» slik at den viser til hva som ligger i dette etter vergemålsloven. Skal man legge noe annet i begrepet «myndig» enn det som er foreslått i vergemålslovens definisjon, må det være klare holdepunkter for dette.

Med den nevnte begrepsbruken vil en person som er under vergemål, men som ikke er fratatt den rettslige handleevnen, være å anse som «myndig».

Også begrepet «umyndig» brukes flere steder i lovgivningen, men etter departementets syn bør dette begrepet ikke videreføres. For en person som bare delvis er fratatt den rettslige handleevnen, vil det virke misvisende å si at personen er umyndig. Dette vil bare delvis være treffende, siden personen vil være «myndig» på de områder der handleevnen ikke er tatt fra ham eller henne. Å omtale en person som delvis har sin rettslige handleevne i behold, som umyndig, vil også kunne virke stigmatiserende på en måte som er lite forenlig med hensynene bak prinsippet om at vergemålet ikke skal gå lenger enn behovet tilsier.

Man kunne riktignok tenke seg at begrepet «umyndig» ble forbeholdt mindreårige og voksne som fullt ut er fratatt handleevnen. I så fall ville det imidlertid ikke være samsvar mellom begrepet «myndig» og begrepet «umyndig», noe som ville virke forvirrende.

Begrepet «umyndig» er etter dette ikke brukt i forslaget til ny vergemålslov. Begrepet bør heller ikke videreføres i annen lovgivning. Departementet foreslår derfor ikke noen legaldefinisjon av «umyndig». Med prinsippene om individtilpasset vergemål gir ikke begrepet i seg selv noen mening. Det kan derfor ikke brukes uten en definisjon av hvilke former for vergemål det siktes til. Som nevnt kan det heller ikke logisk forstås som det motsatte av det å være «myndig».

Som nevnt i merknaden til § 102 vil departementet fremme en egen proposisjon med forslag om endringer i andre lover som følge av en ny vergemålslov. I forbindelse med dette lovarbeidet må man gå gjennom begrepsbruken i annen lovgivning og foreta tilpasninger til den nye vergemålslovens terminologi og innhold. Som nevnt vil det i en del bestemmelser være aktuelt å videreføre begrepet «myndig», med det innholdet som er foreslått i legaldefinisjonen. I andre bestemmelser må det gis en mer presis beskrivelse av hvilke personer det siktes til. Bestemmelser som i dag bruker begrepet «umyndig», bør skrives om, for eksempel slik at det angis at bestemmelsen omfatter personer som er under vergemål, eller personer som er mindreårige eller fullt ut eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen. I noen bestemmelser kan det også være aktuelt å endre uttrykk som går ut på at «umyndige kan ikke ...» til at man i stedet sier at «bare myndige personer kan ...».

I *fjerde ledd* finner man en definisjon av «samboere». Samboere er definert som «to personer som bor sammen i et ekteskapslignende forhold». Denne måten å definere samboerskap på er brukt også i annen lovgivning, selv om det ikke finnes noen felles samboerdefinisjon. I noen lovbestemmelser stilles det tilleggskrav for at man skal regne et forhold som samboerskap, for eksempel ved at det stilles krav til samboerskapets varighet, eller at samboerne har felles barn. Slike tilleggskrav er ikke foreslått her. I bestemmelsene i vergemålsloven som bruker begrepet (jf. §§ 28, 30, 33, 34, 44, 46, 49, 56, 60, 81 og 83), er det mer treffende med et mer omfattende samboerbegrep.

Det er presisert at samboerskapet bare kan ha to parter. Samboerne kan være av motsatt kjønn eller ha samme kjønn. Videre ligger det i begrepet at samboerne må være bosatt i samme husstand, men det er ikke et krav at de er folkeregistrert på samme adresse. Det stilles krav om at forholdet skal være «ekteskapslignende». Dette innebærer at det må dreie seg om et parforhold, og at paret må ha innrettet seg ekteskapslignende. I dette ligger at et bofellesskap mellom venner eller for eksempel to søstre ikke omfattes.

I definisjonen av samboere er det, i motsetning til definisjonene i første, annet og tredje ledd, presisert at definisjonen bare skal legges til grunn i vergemålsloven. Begrepet brukes også i annen lovgivning, men for disse bestemmelsene kan det være andre hensyn som gjør seg gjeldende enn etter vergemålsloven.

I § 8 har loven også en definisjon av hvem som skal regnes som mindreårige. Denne definisjonen må generelt legges til grunn i vergemålsloven. Det samme gjelder bestemmelser i annen lovgivning som bruker dette begrepet, med mindre det er klare holdepunkter for å legge noe annet i begrepet. Når definisjonen av mindreårige er plassert i § 8, og ikke i § 2, har det bakgrunn i den nære sammenhengen med de øvrige reglene i kapittel 3.

Til § 3

Paragrafen regulerer lovens anvendelse på Svalbard. Det er i dag ikke noe overformynderi på Svalbard. Det følger imidlertid av lov 17. juli 1925 nr. 11 om Svalbard § 14 at verger for umyndige oppnevnes av Sysselmannen. Det følger videre av bestemmelsen at sysselmannen uten opphold skal sende departementet melding om vergeoppnevningen og en redegjørelse for den umyndiges formue. Kongen er gitt hjemmel til å fastsette forskrift om forvaltning av midlene og tilsynet med vergene. Slike bestemmelser er ikke gitt, og i praksis har man lagt til grunn vergemålslovens materielle regler. Sysselmannen er også gitt kompetanse til å treffe foreløpig beslutning om umyndiggjøring dersom legeerklæring foreligger, jf. lov 17. juli 1925 nr. 11 om Svalbard § 15.

Selv om vergemålsloven på grunn av demografiske forhold antakelig har noe mindre praktisk betydning på Svalbard enn i landet ellers, er det behov for regler om vergemål også på øygruppen.

Det følger av lov 17. juli 1925 nr. 11 om Svalbard § 2 at «norsk privatrett» gjelder for Svalbard. Andre lovbestemmelser (med unntak av straffe- og prosessrett) gjelder for Svalbard bare dersom det er særskilt fastsatt. Vergemålsloven må i utgangspunktet ses som en privatrettslig lov, men den har likevel klare offentligrettslige trekk. Bestemmelsen i loven § 2 gir dermed ikke en tilstrekkelig regulering av lovens anvendelse på øygruppen. Departementet foreslår derfor at det gis en bestemmelse i loven om at denne gjøres gjeldende for Svalbard. På grunn av forslaget om å la vergemålsloven uttrykkelig gjelde for øygruppen, foreslås det å oppheve §§ 14 og 15 i lov 17. juli 1925 nr. 11 om Svalbard.

Det foreslås videre at Kongen i forskrift kan fastsette særlige regler «under hensyn til de stedlige forhold». Med dette siktes blant annet til de administrative forholdene på øygruppen og behovet for å foreta eventuelle tilpasninger til regelverk som ikke er gitt anvendelse på Svalbard. Forskriftshjemmelen gir også adgang til å fastsette at bestemmelser i vergemålsloven ikke skal gjelde på Svalbard. Også slike unntak må være begrunnet ut fra «de stedlige forhold» på Svalbard.

Vergemålslovutvalget har ikke foreslått noen tilsvarende bestemmelse.

Til kapittel 2

Til § 4

Det fremgår av bestemmelsen at vergemålsmyndigheten skal finnes på lokalt og sentralt plan. Bestemmelsen innebærer en regionalisering av de lokale vergemålsmyndighetene ved at oppgavene overføres fra kommunen til fylkesmannen. Oppgavene til dagens om lag 420 kommunale overformynderier skal derved ivaretas av fylkesmannen. Spørsmålet om organisering av vergemålsmyndigheten er nærmere behandlet i punkt 5.

Lov 17. juli 1925 nr. 11 om Svalbard § 5 annet ledd bestemmer at Sysselmannen har samme myndighet som en fylkesmann. For å unngå tolkingstvil er det likevel presisert at Sysselmannen er lokal vergemålsmyndighet på Svalbard. Alle bestemmelsene om fylkesmannen skal derfor gjelde for Sysselmannen, med mindre noe annet er bestemt i forskrift, jf. merknaden til § 3.

Til § 5

Etter *første ledd* er hovedregelen at hvert fylke skal utgjøre ett vergemålsdistrikt. I dag er det kommunen som utgjør et overformynderidistrikt. Det foreslås likevel at Oslo og Akershus skal være ett vergemålsdistrikt siden det er én fylkesmann for begge fylkene. Hva som er ett distrikt, har betydning for kompetansen til fylkesmannen i vergemålssaker og dermed hvilken fylkesmann som har rett og plikt til å behandle sakene, jf. § 55 annet ledd. På Svalbard skal hele øygruppen utgjøre et eget vergemålsdistrikt. Svalbards geografiske avgrensning fremgår av lov 17. juli 1925 nr. 11 om Svalbard § 1.

Det følger av *annet ledd* at fylkesmannen, når særlige grunner tilsier det, kan beslutte å legge oppgaven som lokal vergemålsmyndighet til et underkontor. Kravet om særlige grunner innebærer at normalordningen er at vergemålsdistriktet ikke deles, men at fylkesmannen unntaksvis kan bestemme at oppgaven legges til et underkontor. I vurderingen bør det først og fremst ses hen til hva som vil gi den beste oppgaveløsningen, hensynet til nødvendig nærhet mellom vergemålsmyndigheten og borgerne og om behovet for kompetanse ivaretas på en god måte. Det er viktig at en oppdeling av vergemålsdistriktet ikke går på bekostning av kompetansen i organisasjonen. Det antas imidlertid at unntaksbestemmelsen i enkelte tilfeller kan legge til rette for å beholde viktig kompetanse i dagens overformynderier.

Departementet foreslår ikke å videreføre dagens lovfesting av kravet om at «overformynderiet» skal ledes av en jurist med dommerkompetanse. Men det er ikke tvil om at en god oppgaveløsning forutsetter tilstrekkelig juridisk kompetanse.

Et kontor opprettet med hjemmel i bestemmel-

sen, er en del av fylkesmannen som organisasjon og vil treffe vedtak på vegne av fylkesmannen.

Skal det opprettes ett eller flere kontorer i fylket, må fylkesmannen også bestemme hvilket geografisk område innenfor vergemålsdistriktet som skal betjenes av det enkelte kontoret. Bestemmelsen åpner blant annet for at eksisterende overformynderier med fast formann kan videreføres, men da som en del av fylkesmannen. Bestemmelsen åpner også for en slik videreføring, men med et endret geografisk område, og for å opprette nye kontorer. Det siste kan være særlig aktuelt i fylker med store avstander og der fylkesmannen kommer til at det vil gi en bedre oppgaveløsning om en del av fylket betjenes av et eget kontor. Det vil ligge innenfor fylkesmannens organisatoriske myndighet å vurdere om organiseringen til enhver tid er hensiktsmessig.

Spørsmålet om organisering av vergemålsmyndigheten er nærmere behandlet i punkt 5.

Til § 6

Det følger av *første ledd* at fylkesmannen som lokal vergemålsmyndighet skal behandle saker i første instans etter vergemålsloven, se særlig kapittel 4, 5, 7 og 8 i loven. Fylkesmannen skal videre føre tilsyn med vergene og at de gjør sin plikt og opptrer til det beste for den vergetrengende. Noe av tilsynet vil skje gjennom vergeregnskapene, jf. § 53. Det følger av *tredje ledd* at Kongen kan gi nærmere regler om tilsynet med vergene om det skulle vise seg å være behov for det. Det kan for eksempel være aktuelt å gi nærmere regler om omfanget av tilsynsplikten.

Det fremgår av *annet ledd* at fylkesmannen har plikt til å gi nødvendig opplæring. Dette innebærer at alle verger som oppnevnes, vil kunne forvente å bli satt tilstrekkelig inn i oppgaven. Om dette rent praktisk gjøres ved at det arrangeres kurs for vergene, eller om den enkelte gis opplæring på annen måte, vil være opp til fylkesmannen å bestemme.

Det følger også av annet ledd at fylkesmannen skal gi veiledning. En veiledningsplikt følger også av forvaltningsloven, og omfanget av veiledningsplikten skal forstås på samme måte. Fylkesmannen skal imidlertid også bistå vergene ved behov. Denne bistandsplikten henger blant annet sammen med regelen i § 47 annet ledd om at vergene bør rådføre seg med fylkesmannen der de er i tvil som hva som er den korrekte beslutningen, eller der vergen skal treffe større beslutninger. Vergen bør her kunne forvente at fylkesmannen setter seg inn i saken og så langt som mulig gir et konkret råd i den aktuelle situasjonen. Bistandsplikten kan også innebære at det gis nødvendig hjelp slik at vergen kan følge rådet. Bistandsplikten går derved noe lenger enn veiledningsplikten og fordrer et mer konkret engasjement i den enkelte saken.

Spørsmålet om organisering av vergemålsmyndigheten er nærmere behandlet i punkt 5.

Til § 7

Det skal være en sentral vergemålsmyndighet for hele landet med en samlet klage- og tilsynsfunksjon. Det fremgår av *første ledd* at den sentrale vergemålsmyndigheten er klageinstans for fylkesmannens vedtak etter vergemålsloven. Det overordnede organet skal på vanlig måte ha full instruksjonsmyndighet overfor underliggende organ. Organet skal videre føre tilsyn med fylkesmannen i saker etter vergemålsloven. Organet har i den forbindelse rett til innsyn og adgang til å gi pålegg om retting for å sikre at vergemålslovens bestemmelser overholdes.

Det følger av *annet ledd* at det kan gis nærmere regler om dette.

Til kapittel 3

Til § 8

Paragrafen slår fast hvem som er mindreårig. Enhver som ikke har fylt 18 år, er mindreårig i lovens forstand. En mindreårig mangler etter § 9 rettslig handleevne. Det følger motsetningsvis av §§ 8 og 9 at en som er over 18, ikke er mindreårig, og at vedkommende da har rettslig handleevne. Bestemmelsen er nærmere behandlet i punkt 3.2.

Til § 9

Bestemmelsen svarer til utvalgets forslag § 2-8 og er en videreføring av gjeldende rett etter vergemålsloven § 2. Det vises til omtalen av bestemmelsen i punkt 3.3.

Bestemmelsen angir hovedregelen for den mindreåriges rettslige handleevne og slår fast at den mindreårige ikke kan råde over sine midler eller binde seg ved rettslige handlinger når ikke noe annet er særlig bestemt. Den mindreårige kan imidlertid på egen hånd medvirke til disposisjoner som utelukkende gir den mindreårige fordeler, eksempelvis ved å motta en gave. Bestemmelsen er heller ikke til hinder for at den mindreårige binder andre enn seg selv.

I det at «en mindreårig kan ikke selv foreta rettslige handlinger», ligger at avtalen er ugyldig, se likevel § 14.

Den manglende evnen til å foreta *rettslig handlinger* omfatter i utgangspunktet både gjensidige og ensidige handlinger og evnen til å motta påbud som krav og oppsigelser. Eksempler på disposisjoner som omfattes av forbudet, er kjøp, salg, gaveløfter, pantsettelse, bytte, utlån og utleie. Forbudet omfatter både aktive handlinger og unnlatelseshandlinger. Den mindreårige har heller ikke kompetanse til å samtykke til behandling av personopplysninger. Dette er også en «rettslig handling» som omfattes av forbudet. Det følger også av bestemmelsen at barn ikke kan representere seg selv i forvaltningssaker eller i saker for domstolene om ikke noe annet er særlig bestemt. Det er gitt egne regler om at vergen representerer den mindreårige i ulike rettslige prosesser, jf. forvaltningsloven, tvisteloven og straffeprosessloven.

Den det gjelder må ha den rettslige handleevnen når handlingen foretas.

Det at den mindreårige ikke har rettslig handleevne, innebærer også at han eller hun ikke kan pådra seg gjeld, med mindre det er særskilt hjemmel for dette. Bestemmelsen skal forstås slik at den mindreårige ikke kan binde seg til en fremtidig betalingsforpliktelse. Regelen her har et videre anvendelsesområde enn der hvor vergen må ha fylkesmannens samtykke til å stifte «gjeld» etter § 40. Dette innebærer at den mindreårige ikke kan inngå avtaler som forplikter vedkommende til løpende ytelser, for eksempel i forbindelse med et abonnement på et magasin eller mobile innholdstjenester. En mindreårig vil ofte ikke kunne overskue betydningen av at en forpliktelse forfaller til betaling en gang i fremtiden eller gjentatte ganger.

Den mindreårige vil heller ikke kunne kreves for gjeld etter at vedkommende fyller 18 år. Skulle den mindreårige erkjenne gjeldsansvar etter fylt 18 år, vil forpliktelsen kunne bli ugyldig på avtalerettslig grunnlag om ikke kreditor har gjort debitor oppmerksom på at han eller hun ikke var forpliktet til å betale gjelden.

Den mindreårige kan heller ikke ellers råde over sine midler. Alternativet gjelder både rettslig rådighet og også faktisk rådighet om den faktiske rådigheten får konsekvenser for midlene.

Den mindreårige kan uhindret av bestemmelsen bruke for eksempel et landssted vedkommende eier. Men om bruken har en slik karakter at verdien på landstedet klart forringes, rammes bruken av forbudet, og vergen kan gripe inn for å sikre verdiene. Forbudet rammer også handlinger som i seg selv ikke innebærer økonomiske forpliktelser, men som har slike konsekvenser. Mindreårige kan for eksempel heller ikke motta en hest eller en hund som gave uten vergens samtykke. Et slik eierskap vil pådra fremtidige kostnader for eksempel til fôr og veterinær, slik at det å akseptere et kjæledyr i gave etter bestemmelsen vil være omfattet av alternativet «råde over sine midler».

Begrensningene i den mindreåriges råderett og handleevne gjelder så lenge ikke noe annet er særlig bestemt, eksempelvis reglene i lovforslaget §§ 10 til 13. Også i andre lover som for eksempel barneloven § 32 og pasientrettighetsloven § 4-3 er det fastsatt unntak fra denne hovedreglen.

Til § 10

Bestemmelsen svarer til utvalgets forslag § 2-9 og viderefører delvis vergemålsloven § 32. Bestemmelsen er nærmere behandlet i punkt 3.3. Det følger av *første ledd* at en mindreårig som har fylt 15 år, kan inngå avtale om arbeid. Det er ikke noe vilkår at arbeidet skal bidra til å forsørge den mindreårige. Mindreårige under 15 år kan inngå arbeidsavtaler med vergens samtykke i den utstrekning dette er forenlig med arbeidsmiljøloven. Den mindreårige kan uansett alder, og uavhengig av om vergen har gitt sitt samtykke, selv si opp arbeidsavtalen.

Annet ledd første punktum slår fast at vergen ikke kan inngå arbeidsavtale på den mindreåriges vegne. Den mindreårige må selv samtykke i å påta seg lønnet arbeid. Når hensynet til den mindreårige krever det, kan vergen med rimelig varsel til arbeidsgiveren heve den mindreåriges arbeidsavtale, jf. annet ledd *annet punktum*. Bestemmelsen tar først og fremst sikte på situasjoner hvor den mindreåriges arbeid kommer i konflikt med skoleplikten eller hans eller hennes helse eller velferd for øvrig. At avtalen kan heves med rimelig varsel, medfører at avtalen kan heves med kortere frist enn den som måtte være avtalt i arbeidsavtalen.

Om det er uenighet mellom vergen og den mindreårige, kan den mindreårige bringe saken inn for fylkesmannen, jf. lovforslaget § 17 femte ledd.

Til § 11

Bestemmelsen bygger på utvalgets forslag § 2-12 og er ny i forhold til gjeldende rett. Bestemmelsen er behandlet i punkt 3.3. Bestemmelsen åpner for at mindreårige kan gis tillatelse til å drive næringsvirksomhet. *Første ledd første punktum* fastslår at både vergen og fylkesmannen må samtykke til at den mindreårige skal få drive næringsvirksomhet. Tillatelsen skal gis til én bestemt næringsvirksomhet. Den kan ikke generelt gjelde det å utøve næringsvirksomhet. Når fylkesmannen og vergen tar

stilling til om det skal gis tillatelse, må det foretas en vurdering av den konkrete risikoen denne virksomheten representerer, samt den mindreåriges egne forutsetninger for å drive virksomheten.

Vergen beholder ansvaret for å handle på vegne av den mindreårige i økonomiske saker som faller utenfor næringsvirksomheten. I tillegg følger det av *annet ledd* at vergen skal føre tilsyn med virksomheten. Dette innebærer at vergen skal kontrollere at den mindreårige ikke handler utenfor den tillatelsen som er gitt.

Tredje ledd første punktum er en sikkerhetsventil som må antas å få liten betydning i praksis. Bestemmelsen åpner for at vergen med fylkesmannens samtykke kan trekke tillatelsen til å drive næringsvirksomhet tilbake, dersom det er avgjørende av hensyn til den mindreårige. At den mindreåriges forretninger går dårlig, vil ikke uten videre være tilstrekkelig. Skulle det imidlertid vise seg at den mindreårige mangler forståelse eller evne til forretningsdriften, kan det være aktuelt å trekke tillatelsen tilbake.

Tredje ledd tredje punktum gir regler om virkningen av tilbakekall. Et tilbakekall får bare virkning overfor en tredjeperson dersom tredjepersonen kjente eller burde kjenne til at tillatelsen var trukket tilbake. En tredjeperson som handler i god tro med en mindreårig uten å kjenne til at tillatelsen til å drive næringsvirksomhet var trukket tilbake, vil dermed kunne forholde seg til at disposisjonen er gyldig.

Til § 12

Bestemmelsen bygger på utvalgets forslag § 2-10 og svarer i det vesentlige til dagens vergemålslov § 33. Bestemmelsen er nærmere omtalt i punkt 3.3.

Det følger av bestemmelsens *første ledd* at den mindreårige som hovedregel råder over lønns- og næringsinntekt som er tjent etter at vedkommende fylte 15 år. Den mindreårige råder også over midler som er stilt til hans eller hennes egen rådighet. Det er presisert at rådigheten også omfatter normal avkastning. Rådigheten gir den mindreårige adgang til for eksempel å inngå avtaler om kjøp. Rådigheten over midler gir på den annen side ikke den mindreårige adgang til å inngå avtaler som medfører plikter utover en vanlig kjøpsavtale. Det å åpne et telefonabonnement med avtalevilkår vil for eksempel være utenfor den mindreåriges kompetanse. På samme måte kan den mindreårige heller ikke stifte gjeld, selv om gjelden er forutsatt å skulle dekkes av midler som er stilt til den mindreåriges rådighet.

I *annet ledd* presiseres det at rådigheten ikke medfører adgang til å foreta disposisjoner som krever vergens eller fylkesmannens samtykke etter kapittel 6. Dette innebærer for eksempel at selv om en mindreårig har fått adgang til å disponere en hytte til fri rådighet, så må han eller hun likevel ha nødvendig samtykke for å pantsette, selge eller leie ut eiendommen.

Etter *tredje ledd første punktum* kan vergen frata den mindreårige rådigheten over midler som nevnt i første ledd, dersom det kreves av hensyn til den mindreårige. Tredje ledd *annet punktum* begrenser vergens adgang til å frata den mindreårige råderetten når den mindreårige har fylt 15 år. I slike tilfeller kreves det samtykke fra fylkesmannen for å kunne frata den mindreårige råderetten. Ved avgjørelser etter tredje ledd annet punktum må hensynet til den mindreåriges selvbestemmelsesrett veie tungt. Beslutter fylkesmannen å frata en mindreårig disposisjonsretten over midler som den mindreårige selv har kunnet disponere på egen konto, må fylkesmannen gi den aktuelle finansinstitusjonen melding om denne beslutningen.

Til § 13

Bestemmelsen svarer til utvalgets forslag § 2-11 og vergemålsloven § 33 b og medfører ingen endring i gjeldende rett. Se nærmere om bakgrunnen for forslaget i punkt 3.3.

Det følger av *første* ledd at en mindreårig som har egen husholdning, kan foreta de disposisjoner som er vanlige i en husholdning eller for oppfostring av egne barn.

Mindreårige med «egen husholdning» vil si mindreårige som faktisk ikke bor sammen med foreldre, fosterforeldre eller andre voksne i foreldrenes sted. Formell registrering i folkeregisteret er ikke av betydning. Begrepet «husholdning» skal ikke forstås snevert. Begrepet omfatter disposisjoner som er nødvendige for den mindreåriges daglige behov. Bestemmelsen innebærer også at den mindreårige kan påta seg mindre gjeldsansvar i samsvar med bestemmelsens formål. Hva som er nødvendig for å dekke den mindreåriges daglige behov, kan variere etter samfunnsforholdende. Levering av fjernsynssignaler og internettilgang faller innenfor, mens større engangsinvesteringer av forbruksgoder faller utenfor, eksempelvis kjøp av møbler på kreditt.

Av *annet ledd* følger det at dersom den mindreårige misbruker retten til å disponere etter bestemmelsen, kan vergen med samtykke fra fylkesmannen frata den mindreårige råderetten. Å frata den mindreårige som har egen husholdning råderetten etter bestemmelsen, vil kunne være en streng re-

aksjon, som forutsettes benyttet kun i de tilfeller det er nødvendig av hensyn til den mindreårige. En slik beslutning kan omgjøres til gunst for den mindreårige om forholdene endres. Dette følger av forvaltningslovens alminnelige regler om forvaltningsorganets adgang til omgjøring. Det er derfor ikke foreslått å videreføre dagens uttrykkelige regulering av dette, jf. § 33 b annet ledd annet punktum.

Til § 14

Bestemmelsen tilsvarer utvalgets forslag § 2-13 og vergemålsloven § 36, se nærmere punkt 3.4. Bestemmelsen i første ledd er likevel ny i forhold til utvalgets lovforslag og i forhold til gjeldende lov.

Regelen i *første ledd* innebærer at en mindreårig er legitimert til å disponere med penger som han eller hun har i sin besittelse, se punkt 3.3.4.5 om begrunnelsen for bestemmelsen. Med «penger» siktes det ikke bare til kontanter. Også betalingskort uten kredittelement vil være omfattet når kortet lyder på den mindreåriges navn.

Annet ledd forutsetter at dersom den mindreårige har foretatt en disposisjon han eller hun ikke gyldig kunne foreta, er disposisjonen ikke bindende for den mindreårige, jf. § 9. Vergen, fylkesmannen eller den mindreårige selv, når han eller hun har blitt myndig, kan imidlertid godkjenne avtalen. Departementet har videre foreslått å lovfeste at en godkjent disposisjon har virkning fra det tidspunktet disposisjonen ble foretatt, og ikke fra godkjennelsestidspunktet.

Tredje og fjerde ledd er noe endret i forhold til utvalgets lovforslag. Forslaget er ment som en videreføring av gjeldende rett, se Arnholm: Personretten (Oslo, 1959) side 69-70. Med formuleringen «avtale som allerede er oppfylt med bindende virkning for den mindreårige» siktes det til at den mindreårige faktisk har oppfylt sin del av avtalen og har oppfylt med nødvendig samtykke fra vergen og eventuelt fylkesmannen.

Om begge parter er mindreårige, får paragrafen anvendelse for begge. Det at motparten er mindreårig, vil påvirke vurderingen av hva han eller hun «forsto eller burde forstå» i tredje og fjerde ledd. Det vil normalt være naturlig å stille mindre krav til en mindreårig enn en myndig person. Den enkelte må imidlertid vurderes ut fra sine individuelle forutsetninger.

Til § 15

Første ledd svarer til utvalgets forslag § 2-14 og vergemålsloven § 37. Første ledd innebærer ingen endring av gjeldende rett. Det vises til de alminnelige merknadene i punkt 3.4.

Annet ledd er ny i forhold til gjeldende rett og svarer til utvalgets forslag § 2-14 annet ledd. Annet ledd tar sikte på de situasjoner hvor eldre mindreårige lyver på alderen og dermed bevisst forsøker å omgå disposisjonsforbudet i vergemålsloven. I slike tilfeller vil den mindreårige kunne bli pålagt å betale erstatning i den utstrekning det er rimelig. Ikke alle mindreårige som bevisst forsøker å omgå regelen, vil bli rammet, idet det ikke kan legges til grunn at alle har oppnådd tilstrekkelig modenhet til å forstå rekkevidden av handlingen. I rimelighetsvurderingen vil det være naturlig å legge vekt på de momenter som er nevnt i skadeserstatningsloven § 1-1.

Bestemmelsen utelukker ikke erstatningsansvar for den mindreårige på annet grunnlag.

Til § 16

Bestemmelsen svarer med noen justeringer til utvalgets § 2-1 annet ledd første punktum og § 2-2 første ledd. Den bygger på § 3 første og annet ledd og § 16 første ledd i gjeldende lov.

Bestemmelsen regulerer hvem som er verge for den mindreårige. Se nærmere punkt 3.2. Verge er den eller de som har foreldreansvaret, jf. *første punktum*. Det er en forutsetning at vedkommende er myndig, det vil si over 18 år og med full rettslig handleevne, jf. § 2. Er bare én av foreldrene myndige, er det bare denne forelderen som er verge. Det følger av dette at en forelder som er under vergemål uten å være fratatt den rettslige handleevnen, kan være verge for barn vedkommende har foreldreansvaret for.

Etter *annet punktum* skal det oppnevnes ny eller midlertidig verge for barnet hvis barnet er uten «fungerende» verge. Dette kan være tilfellet for eksempel fordi begge foreldrene er døde, forsvunnet eller er mindreårige. Se også § 19 om fratakelse av eller fritak fra vergeoppgaven. Bestemmelsen omfatter også tilfeller der barnet er uten verge fordi enevergen eller begge vergene midlertidig er ute av stand til å fungere som verger, for eksempel på grunn av sykdom. I så fall skal det oppnevnes en midlertidig verge.

Til § 17

Første ledd svarer til utvalgets forslag § 1-1 bokstav a og angir virkeområdet for vergens ansvar. Vergens hovedoppgave er å ivareta den mindreåriges interesser i økonomiske forhold og ellers hvor lovgivningen tillegger vergen en rolle. Et eksempel på

det siste er forslaget til ny § 93 g i straffeprosessloven, jf. lovforslaget § 102 nr. 6. Den mindreårige blir bundet av vergens disposisjoner. Se for øvrig også omtalen av bestemmelsen i punkt 3.5.

Annet ledd bygger på utvalgets forslag § 2-4 annet ledd første punktum og vergemålsloven § 39. Bestemmelsen medfører at vergen i tillegg til sine vanlige oppgaver for den mindreårige skal treffe de avgjørelsene som hører inn under foreldreansvaret, når ingen har foreldreansvar for den mindreårige. Det samme gjelder når den som har foreldreansvaret, ikke kan ivareta den mindreåriges interesser.

Tredje ledd svarer til utvalgets forslag § 2-4 fjerde ledd og vergemålsloven § 40 annet ledd. Bestemmelsen pålegger en oppnevnt verge å rådføre seg med den eller de som har foreldreansvaret før en avgjørelse tas. Det er bare i den utstrekning det er mulig å rådføre seg med foreldrene, at dette skal gjøres. Når vergen først har rådført seg med foreldrene, må deres mening tillegges vekt for så vidt den ikke er i strid med hensynet til barnets beste. Det vil ikke være nødvendig å rådføre seg med foreldrene for helt dagligdagse avgjørelser. Bestemmelsen er praktisk hvor den som har foreldreansvaret, selv er mindreårig eller er fratatt den rettslige handleevnen.

Fjerde ledd svarer til utvalgets forslag § 2-4 tredje ledd første punktum. Bestemmelsen endrer gjeldende vergemålslov § 40 første punktum, slik at mindreårige skal høres før det treffes avgjørelser to år tidligere enn etter gjeldende rett. For den mindreåriges personlige forhold gjelder barneloven § 31. Den mindreåriges mening skal normalt tillegges økt vekt etter hvert som han eller hun blir eldre og mer moden. Vergen har plikt til å høre den mindreårige. Selv om vergen skal ta hensyn til den mindreåriges standpunkt og legge vekt på den mindreåriges mening, er det vergen som til sist skal fatte en avgjørelse. Dersom den mindreårige ikke blir hørt, får det ingen virkning for gyldigheten av vergens beslutning.

Femte ledd svarer til utvalgets lovforslag § 2-7 og vergemålsloven § 40 tredje ledd annet punktum. Bestemmelsen gir den mindreårige adgang til å klage over vergens avgjørelser. Klagen behandles etter saksbehandlingsreglene i vergemålsloven og forvaltningsloven.

Bestemmelsen gir ingen alminnelig rett for fylkesmannen til å prøve om vergen kunne ha truffet en rimeligere eller en annen like rimelig avgjørelse på vegne av den mindreårige. Det er vergen som i utgangspunktet har kompetansen til å ta avgjørelser på den mindreåriges vegne. Etter bestemmelsen kan imidlertid fylkesmannen omgjøre vergens avgjørelse der det er grunnlag for det. Den mindreåriges syn skal tillegges vekt i samsvar med hans eller hennes alder og modenhet, jf. forvaltningsloven § 17.

Departementet legger til grunn at fylkesmannen vil måtte ta den mindreåriges klage under behandling uansett hvor gammel den mindreårige er. Klagen behøver ikke å være skriftlig, jf. for øvrig forvaltningsloven § 11 d. Fylkesmannen må forsikre seg om at den mindreårige blir hørt.

Til § 18

Bestemmelsen gjelder forholdet mellom vergene når det er to verger, og deres kompetanse til å opptre utad. Bestemmelsen er delvis omtalt i punkt 3.5.

Første ledd første punktum angir hovedregelen om at vergene handler i fellesskap, og svarer til utvalgets forslag § 2-5 første punktum. En verge kan dermed i utgangspunktet ikke alene forplikte den mindreårige. Det samme prinsippet kommer delvis til uttrykk i vergemålsloven § 3 tredje ledd.

Annet punktum svarer til utvalgets forslag § 2-5 første ledd annet punktum og vergemålsloven § 3 tredje ledd. Fylkesmannen skal treffe avgjørelsen dersom den mindreåriges verger ikke blir enige seg imellom. Når fylkesmannen skal treffe avgjørelsen, må fylkesmannen ikke gå utenfor det som hver av vergene har ønsket å beslutte. Fylkesmannen vil heller ikke kunne ta standpunkt til spørsmål utenfor vergemålsloven, for eksempel spørsmål som hører inn under foreldreansvaret i barneloven.

Annet ledd svarer til utvalgets forslag § 2-5 annet ledd og vergemålsloven § 4 første ledd. Den ene vergen kan gi den andre vergen fullmakt til å opptre alene ved utøvelsen av vergeoppdraget. Ofte vil fullmakten være underforstått og bygge på konkludent atferd. Fullmakten kan være generell eller gjelde bestemte spørsmål.

Tredje ledd åpner for at den ene vergen kan utøve vergemålet alene hvis den andre vergen ikke er i stand til å oppfylle sin vergerolle. Dette må i så fall besluttes av fylkesmannen. Bestemmelsen svarer til utvalgets § 2-5 femte ledd. Departementet foreslår en noe annen ordlyd, men tar sikte på samme forhold som etter utvalgets forslag, herunder at den ene vergen er forsvunnet.

Fjerde ledd svarer til utvalgets § 2-5 fjerde ledd. Bestemmelsen er nærmere behandlet i punkt 3.5. Beslutter fylkesmannen at bare én av vergene skal disponere en konto tilhørende den mindreårige, skal fylkesmannen gi institusjonen, jf. finansavtaleloven § 1, melding om sin beslutning.

Femte ledd svarer til utvalgets forslag § 2-6 annet ledd og viderefører i stor grad vergemålsloven § 4 annet ledd. Når bestemmelsen angir at begge

verger skal være forsvarlig varslet om rettergangsskritt, innebærer det at det ikke er avgjørende om varslet rent faktisk har kommet begge vergene til kunnskap.

Til § 19

Bestemmelsen er omhandlet i punkt 3.6.

Første ledd svarer til utvalgets forslag § 2-3 første ledd.

Tredje ledd svarer til utvalgets forslag § 2-1 annet ledd annet punktum. Bestemmelsen er ny og medfører at en som har vergeansvar, kan anmode om å bli helt eller delvis fritatt for vergemålet. Det må foreligge særlige grunner for å bli fritatt, for eksempel spilleavhengighet som gjør vedkommende uegnet til å styre den mindreåriges økonomi. Når vedkommende verge ber seg fritatt, fatter fylkesmannen avgjørelsen.

Det oppnevnes ny verge for den mindreårige i de tilfellene hvor den mindreårige ikke har annen verge, jf. lovforslaget § 16 annet punktum. Den som fratas eller fritas for vergemålet, har i utgangspunktet fortsatt de rettighetene og pliktene som følger av foreldreansvaret.

Til kapittel 4

Til § 20

Paragrafen angir vilkårene for når vergemål kan opprettes, og bygger på forslaget fra Vergemålsutvalget § 3-1 med noen endringer og presiseringer. Bestemmelsen erstatter vilkårene for oppnevning av hjelpeverge etter vergemålsloven § 90 a og vilkårene i umyndiggjørelsesloven § 1 for så vidt gjelder umyndiggjørelse. Bestemmelsen må suppleres med § 22 hvis det er aktuelt å frata en person helt eller delvis den rettslige handleevnen. Dansk, svensk og finsk rett har lignende formuleringer jf. punkt 4.4.2. Vilkårene for vergemål er behandlet foran under punkt 4.4 og i utredningen under punkt 7.7, 7.8 og 7.10 (side 148-151).

Bestemmelsen fastsetter vilkårene for vergemål for voksne personer, som i lovteksten presiseres til å være personer som har fylt 18 år. Det er unntak for de tilfeller som omfattes av § 20 tredje ledd.

Oppnevningen av den personen som skal være verge, skal skje etter § 25. Det skal etter dette formelt treffes to vedtak. Først må det tas stilling til om vilkårene for vergemål er oppfylt og omfanget av vergemålet. Deretter besluttes hvem som skal oppnevnes som verge. Det vil selvsagt ikke være noe i veien for at dette gjøres samtidig.

Første ledd oppstiller tre kumulative vilkår for å kunne opprette vergemål. For det første oppstiller bestemmelsen, i likhet med gjeldende rett, vilkår knyttet til personens tilstand. Dette innebærer at det bare kan opprettes vergemål hvis det foreligger nærmere bestemte avvik i en persons mentale eller fysiske funksjonsevne. Formuleringen av tilstandene som kan begrunne vergemål, er i stor grad en videreføring av vergemålsloven § 90 a, men med noen tilføyelser hentet fra umyndiggjørelsesloven § 1. I likhet med gjeldende rett er det den rådende medisinske oppfatningen til enhver tid som må være avgjørende for forståelsen av begrepene. Det vises for øvrig til punkt 4.4 foran og til utvalgets utredning punkt 7.4 (side 124-133) og 7.7.3 (side 142-144).

Begrepet «sinnslidelse» er brukt som en samlebetegnelse og innebærer en videreføring av uttrykket «Aandssvaghed eller Sindssygdom» i umyndiggjørelsesloven § 1 nr. 1. Demens er spesielt nevnt blant sinnslidelsene. Begrepet er bevisst ikke begrenset til «senil» demens, fordi demens noen ganger også kan utvikles hos yngre personer, og uten at det foreligger aldersbetinget senilitet. Samlebegrepet «sinnslidelse» vil i tillegg til demens blant annet omfatte psykosene (typisk schizofreni og bipolar lidelse) og ulike typer sinnslidelser som har oppstått som følge av skade, sykdom eller stoffbruk.

«Psykisk utviklingshemming» er nevnt som en egen gruppe, på tilsvarende måte som etter vergemålsloven § 90 a. Det vises her til utvalgets omtale av psykisk utviklingshemming under punkt 7.4.6 (side 131-133) i utredningen.

Videre er «rusmisbruk» angitt som et selvstendig grunnlag, noe som representerer en nyhet i forhold til vergemålsloven § 90 a. Begrepet er imidlertid en videreføring av alternativet i umyndiggjørelsesloven § 1 nr. 1 om dem som er «forfaldne til Drukkenskab eller ødelæggende Brug af Morfin eller andre Beruselses- eller Bedøvelsesmidler», og alternativet «Drik» etter § 1 nr. 3. Bestemmelsen omfatter alle typer misbruk av rusmidler, herunder alkohol, narkotika og medikamenter. Rusmisbruk er tatt med som et selvstendig grunnlag på grunn av det store omfanget og de spesielle konsekvensene ulike typer misbruk har.

Bestemmelsen fastsetter videre at «alvorlig spilleavhengighet» er et selvstendig grunnlag for opprettelse av vergemål. Dette er nytt i forhold til vergemålsloven § 90 a, mens kriteriet må ses på som en videreføring av umyndiggjørelsesloven § 1 nr. 3 som gir adgang til umyndiggjøring «naar de ved..Spil eller Udsvævelser eller iøvrigt ved aabenbart uvittig Adfærd forøder eller spilder sit Gods». Tilføyelsen er begrunnet i at spilleavhengighet synes å være et voksende problem med potensielt al-

vorlige konsekvenser for dem det gjelder, og for vedkommendes nærmeste.

Med «alvorlig svekket helbred» menes alle former for fysiske svekkelser som kan medføre at en person ikke selv makter å ivareta sine interesser. Dette tilsvarer begrepet «legemlig funksjonshemming» i vergemålsloven § 90 a, og er ment å omfatte det samme. Begrepet er også ment å omfatte «Blindhed, manglende Taleevne eller anden legemlig Mangel eller Skrøbelighed» i umyndiggjørelsesloven § 1 nr. 2. Det vises for øvrig til utvalgets drøftelse av dette, jf. side 143. Begrepet bør forstås som en samlebetegnelse for ulike tilstander som i en konkret sammenheng kan gi behov for verge. Utvalget uttaler imidlertid at kravet til årsakssammenheng mellom tilstanden og hjelpebehovet vil være med på å trekke en nedre grense for når det kan opprettes vergemål. Departementet slutter seg til denne vurderingen.

For det andre oppstilles det et vilkår om at personen «ikke er i stand til å ivareta sine interesser». Dette kan på mange måter ses som det rettslige grunnvilkåret for å opprette vergemål. Dette tilsvarer vilkåret i umyndiggjørelsesloven § 1 nr. 1 og nr. 2 om at personen «mangler Evnen til at Drage omsorg for sig eller sit Gods», og er også i det vesentlige den samme formuleringen som er brukt i gjeldende vergemålslov § 90 a. Formuleringen i § 20 første ledd er ment å videreføre gjeldende rett på området.

Sammenlignet med vergemålsloven § 90 a er «anliggender» byttet ut med formuleringen «interesser». Den språklige endringen er ikke ment å medføre noen realitetsendring. Med interesser menes her både økonomiske og personlige interesser, overfor både offentlige myndigheter og private parter. Dette representerer også en videreføring av gjeldende rett.

Det må foretas en konkret vurdering av om personen «ikke er i stand til å ivareta sine interesser». Det sentrale vil være om personen i rimelig grad er i stand til å utføre de oppgaver og plikter som det forutsettes at en voksen habil person kan og skal utføre. Dette må vurderes ut fra de oppgavene den konkrete personen har behov for å løse. Utvalget peker på at det ikke kan oppstilles et krav om at personen totalt mangler evnen til å ivareta sine interesser, men det må foreligge et betydelig avvik fra det normale for at vilkåret skal anses oppfylt. Departementet slutter seg til dette. På den annen side er en uheldig disponering av midler ikke i seg selv tilstrekkelig for å opprette vergemål. Det er viktig at den enkeltes integritet og ønsker om en konkret forvaltning respekteres selv om den kan fremstå som mindre fornuftig for andre.

For det tredje er det et vilkår for vergemål at «det er behov for det». Behovskriteriet er behandlet foran under punkt 4.4.5 og i utvalgets utredning under side 144. Tilsvarende krav følger også etter gjeldende rett ved oppnevning av hjelpeverge, jf. vergemålsloven § 90 a, og ved vurderingen av om en person skal umyndiggjøres, jf. Høyesteretts dom inntatt i Rt. 1982 side 1776. Vurderingen vil bygge på om personen har et konkret behov for vergemål ut fra totalsituasjonen. Fylkesmannen har etter § 59 hjemmel til å innhente informasjon om behovet både fra den enkelte selv, pårørende, lege osv. Hvis situasjonen er slik at vedkommende har pårørende som på en betryggende måte ivaretar hans eller hennes interesser på bakgrunn av legalfullmakten, jf. § 94, eller andre fullmakter, vil dette etter omstendighetene være et argument for at det ikke foreligger et konkret behov for vergemål. På tilsvarende måte vil det, dersom det foreligger en gyldig fremtidsfullmakt, og fullmektigen ivaretar fullmaktsgivers interesser på en god måte, normalt ikke foreligge et konkret behov for vergemål. På den annen siden kan nødvendigheten av økt kontroll og tilsyn med den som bistår den enkelte, gi grunn til å opprette vergemål. Ved vurderingen av behovet skal det i større grad enn etter gjeldende rett legges vekt på personenes faktiske situasjon og hjelpebehov enn selve den medisinske diagnosen eller tilstanden, som ikke i seg selv gir grunnlag for vergemål. Behovskriteriet kan sies å gi uttrykk for grunnsynet om at vergemålet ikke skal gjøres mer omfattende enn nødvendig.

I tillegg til de tre kumulative vilkårene for vergemål som er gjennomgått ovenfor, oppstiller § 20 første ledd også et krav om årsakssammenheng mellom den aktuelle tilstanden og mangelen på ivaretakelse av egne interesser. Forståelsen av kravet skal være den samme som etter gjeldende rett. Det kreves at de aktuelle disposisjoner, eller mangel på evne til å disponere fornuftig, skyldes den hjelpetrengendes tilstand.

Annet ledd oppstiller et krav om at det ved opprettelse av ordinært vergemål skal foreligge et skriftlig samtykke fra den vergetrengende. Samtykkekravet er behandlet nærmere under punkt 4.4.5 og i Vergemålsutvalgets utredning på side 145-146. Samtykket skal omfatte både det at vergemål opprettes, vergemålets omfang og hvem som skal være verge. Vergemål uten fratakelse av den rettslige handleevnen skal fullt ut være en frivillig ordning. Et krav til samtykke finnes også i svensk rett i Föräldrabalken kapittel 11:4, mens det i den danske værgemålslov § 5 ikke gjelder noe krav til samtykke fra den vergetrengende. I finsk rett kan en «interessebevakar» oppnevnes dersom den det gjelder

ikke motsetter seg dette, jf. lag om förmyndarverksamhet 8 §.

Kravet til skriftlighet innebærer en endring i forhold til gjeldende rett. Kravet innebærer også at det må fremgå skriftlig hva samtykket gjelder. Det praktiske vil være at det undertegnes på et dokument der det på en forståelig og informativ måte fremgår hva samtykket gjelder. Om det letter forståelsen, bør den skriftlige informasjonen suppleres av muntlig veiledning for å sikre at samtykket er informert og frivillig. Kravet til skriftlighet stenger ikke for bruk av elektronisk kommunikasjon om det i situasjonen ellers fremstår som egnet. Kravet til skriftlighet vil også være med på å bevisstgjøre den som settes under vergemål, om hva det skal samtykkes til. Samtidig vil skriftlighetskravet være et incentiv for fylkesmannen til å gi tilstrekkelig informasjon, slik at den vergetrengende gjøres i stand til å forstå hva samtykket innebærer. Kravet om skriftlighet vil skape notoritet omkring opprettelsen av vergemålet.

Kravet om samtykke gjelder ikke hvis personen «ikke er i stand til å forstå hva et samtykke innebærer». Unntaket er behandlet i punkt 4.4.5.

Det sentrale vurderingstemaet vil være om vedkommende har den nødvendige mentale kapasiteten til å kunne avgi et gyldig samtykke. Kriteriet «forstå» må ikke tolkes strengt i vurderingen av om vedkommende har samtykkekompetanse. Dersom det med bakgrunn i den medisinske tilstanden og omstendighetene for øvrig må antas at vedkommende er i stand til å forstå hva det konkrete samtykket til vergemål innebærer, og vedkommende velger å ikke samtykke, kan ikke fylkesmannen vurdere begjæringen. Alternativet vil da være å begjære fratakelse av den rettslige handleevnen etter § 22.

Vurderingen av om det skal innhentes samtykke, vil som i dag i utgangspunktet måtte bygge på den legeerklæringen som ligger til grunn for begjæringen om vergemål, jf. § 59 første ledd bokstav a. Det er viktig at legen som undersøker vedkommende, er klar over hva legeerklæringen skal brukes til, slik at denne blir tilstrekkelig informativ. Hvorvidt personen har samtykkekompetanse, bør fremgå klart av legeerklæringen. Fylkesmannen er imidlertid ikke bundet av legeerklæringen, og må foreta en selvstendig vurdering.

Av § 20 annet ledd *annet punktum* fremgår det at det ikke gjelder krav til samtykke der vergemålet omfatter fratakelse av den rettslige handleevnen. Dette er også hovedregelen ved umyndiggjøring etter dagens regelverk. Med «fratakelse av den rettslige handleevnen» menes her både hel og delvis fratakelse, på henholdsvis det økonomiske og/eller det personlige området. Bestemmelsen er med på å presisere den prinsipielle forskjellen mellom opprettelse av ordinært vergemål og fratakelse av den rettslige handleevnen.

At en person har gitt sitt samtykke til å bli satt under vergemål, er ikke til hinder for at samtykket senere kan trekkes tilbake, hvis vedkommende fremdeles har sin handleevne i behold. Hvis samtykket gyldig kalles tilbake, må vergemålet oppheves, med mindre det er grunnlag for å opprette vergemål med fratakelse av den rettslige handleevnen etter lovforslaget § 22. Det vises for øvrig til Vergemålsutvalgets behandling av dette på side 146 i utredningen.

I *tredje ledd* foreslår departementet at det også for personer under 18 år skal kunne opprettes vergemål etter § 20 dersom vilkårene for dette er oppfylt, og det dessuten anses «nødvendig at vergemålet fortsetter uavbrutt når personen når myndighetsalderen». Bestemmelsen har en viss parallell i umyndiggjørelsesloven § 1 annet ledd som gjelder mindreårige mellom 16 og 18 år der umyndiggjøring er aktuelt. Barn og unge under 18 år er etter bestemmelsene i kapittel 3 under vergemål frem til de fyller 18 år og blir myndige. Når vedkommende fyller 18 år, vil vergemålet etter kapittel 3 opphøre, og vedkommende vil stå uten verge frem til fylkesmannen eller retten eventuelt oppretter vergemål etter kapittel 4. Dersom vedkommende er i en tilstand som gjør at han eller hun har et behov for bistand som bør løpe uavbrutt, kan et vergemål etter § 20 opprettes *før* vedkommende er fylt 18 år. Dette vergemålet vil imidlertid ikke tre i kraft før vedkommende er fylt 18 år og dermed er å anse som en voksen. Det må foretas en konkret vurdering av om vedkommende er i en situasjon som gjør det «nødvendig» at vergemålet løper uavbrutt. Som ved vurderingen av behovskriteriet vil det være personens faktiske situasjon og hjelpebehov som vil stå sentralt når dette skal vurderes. Er det grunn til å anta at vedkommende på grunn av sin tilstand eksempelvis vil foreta uheldige og skadelige økonomiske disposisjoner eller ha behov for bistand fra den dagen han eller hun er myndig, kan det tale for at et uavbrutt vergemål er «nødvendig».

Til § 21

Bestemmelsen har regler om hva vergemålet innebærer og hvordan vergemålets rekkevidde skal fastsettes. Bestemmelsen bygger på Vergemålsutvalgets forslag til § 3-2 og delvis på § 6-2. Første ledd annet punktum er behandlet i punkt 7.1.4. Spørsmål knyttet til vergemålets omfang er behandlet under punkt 4.5.4. Se også utredningen side 151-152.

I *første ledd første punktum* foreslår departementet av pedagogiske hensyn en bestemmelse som slår fast at opprettelse av vergemål innebærer at det oppnevenes en verge for personen som er satt under vergemål. Vergen foretar innenfor rammen av sitt mandat rettslige handlinger og råder over midler på vegne av personen han eller hun er verge for, jf. lovforslaget § 32. I den utstrekning personen ikke er fratatt sin rettslige handleevne, jf. § 22, har også personen kompetanse selv til å foreta rettslige handlinger og råde over sine midler. Dette er slått fast i *annet punktum*. En slik avtale inngått av en person under vergemål, vil være gyldig, med mindre den rammes av alminnelige ugyldighetsregler. Bestemmelsen innebærer at vergen og personen som er satt under vergemål med handleevnen i behold, har kompetanse ved siden av hverandre.

Hvis det er foretatt kolliderende disposisjoner mellom vergen og den som er under vergemål, for eksempel ved at en fast eiendom er solgt til forskjellige personer, må vanlige rettsvernregler gjelde. Dette innebærer at situasjonen blir den samme som om begge handlinger var foretatt av den vergetrengende selv.

Tredje punktum fastslår at den som har den rettslige handleevnen i behold, også kan kalle tilbake en disposisjon som er truffet av vergen så lenge ingen har ervervet rett etter den.

Annet ledd fastslår at et vergemål kan omfatte ivaretakelse av «økonomiske og personlige forhold». Dette innebærer en videreføring og tydeliggjøring av gjeldende rett, siden både hjelpeverger og verger for umyndige kan ivareta disse spørsmålene i dag etter henholdsvis vergemålsloven § 90 b og vergemålsloven § 38 og § 39 annet ledd. Slik bestemmelsen er utformet, kan vergemålet gjelde både økonomiske og personlige forhold, eller begrenses til det ene av disse forholdene.

Begrepet «økonomiske forhold» vil for eksempel omfatte bistand til å ta hånd om løpende utgifter og inntekter, eller til forvaltning av fast eiendom ved utleie, salg eller på annen måte. Videre vil bistand på det økonomiske området kunne omfatte det å ta hånd om næringsvirksomhet som den vergetrengende driver. Dersom den vergetrengende har gjeldsproblemer som han eller hun ikke klarer å håndtere, vil ivaretakelse av dette falle innenfor «økonomiske forhold». Når det gjelder innholdet i begrepet for øvrig, vises det til den praksis som er utviklet etter gjeldende rett.

Med «personlige forhold» menes alle former for representasjon og ivaretakelse av rettigheter utover økonomiske forhold. Dette vil for eksempel kunne omfatte rettslig representasjon for å oppnå trygde- og sosialstønader fra det offentlige, klage på vedtak fra offentlige forvaltningsorganer og representasjon i forbindelse med en rettssak mv. Videre kan enkelte beslutninger innen helse- og sosiallovgivningen i utgangspunktet sies å ligge innenfor begrepet «personlige forhold». Det samme gjelder beslutninger etter arve- og skiftelovgivningen og familie- og adopsjonslovgivningen, selv om de direkte eller indirekte vil ha økonomiske konsekvenser. For «særlig personlige forhold» gjelder det likevel særskilte begrensninger i vergens kompetanse, se § 21 fjerde ledd.

Spørsmålet om grensedragningen mellom økonomiske og personlige forhold vil komme opp i situasjoner hvor det er aktuelt å begrense vergemålet til ivaretakelse av bare det ene området. Skal vergen ivareta den vergetrengendes interesser i sin alminnelighet, vil det ikke være nødvendig å trekke opp noe skille.

Bistand i «personlige forhold» vil måtte avgrenses mot andre former for hjelpe- og støttetiltak, som for eksempel det som tilligger en hjemmehjelp eller støttekontakt etter sosialtjenesteloven § 4-2 bokstav a og c. Grovt sett vil skillet her gå på at en verge skal representere og ivareta rettigheter, mens de nevnte støtte- og hjelpetiltak etter sosialtjenesteloven mer er knyttet til praktisk bistand i dagligdagse gjøremål og til å ivareta behovet for sosial kontakt og støtte.

Tredje ledd første punktum fastsetter at et vedtak om vergemål uttrykkelig skal ta stilling til «omfanget av vergemålet, herunder om det skal begrenses saklig eller i tid». Med unntak for muligheten til å begrense vergemålet i tid finnes det en tilsvarende bestemmelse i vergemålsloven § 90 b. At omfanget av «vergemålet» skal angis uttrykkelig, innebærer en henvisning til alle de ulike hjelpetiltakene kapittel 4 regulerer. Det må derfor angis spesifikt om det gjelder et ordinært vergemål, jf. § 20, eller fratakelse av rettslig handleevne, jf. § 22. Dersom det er aktuelt å frata «rest-handleevnen» etter § 23, må også dette angis konkret i vedtaket.

At vergemålet skal kunne begrenses «i tid», er nytt i forhold til gjeldende vergemålslovgivning. En tidsmessig begrensning er i tråd med de prinsipper som følger av FN-konvensjonen 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne artikkel 12 nr. 4, som blant annet sier at tiltak som gjelder utøvelsen av den rettslige handleevnen, «gjelder for kortest mulig tid og skal gjennomgås jevnlig av en kompetent, uavhengig og upartisk myndighet eller rettsinstans». En tidsmessig begrensning av vergemålet bør overveies hvor det er grunn til å tro at vedkommendes tilstand er midlertidig, vil endres eller bedres. Er vedkommende til behandling for den aktuelle lidelsen, kan

vergemålet for eksempel gjøres tidsbegrenset for den tid behandlingen antas å vare. Det bør deretter foretas en ny vurdering av om det fortsatt foreligger et konkret behov for vergemål. Er det fastsatt en tidsfrist for vergemålet, og denne utløper uten at det foretas noen ny vurdering, vil vergemålet falle bort automatisk.

At vergemålet kan begrenses «saklig», innebærer at det kan begrenses til enten å gjelde for økonomiske eller personlige forhold, og at det kan begrenses ytterligere til bestemte spørsmål innenfor disse kategoriene. Som eksempel på en begrensning til bestemte disposisjoner av økonomisk karakter kan nevnes å foreta bestemte låneopptak for vedlikehold av en fast eiendom, vedtak om fortsatt drift eller nedleggelse av næringsvirksomhet mv. Det kan også være behov for løpende bistand innenfor ett eller flere bestemte saksområder, for eksempel løpende forvaltning av en fast eiendom eller løpende drift av næringsvirksomhet hvor denne besluttes videreført. Ivaretakelse av den vergetrengendes rettigheter i en bestemt rettssak eller i en bestemt sak overfor forvaltningen vil være en mulig begrensning av oppdraget på det personlig området.

§ 21 tredje ledd *annet punktum* lovfester det minste middels prinsipp ved fastleggingen av vergemålets omfang, ved at vergemålet ikke skal gjøres mer omfattende enn nødvendig. Det sentrale vil være at vergemålets omfang undergis en konkret vurdering i det enkelte tilfellet, slik at det ikke gjøres mer omfattende enn det aktuelle hjelpebehovet tilsier. Det minste middels prinsipp gjelder ved valget mellom de ulike formene for vergemål som fremkommer av kapittel 4, så vel som ved utformingen av det enkelte vergeoppdraget. Dersom det viser seg at behovet for hjelp endrer seg eller utvides, vil det måtte begjæres endring av vergemålet etter § 56. Det minste middels prinsipp stenger imidlertid ikke muligheten for at fylkesmannen eller retten beslutter at vergemålet skal være generelt, forutsatt at det er foretatt en konkret vurdering som viser at dette er i tråd med den vergetrengendes hjelpebehov. Det vises for øvrig til punkt 4.5.4 og til utredningen side 134-135, hvor det minste middels prinsipp omtales nærmere.

Fjerde ledd har ingen parallell i utvalgets lovforslag, men tar opp i seg utvalgets forslag til § 6-2 annet ledd vedrørende vergens forbud mot å samtykke til tvang uten særskilt hjemmel i lov. Gjeldende vergemålslovgivning innholder heller ikke bestemmelser som angir skranker for vergens kompetanse i særlig personlige forhold.

Fjerde ledd slår for det første fast at vergen ikke kan gis kompetanse i spørsmål som gjelder «å stemme ved valg, inngå ekteskap, erkjenne farskap, samtykke til donasjon av organer, opprette eller tilbakekalle testament, eller samtykke til tvang». Videre kan vergen ikke gis kompetanse i spørsmål som gjelder «andre særlig personlige forhold». Hva som ligger i dette, må vurderes i lys av de øvrige skrankene som er oppstilt i bestemmelsene. Formuleringen kan favne ulike forhold og er ment som en sikring mot at vergen overføres kompetanse som etter sin art bare skal kunne utøves av personen selv. Om det er gitt en uttrykkelig hjemmel i lov, kan vergen likevel gis slik kompetanse, jf. forbeholdet om «særskilt hjemmel i lov».

Begrensningen i § 21 fjerde ledd vil gjelde både ved opprettelse av ordinært vergemål som omfatter personlige forhold, og ved fratakelse av rettslig handleevne i personlige forhold etter § 22 tredje ledd. Ved fylkesmannens eller tingrettens vurdering av om et forhold må anses særlig personlig eller ikke, vil det være naturlig å sammenligne forholdet med de eksemplene som er nevnt i loven. På denne bakgrunn vil det særlig være spørsmål knyttet til en persons helse, frihet og familieliv som vil måtte vurderes særskilt opp mot begrensningen i § 21 fjerde ledd. Innenfor disse områdene er det spesielt viktig å verne om den enkeltes selvbestemmelsesrett, og dette tilsier et krav om uttrykkelig hjemmel i lov for at en verge skal kunne ha kompetanse i slike spørsmål. Det vil ved vurderingen av om forholdet er særlig personlig eller ikke, måtte legges til grunn en objektiv norm, slik at det er forhold som objektivt sett har trekk ved seg som kan sammenlignes med eksemplene i lovteksten, som vil kunne omfattes. I motsatt fall ville vurderingstemaet i lovteksten gi liten veiledning, idet oppfatningen av hva som må anses som særlig personlige forhold, vil variere fra person til person.

Hvor den nedre grensen for hva som skal anses som særlig personlige forhold skal trekkes, kan heller ikke angis konkret. Det vil imidlertid være forhold på det personlige området som en verge kan gis kompetanse til å ivareta gjennom mandatet, uten at det er nødvendig å påvise en uttrykkelig hjemmel i lov. Dette vil typisk gjelde kompetanse knyttet til å ivareta interessene til den vergetrengende overfor det offentlige, herunder å søke om offentlige tjenester og ytelser. Andre eksempler på forhold som normalt ikke vil anses som særlig personlige, kan være beslutning om omadressering av post og beslutning om søknad om pass. Dersom vurderingen byr på tvil, bør imidlertid særlovgivningen på det aktuelle området undersøkes nærmere med sikte på å avklare om det er gitt uttrykkelig hjemmel eller ikke.

Bestemmelsen i § 21 fjerde ledd må suppleres

med uskrevne regler om hvilke deler av den personlige kompetansen som etter sin art ikke kan overføres til en verge eller en fullmektig.

Til § 22

Bestemmelsen angir vilkårene for når det kan treffes beslutning om fratakelse av den rettslige handleevnen, og bygger på utvalgets lovforslag § 3-3. Bestemmelsen er nærmere behandlet i punkt 4.6.

Et vergemål for en voksen kan gå ut på opprettelse av et ordinært vergemål, hel eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen etter § 22, eventuelt også fratakelse av «rest-handleevnen» etter § 23. Ved valget mellom de ulike hjelpetiltakene og utformingen av det enkelte tiltak, gjelder § 21 annet til fjerde ledd. En beslutning om fratakelse av den rettslige handleevnen etter § 22 kan derfor bare treffes hvor et ordinært vergemål uten fratakelse av handleevnen ikke anses tilstrekkelig for å ivareta den vergetrengendes interesser. Dette følger av det minste middels prinsipp, som er nedfelt i § 21 tredje ledd annet punktum. For § 22 er dette også kommet til uttrykk gjennom formuleringen «hvis dette er nødvendig», jf. annet ledd.

Fratakelse av den rettslige handleevnen etter § 22 annet og tredje ledd forutsetter at personen «er i en tilstand som nevnt i § 20 første ledd», jf. § 22 *første ledd*. Når det gjelder de grunnleggende vilkår for opprettelse av vergemål, vises det til merknadene til denne bestemmelsen.

Annet ledd innebærer en videreføring av gjeldende rett når det gjelder full fratakelse av handleevnen på det økonomiske området, jf. umyndiggjørelsesloven § 1. Adgangen til delvis fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske forhold er ny i forhold til gjeldende vergemålslovgivning, jf annet ledd annet punktum.

Bestemmelsen fastsetter i annet ledd *første punktum* to alternative grunnlag for fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske forhold. Det vises til merknaden til § 21 annet ledd for en nærmere angivelse av hva som ligger i begrepet «økonomiske forhold».

Det første alternativet er at fratakelse av handleevnen kan finne sted når dette er nødvendig «for å hindre at han eller hun utsetter sin formue eller andre økonomiske interesser for fare for å bli vesentlig forringet». Dette alternativet skal beskytte personen mot egne uvettige handlinger. Det kreves også her et ikke ubetydelig avvik fra normal handlemåte, og det vises for øvrig til det som er sagt om vilkåret «ikke er i stand til å ivareta sine interesser» under merknaden til § 20 første ledd. Vurderingen vil ofte måtte knyttes til den tilstanden vedkommende er i, og om disposisjonen kan sies å være motivert eller påvirket av den. I vurderingen etter dette alternativet vil det også kunne tas hensyn til nærstående som vedkommende har forsørgelsesplikt for.

Alternativet krever at det foreligger «fare» for at de økonomiske forholdene blir «vesentlig forringet». Med «fare» menes at det ikke er nødvendig at forringelsen allerede har skjedd. Det skal være tilstrekkelig at det er sannsynlig at det vil kunne skje hvis vedkommendes rettslige handleevne ikke blir begrenset. Hvis det foreligger en konkret og ikke helt ubetydelig risiko for at dette vil kunne inntreffe, må vilkåret «fare» normalt anses oppfylt. Uttrykket «vesentlig forringet» innebærer at det må være fare for en betydelig reduksjon av formuen eller andre økonomiske interesser. Hva som skal anses som «vesentlig» forringelse, må vurderes konkret.

Det andre alternativet i annet ledd er at fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske forhold kan skje «for å hindre at han eller hun blir utnyttet økonomisk på en utilbørlig måte». Dette er en videreføring av umyndiggjørelsesloven § 1 nr. 2 siste alternativ, og skal beskytte personen mot utilbørlig utnyttelse fra omverdenen. Dette vil kunne være tilfellet dersom en person forsøker å tilegne seg den vergetrengendes formue til fordel for seg selv eller andre. Om utnyttelsen kan karakteriseres som «utilbørlig» vil bero på en totalvurdering av handlingen og forholdene ellers. Utnyttelsen kan for eksempel være «utilbørlig» hvis det ikke er en naturlig sammenheng mellom den ytelsen den vergetrengende mottar, og det en tredjeperson får som gjenytelse. En utnyttelse i form av bevisst å gi uriktige eller misvisende opplysninger vil også etter forholdene kunne være «utilbørlig». Uttrykket «utilbørlig» krever at den som utnytter den vergetrengende, opptrer klanderverdig med en viss grad av alvorlighet. Omfanget av påvirkningen og hvor store følger dette har, vil være relevante momenter i vurderingen.

Dersom den vergetrengendes interesser kan ivaretas på en betryggende måte ved å frata den rettslige handleevnen bare for visse økonomiske disposisjoner, stenger det minste middels prinsipp for at handleevnen fratas for hele det økonomiske området. Det følger av annet ledd *annet punktum* at fratakelsen av den rettslige handleevnen kan begrenses til å gjelde bestemte eiendeler eller bestemte disposisjoner. Personen kan for eksempel fratas den rettslige rådigheten over faste eiendommer, bestemte bankkonti, bestemte aksjeposter mv., men kan beholde rådigheten over for eksempel andre bankkonti, inntekter fra arbeid, trygd, pensjoner eller lignende. Vergemål med fratakelse

av den rettslige handleevnen skal dermed skreddersys ut fra den enkeltes behov på samme måte som ved ordinært vergemål, jf. § 21 tredje ledd som også gjelder generelt. En beslutning om fratakelse av den rettslige handleevnen treffes av tingretten, jf. lovforslaget § 68 første ledd. I særlige tilfeller kan fylkesmannen treffe et midlertidig vedtak om fratakelse av handleevnen, jf. § 61 første ledd annet punktum.

I *tredje ledd* fremgår vilkårene for når det kan treffes beslutning om fratakelse av den rettslige handleevnen i personlige forhold. § 22 tredje ledd svarer i all hovedsak til utvalgets forslag til § 3-3 annet ledd.

Leddet viderefører den rettstilstanden som følger av umyndiggjørelsesloven § 1 nr. 1, jf. vergemålsloven § 39 annet ledd, når det gjelder adgangen til å frata den rettslige handleevnen i personlige spørsmål. Bestemmelsen vil innebære en viss innskjerpelse i forhold til gjeldende rett.

Leddet regulerer adgangen til fratakelse av den rettslige handleevnen i «personlige forhold». Lovteksten presiserer ikke nærmere hva som menes med personlige forhold, men avgrenser dette positivt mot «økonomiske forhold» som reguleres i annet ledd. Av dette kan det utledes at «personlige forhold» i utgangspunktet omfatter alle former for representasjon og ivaretakelse av rettigheter utover økonomiske forhold. Når det gjelder den nærmere grensedragningen mellom økonomiske og personlige forhold, vises det til merknadene til § 21 annet ledd.

At «personlige forhold» ikke begrenses i lovteksten til særskilte typer spørsmål, innebærer at det åpnes opp for en individuell vurdering av hvilke spørsmål innenfor det personlige området det er behov for å ivareta gjennom en fratakelse av handleevnen. Det vil imidlertid særlig være den vergetrengendes behov for representasjon overfor det offentlige som vil kunne bli ivaretatt gjennom en fratakelse av handleevnen på det personlige området. Ved å frata handleevnen i slike spørsmål kan en avhjelpe at den vergetrengende motsetter seg å ta imot offentlige tjenester og ytelser som vedkommende er berettiget til og har et klart behov for. § 21 tredje ledd setter imidlertid grenser for hvilke personlige spørsmål handleevnen kan fratas for, gjennom at «særlig personlige forhold» ikke kan omfattes av vergemålet uten særskilt hjemmel i lov, se merknaden til denne bestemmelsen. § 22 tredje ledd regulerer dessuten fratakelse av rettslig handleevne, ikke faktisk handleevne.

Videre fremgår det av § 22 tredje ledd at den rettslige handleevnen kan fratas «på bestemte områder» i personlige forhold. Adgangen til fratakelse av handleevnen er dermed snevrere i personlige forhold enn i økonomiske forhold. Dette er begrunnet i hensynet til individets selvbestemmelsesrett og integritet, og må anses som et utslag av det minste middels prinsipp. At handleevnen bare kan fratas «på bestemte områder», innebærer at retten ved sin beslutning må ta konkret stilling til hvilke disposisjoner vergen skal kunne gjennomføre på vegne av den vergetrengende. Er vilkårene til stede for full fratakelse av handleevnen, må det likevel være adgang til en nokså generell beskrivelse av hvilke disposisjoner som omfattes.

Det minste middels prinsipp innebærer dessuten at fratakelse av handleevnen i personlige forhold bare kan skje hvor andre og mindre inngripende hjelpetiltak etter kapittel 4 ikke anses tilstrekkelig til å ivareta den vergetrengendes interesser, jf. § 21 tredje ledd annet punktum. Det vil derfor måtte vurderes konkret om det er tilstrekkelig å opprette et ordinært vergemål uten fratakelse av handleevnen, eller om den vergetrengendes interesser kan ivaretas tilstrekkelig gjennom en hel eller delvis fratakelse av handleevnen på det økonomiske området, jf. § 22 annet ledd. Adgangen til å frata den rettslige handleevnen i personlige forhold skal etter dette benyttes med stor varsomhet.

§ 22 tredje ledd krever videre at det må foreligge «betydelig fare» for at vedkommende vil opptre på en måte som «i vesentlig grad» vil være egnet til å skade hans eller hennes interesser. Vilkåret «betydelig fare» er strengere enn vilkåret «fare» som gjelder fratakelse av den rettslige handleevnen i økonomiske forhold etter § 22 annet ledd. Det må dermed konstateres større grad av sannsynlighet for fare for å kunne frata handleevnen i personlige forhold enn i økonomiske forhold. Både handlinger og unnlatelser vil omfattes av ordlyden. Det kan for eksempel tenkes en person som nekter å søke offentlige trygdeytelser som vedkommende i utgangspunktet har krav på og behov for. De aktuelle handlingene eller unnlatelsene må i «vesentlig grad» være egnet til å skade personen. Som ved fratakelse i økonomiske forhold stilles det på denne måten krav til alvorligheten av skadevirkningene til personens handlemåte, jf. «vesentlig forringet» i § 22 annet ledd. Vurderingen vil ellers måtte ta utgangspunkt i den konkrete situasjon som vedkommende befinner seg i, og man må sammenholde denne med i hvor stor grad handlingene eller unnlatelsene er egnet til å skade hans eller hennes interesser.

Det er kun hensynet til å beskytte personen selv som er relevant ved vurderingen av om den rettslige handleevnen i personlige forhold kan begrenses, jf. formuleringen «hans eller hennes inter-

esser». Unntaksvis vil det likevel kunne anses som skade på personens egen interesse at hans eller hennes atferd medfører skade for barn eller ektefelle som vedkommende har forsørgelsesplikt for.

Til § 23

Bestemmelsen angir hvilken «rest-handleevne» personer som er fratatt den rettslige handleevnen etter § 22, i utgangspunktet har i behold. Bestemmelsen svarer til Vergemålsutvalgets utkast til § 3-5, med enkelte mindre språklige endringer. I forhold til gjeldende rett innebærer bestemmelsen dels en videreføring og dels en endring av det som i dag følger av vergemålsloven §§ 34 og 35. Det vises til utvalgets drøftelse på side 155 i utredningen og punkt 4.8 i proposisjonen.

§ 23 *første punktum* angir at hvis ikke noe annet blir uttrykkelig bestemt, beholder en person som er fratatt den rettslige handleevnen etter § 22, adgangen til å inngå de disposisjoner som er nevnt i § 10 første ledd, § 12 første ledd og § 13 første ledd. Hovedregelen og utgangspunktet skal dermed være at personen beholder adgangen til å treffe avtaler om å ta arbeid og til å si opp arbeidsavtaler, og at personen beholder rådigheten over egentjente midler og midler han eller hun har fått til egen rådighet. Videre kan personen inngå avtaler og foreta disposisjoner knyttet til egen husholdning eller til oppfostringen av egne barn. Dette vil av mange oppleves som selve kjernen i den daglige selvråderetten, og det er derfor viktig at denne kompetansen undergis en særskilt regulering. Om det nærmere innholdet i de disposisjoner som bestemmelsen nevner, vises det til merknadene til disse paragrafene.

Dersom en person likevel ikke skal ha adgang til å foreta denne typen disposisjoner, må dette være «uttrykkelig bestemt». Dette innebærer at retten, ved beslutningen om at en person helt eller delvis skal fratas handleevnen etter § 22, også må ta stilling til om fratakelsen av handleevnen skal gjelde disposisjonsadgangen etter § 23. At fratakelsen også gjelder disposisjoner som nevnt i § 23, må fremkomme uttrykkelig i rettens beslutning. Dersom denne kompetansen ikke blir fratatt ved opprettelsen av vergemålet, vil en senere beslutning om dette bare kunne skje etter reglene om fylkesmannens samtykke i § 12 tredje ledd (se annet punktum) og § 13 annet ledd, jf. henvisningen i § 23 *annet punktum*.

Til § 24

Bestemmelsen inneholder en henvisning til lovforslaget §§ 14 og 15, som regulerer virkningen av at den mindreårige har handlet ut over sin rett og partenes tilbakeleveringsplikt mv. Bestemmelsene i kapittel 3 om dette skal gjelde tilsvarende når det er en person som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen, som har foretatt disposisjonene.

Paragrafen svarer delvis til utvalgets lovforslag § 3-6, som under høringen har fått tilslutning fra *Bergen overformynderi* og *Tinn overformynderi*. I forhold til gjeldende rett innebærer bestemmelsen dels en videreføring av vergemålsloven §§ 36 og 37, og dels medfører den endringer i gjeldende rettstilstand. Departementet har blant annet foreslått lovfestet en legitimasjonsregel i lovforslaget § 14 første ledd og mener at denne bør gjelde tilsvarende for voksne under vergemål som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen. At legitimasjonsregelen gjøres gjeldende også overfor denne gruppen vergetrengende, medfører at vergen og vergemålmyndigheten bør være særlig påpasselige med å sørge for fratakelse av handleevnen også i praksis. Dersom vedkommende blir fratatt kontanter og bankkort, og kontoer blir sperret, vil muligheten for at vedkommende kan disponere med legitimasjonsvirkning overfor godtroende tredjepersoner bli vesentlig redusert. Det vises for øvrig til merknadene til §§ 14 og 15, som får tilsvarende gyldighet i denne sammenheng.

Til kapittel 5

Til § 25

Første ledd gjelder myndighet til å oppnevne verge. Bestemmelsen svarer til § 5-1 i utvalgets lovforslag, med noen mindre språklige endringer. Den avløser delvis § 14 i gjeldende lov og er nærmere omtalt i punkt 6.1.

Det følger av bestemmelsen i første punktum at det er fylkesmannens ansvar å sørge for at personer det er fastsatt vergemål for, ikke blir stående uten verge.

Bestemmelsene i annet og tredje ledd er nye i forhold til gjeldende lov og i forhold til utvalgets lovforslag. Departementet foreslår i *annet ledd* en regel som fastslår at det skal fastsettes et mandat for vergen. Det følger av § 21 tredje ledd at et vedtak om vergemål skal ta stilling til omfanget av vergemålet, herunder om det skal begrenses saklig eller i tid. Vergens oppdrag kan imidlertid være ytterligere begrenset, for eksempel fordi det oppnevnes to verger som skal ha forskjellige oppgaver. Det vil

derfor være ryddig at det fastsettes et mandat for den enkelte verge som angir rammene for denne vergens oppgaver.

Når det gjelder bakgrunnen for bestemmelsen i *tredje ledd*, vises det til punkt 9.8.4.

Til § 26

§ 26 er ny i forhold til gjeldende lov. Bestemmelsen svarer delvis til utvalgets § 5-4. Spørsmålet om man bør ha en ordning med faste verger, jf. *første punktum*, er nærmere behandlet i punkt 6.4. *Annet punktum* om krav om en uttømmende politiattest er behandlet i punkt 6.3. Et slikt krav finnes ikke i utvalgets lovforslag. Det fremgår av *tredje punktum* at attesten skal være utvidet til også å omfatte siktelse, tiltale og vedtatte forelegg. Det følger videre at attesten skal være avgrenset til seksuallovbrudd og økonomisk kriminalitet. Departementet foreslår også en viss konkretisering av hjemmelen til å gi forskrifter i *fjerde punktum* sammenlignet med utvalgets lovforslag. Det er blant annet presisert i hjemmelen at den omfatter det å gi forskrift om hvilke straffebud som politiattesten skal omfatte.

Til § 27

§ 27 svarer til utvalgets § 5-7 første ledd. Bestemmelsen avløser delvis § 16 første ledd, men gjeldende lov har ingen direkte tilsvarende bestemmelse.

I bestemmelsen slås det fast at det kan oppnevnes en midlertidig verge i tilfeller der den oppnevnte vergen av forskjellige årsaker er forhindret fra å utføre vergeoppdraget. Bestemmelsen gjelder oppnevnte verger, ikke verger for egne barn, se § 16 annet punktum.

Det kan for det første være aktuelt å oppnevne en midlertidig verge i tilfeller der den oppnevnte vergen for en viss tid er ute av stand til å utføre sine oppgaver. Vergemålsutvalget viser på side 180 i utredningen som eksempel til reisefravær, sykdom osv.

Videre kan det være aktuelt å oppnevne en midlertidig verge for å ta hånd om «visse saker». *Utvalget* legger til grunn at dette alternativet ikke omfatter tilfeller der vergen er forhindret fra å utføre en oppgave fordi han eller hun er inhabil. Etter utvalgets forslag vil det da være aktuelt å oppnevne en setteverge, jf. utvalgets lovforslag §§ 5-8 og 5-9. Departementet kan ikke se at det lovmessig er noen grunn til å skille klart mellom midlertidig verge og setteverge. Uansett blir det tale om å oppnevne en verge i tillegg til den opprinnelige vergen med et begrenset mandat. I departementets lovforslag er utvalgets § 5-9 tatt inn i § 34, men med en henvisning til § 27 om midlertidige verger.

For øvrig er departementet enig med utvalget i at alternativet «visse saker» også vil omfatte tilfeller der saken krever spesialkompetanse som den oppnente vergen ikke besitter.

Lovteksten åpner også for at det kan oppnevnes en midlertidig verge hvis det «medfører betydelige problemer for vergen» å utføre oppgaven. Dette alternativet overlapper til dels de to andre alternativene, men har selvstendig betydning på den måten at det avgjørende ikke er hva vergen er i stand til (»kan»), men hvor problematisk det vil være for vergen å utføre oppgaven. *Askøy overformynderi* mener at bestemmelsen også bør omfatte tilfeller der vergen ikke «vil» utføre bestemte oppgaver. Departementet har ikke fulgt opp dette forslaget. Når man har påtatt seg et vergeoppdrag, må det legges til grunn som den klare hovedregel at man skal utføre de oppgaver vergeoppdraget innebærer. Man bør etter departementets syn ikke kunne velge bort oppgaver man ikke liker. Det bør derfor være en viss terskel for at det skal kunne oppnevens en midlertidig verge som utfører den opprinnelige vergens oppgaver.

Det kan reises spørsmål om det strengt tatt er behov for en regel om midlertidige verger siden det uansett følger av § 28 femte ledd at det kan oppnevnes to verger. § 28 femte ledd kan ikke forstås slik at oppnevningen av de to vergene må skje samtidig. Departementet antar likevel at det av pedagogiske hensyn kan være hensiktsmessig med en regel som slår fast at det kan oppnevnes midlertidige verger, og som angir vilkårene for dette. Bestemmelsen må forstås slik at den går foran § 28 femte ledd, som setter som vilkår for å oppnevne to verger at dette er «hensiktsmessig». Der oppnevningen av en verge i tillegg til den opprinnelige vergen har et midlertidig preg, følger vilkårene dermed av § 27, mens det vil være § 28 femte ledd som regulerer adgangen til å oppnevne en verge i tillegg til den opprinnelige mer permanent.

Departementet har ikke fulgt opp annet ledd i utvalgets lovforslag om at den midlertidige vergens kompetanse skal fremgå av oppnevningen. Etter departementets lovforslag følger dette § 25 annet ledd.

Til § 28

§ 28 stiller kvalifikasjonskrav til den som skal oppnevnes som verge, har regler om hvem som ellers kan eller bør oppnevens som verge, og regulerer antallet verger. Bestemmelsen avløser §§ 7, 8 og 9 i gjeldende lov. Bestemmelsen svarer med noen

språklige og innholdsmessige endringer til §§ 5-2 og 5-3 i utvalgets lovforslag. Annet ledd erstatter utvalgets § 5-11.

Etter *første ledd første punktum* stilles det som krav til den som skal oppnevnes som verge, at vedkommende er «egnet». Egnethetskravet er nærmere behandlet i punkt 6.2.

Kravet om at den som oppnevnes, må være «egnet», erstatter kriteriet «skikket» etter gjeldende lov, men er ikke ment å innebære noen realitetsendring. I egnethetskravet ligger at den som velges, må være egnet for det konkrete vergeoppdraget. Om en person er egnet som verge, må dermed vurderes i lys av den vergetrengendes behov og mandatet for oppdraget, for eksempel om mandatet omfatter økonomiske forhold eller personlige forhold.

Når det ellers gjelder spørsmålet om hvem som kan eller bør oppnevnes i det enkelte tilfellet, gir lovforslaget enkelte anvisninger i tredje og fjerde ledd. Utover dette er det overlatt til fylkesmannens skjønn å avgjøre hvem som skal oppnevnes. Fylkesmannen vil ha ansvar for å finne frem til en person som kan ivareta den vergetrengendes interesser på en god måte.

Som *utvalget* peker på i utredningen side 176, kan det være naturlig å velge pårørende hvis det finnes pårørende som er villige til å påta seg oppdraget. Er ektefellen eller samboeren villig til å påta seg oppdraget, bør denne personen normalt velges om vedkommende ellers er egnet, jf. tredje ledd. At det ofte vil være mest hensiktsmessig å oppnevne pårørende som verger, har også *Landsforbundet for Utviklingshemmede og Pårørende* og *Norsk Forbund for Utviklingshemmede* gitt uttrykk for under høringen. Er de pårørende enige om at en av dem bør bli oppnevnt, bør det legges betydelig vekt på dette. Departementet er også enig med utvalget i vurderingen av at et motsetningsforhold mellom de pårørende ikke nødvendigvis bør utelukke at en av dem velges som verge.

Departementet vil samtidig peke på at det å oppnevne et familiemedlem som verge ikke alltid er den beste løsningen. For noen vergetrengende, for eksempel personer med problemer knyttet til psykiatri eller rus, vil det kunne være mer hensiktsmessig å bruke en profesjonell verge. Vergerollen kan gi opphav til konflikt mellom den vergetrengende og vergen, og dette kan være lettere å takle for en profesjonell verge. I en rehabiliteringssituasjon kan det samtidig være viktig at den vergetrengende bevarer en best mulig relasjon til sine nære pårørende. Å oppnevne en profesjonell verge, har på den annen side en kostnadsside, jf. lovforslaget § 30 første ledd.

Se for øvrig tredje ledd om valg av ektefelle/samboer eller særkullsbarn som verge.

Når det gjelder oppnevning av advokater som verger, uttaler utvalget på side 177:

> «Oppnevning av advokat o.l. som verge, bør ikke skje med mindre vedkommendes økonomi kan bære utgiftene uten noen vesentlig belastning og det i det konkrete tilfelle er nødvendig med sakkyndig bistand til forvaltningen av de eiendeler som ikke skal forvaltes av overformynderiet. Med forbehold for de faste verger, jfr. utk. § 5-4, bør det bare i slike tilfelle oppnevnes en advokat med vanlig salærnivå, og utvalget antar det sjelden vil være aktuelt. At det kan være vanskelig å rekruttere verger, er i seg selv ingen grunn til å oppnevne en advokat med slike godtgjørelser.»

Departementet er enig med utvalget i at man på denne måten bør begrense bruken av advokater som verge.

Det følger av *første ledd annet punktum* at den som selv er under vergemål, ikke kan oppnevnes som verge. Bestemmelsen innebærer også at en person som er oppnevnt som verge, og som senere selv settes under vergemål, ikke kan fortsette som verge. Se punkt 6.2.4 om denne bestemmelsen. Når det gjelder adgangen for en forelder under vergemål til å være verge for en mindreårig, vises til § 16.

Annet ledd første punktum fastsetter at den som skal oppnevnes som verge, skal legge frem politiattest. Attesten skal legges frem for fylkesmannen som ledd i saksbehandlingen knyttet til vergeoppnevningen. Opplysningene i politiattesten vil inngå i fylkesmannens egnethetsvurdering. Politiattesten etter denne bestemmelsen skal ha samme innhold som attesten etter § 26, jf. henvisningen til denne bestemmelsen. Etter annet ledd *annet punktum* fremgår det at plikten til å legge frem politiattest ikke gjelder for nærstående som nevnt i § 94 annet ledd. Dette innebærer at ektefelle eller samboer, foreldre, barn og barnebarn som oppnevnes som verge, ikke skal legge frem politiattest.

I annet ledd *tredje punktum* fastsettes det at oppnevningen kan skje før attest er innhentet om det haster med å få oppnevnt en verge. Om oppnevningen er helt kortvarig, kan innhentingen av attest etter omstendighetene unnlates når dette fremstår som hensiktsmessig. Om oppnevningen varer noe lenger, bør attest innhentes så snart som mulig. Om attesten i et slikt tilfelle inneholder opplysninger som tilsier at personen ikke er egnet, skal fylkesmannen frata vergen vervet, jf. § 29 annet ledd.

Tredje ledd gjelder oppnevning av ektefelle, samboer eller særkullsbarn som verge. Bestemmelsen avløser gjeldende § 7 tredje og fjerde ledd.

Første punktum gjelder adgangen til å velge den vergetrengendes ektefelle eller samboer som verge. Bestemmelsen er i samsvar med utvalgets § 5-3 første punktum, se nærmere side 177-178 i utredningen. Bestemmelsen innebærer at den vergetrengendes ektefelle eller samboer kan oppnevnes som verge hvis det må antas å være ubetenkelig. Departementet slutter seg til utvalgets uttalelse på side 177 om at det i dette ligger at det «skal tas hensyn til den vergetrengendes interesser, og andre berettigede interesser, som særskilt nærstående måtte ha». I vurderingen bør det også legges vekt på de særlige regler som gjelder etter § 44 for samboere og ektefeller som er verger.

Annet og tredje punktum gjelder tilfeller der den vergetrengende har særkullsbarn. *Vergemålsutvalget* peker på side 178 i utredningen på at det kan være interessemotsetninger mellom ektefellen og særkullsbarnet, og foreslår regler som begrenser adgangen til å oppnevne en ektefelle eller samboer som verge når et særkullsbarn protesterer, og adgangen til å oppnevne et særkullsbarn som verge når ektefellen eller samboeren protesterer. Utvalget foreslår noe forskjellige regler for disse situasjonene. *Fylkesmannen i Østfold* mener at det ikke er noen grunn til at reglene skal være forskjellige på dette punktet. *Overformynderiene i Drammen kommune, Gol kommune og Hol kommune (felles høringsuttalelse), Moss overformynderi, Oslo overformynderi, Salangen overformynderi, Våler overformynderi* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* mener at utvalgets forslag er for strengt når det stilles krav om at særkullsbarna må samtykke for at en ektefelle eller samboer kan bli oppnevnt. Departementet er enig i at reglene bør være de samme for disse to situasjonene. Departementet foreslår på bakgrunn av innspill under høringen en regel om at eventuelle særkullsbarn om mulig skal høres før ektefellen eller samboeren oppnevnes, og at innvendinger fra et særkullsbarn «bør» lede til at man finner en annen verge. Bestemmelsen innebærer dermed ikke et absolutt hinder for at ektefellen eller samboeren oppnevnes i et slikt tilfelle, men etter departementets syn må det spesielt gode grunner til for at fylkesmannen da ser bort fra særkullsbarnets innvendinger. Den samme regelen foreslås for tilfeller der det er aktuelt å oppnevne den vergetrengendes særkullsbarn som verge. Den vergetrengendes ektefelle eller samboer skal om mulig høres, og det skal legges betydelig vekt på hans eller hennes protester.

Fjerde ledd viderefører § 7 annet ledd i gjeldende lov og svarer til § 5-2 første ledd annet punktum i utvalgets lovforslag. *Autismeforeningen i Norge* har under høringen gitt uttrykk for enighet med utvalget i at bestemmelsen bør videreføres. Foreningen mener imidlertid at bestemmelsen bør utformes generelt, slik at den ikke bare omfatter spørsmålet om hvem som bør velges til verge for mindreårige. Departementet er enig i at fylkesmannen bør legge vekt på hva foreldrene har ønsket også i tilfeller der det dreier seg om en vergetrengende som ikke er mindreårig. Departementet mener at bestemmelsen ikke er til hinder for en slik forståelse. Departementet legger til grunn at «barn» i denne forbindelse må forstås som en beskrivelse av slektskapsforholdet, og ikke av avkommets alder. Departementet vil også peke på at bestemmelsen nok vil ha større betydning for voksne barn enn for mindreårige barn, siden det for mindreårige barn gjerne vil være et viktigere spørsmål hvem som skal ha foreldreansvaret, enn hvem som skal være verge. Hvem som skal ha foreldreansvaret når foreldrene er døde, er regulert i barneloven § 38, jf. § 63. Videre følger det av lovforslaget § 16 at den som har foreldreansvar, også er verge for barnet. Lovforslaget § 28 fjerde ledd vil for mindreårige dermed bare ha betydning når det ikke er noen som har foreldreansvar for barnet, jf. lovforslaget § 16 annet punktum.

Det vil i utgangspunktet ikke være aktuelt å oppnevne mer enn én verge. *Femte ledd* åpner likevel for at fylkesmannen i særlige tilfeller kan oppnevne to verger, se punkt 6.2. Det bør være spesielle grunner for at fylkesmannen velger en slik løsning. Som utvalget peker på, kan dette først og fremst være aktuelt der enkelte sider av vergeoppdraget krever spesialkompetanse (for eksempel innenfor næringsvirksomhet), og der den som innehar denne spesialkompetansen, ikke er like egnet til å ta seg av de mer alminnelige sidene ved vergeoppdraget. Se for øvrig merknaden til § 27 om midlertidige verger.

Til § 29

§ 29 gjelder opphør av vervet som verge.

Første ledd bestemmer at en oppnevnt verge kan kreve seg løst fra vervet som verge. Bestemmelsen svarer til utvalgets § 5-5 og er ny i forhold til gjeldende lov. Etter gjeldende lov er vergeoppdraget en plikt, jf. punkt 6.2.1, og man har dermed heller ingen rett til å kreve seg løst fra oppdraget. Forslaget om at det er frivillig om man vil bli oppnevnt som verge, jf. § 28 første ledd første punktum, innebærer at det også bør være en frivillig sak om man vil fortsette som verge. Den foreslåtte bestemmelsen har fått støtte av *Askøy overformynderi* under høringen. *Bærum overformynderi* foreslår at det tilføyes i bestemmelsen at den opprinnelige vergen har

vervet inntil en ny verge er oppnevnt. Departementet har ikke fulgt opp dette forslaget. Det følger av lovforslaget at fylkesmannen har plikt til å finne en ny verge. En plikt for vergen til å fortsette i vervet dersom dette ikke gjøres, ville stemme dårlig med prinsippet om at vergeoppdraget er frivillig.

Annet ledd om fratakelse av vergeoppdraget svarer delvis til § 5-6 i Vergemålutvalgets lovforslag. Bestemmelsen avløser § 10 i nåværende lov.

Vergemålsutvalget forslår en omformulering av kriteriet for fratakelse av vergeoppdraget. Utvalget mener kriteriet etter dagens lov er for strengt, og at det bør utformes noe mer skjønnsmessig. Utvalget viser til at det er den som er satt under vergemål, som skal beskyttes, og at vergen ikke har noe krav på å fortsette hvis overformynderiet finner at det vil være til beste for den vergetrengende at det oppnevnes en annen verge. Utvalget foreslår derfor en regel om at den oppnevnte vergen skal fratas vervet dersom «det vil være det beste for den som er under vergemål».

Sandefjord overformynderi støtter det foreslåtte vilkåret i utvalgets forslag.

Autismeforeningen Norge mener det bør være relativt strenge krav for å frata noen vervet som verge, og foreslår at vilkåret bør være at vergen forsømmer og tilsidesetter sine plikter. Foreningen uttaler videre:

> «Vi kjenner eksempler der vergemål til en forelder ble fratatt etter en konflikt mellom denne og tjenesteytere i en bolig der det vergetrengende barnet fikk tjenester. Uenigheten dreide seg om omfattende medisinering, der forelderen var uenig med kommunen i medisineringen, og det var grunn til å mistenke at kommunens begrunnelse var å spare ressurser i tjenestene. En slik sak kan vendes mot en verge, og særlig hvis det ikke kreves en kvalifisert tilsidesettelse av pliktene.»

Askøy overformynderi mener at utvalgets formulering ikke er klarere eller bedre enn dagens formulering. Askøy overformynderi uttaler at hva som er «til beste», er et skjønnsmessig vilkår som vil vanskeliggjøre vurderingen for overformynderiet.

Departementet er enig med utvalget i at bestemmelsen bør åpne for et skjønn, og at terskelen for å frata en person vergeoppdraget ikke bør være høy. På den annen side innebærer utvalgets forslag et pålegg til vergemålsmyndigheten om å frata noen vergeoppdraget. Den gir ikke bare en adgang til å gjøre dette. Slik utvalgets bestemmelse er formulert, kan den strengt tatt leses slik at vergen skal fratas oppdraget alene av den grunn at det finnes bedre kandidater. (Å oppnevne den bedre kandidaten i stedet for den opprinnelige vergen, vil da gjerne være til den vergetrengendes beste.) Departementet foreslår på denne bakgrunn at fylkesmannen skal frata vergen oppdraget «dersom hensynet til den som er satt under vergemål, gjør dette nødvendig», jf. *annet punktum*. I *første punktum* foreslår departementet en regulering også av fylkesmannens adgang til å frata noen vervet. Her foreslås det at fylkesmannen kan gjøre dette når det vil være til det beste for den som er satt under vergemål.

Det er ikke foreslått noen uttrykkelig bestemmelse om at vergen skal fratas vervet hvis han eller hun selv settes under vergemål. Det følger direkte av § 28 første ledd annet punktum at en person som selv er satt under vergemål, ikke «kan være» verge. I en slik situasjon har fylkesmannen dermed en plikt til å løse vedkommende fra vervet og til å oppnevne en ny verge.

Det er heller ikke foreslått noen regel om at vergen uten videre skal fratas vervet, og at det skal oppnevnes ny verge, hvis den som er under vergemål, trekker tilbake sitt samtykke til valget av verge (jf. lovforslaget § 20 annet ledd). *Fylkesmannen i Østfold* mener det er behov for en regel om at det skal oppnevnes ny verge i en slik situasjon. Fylkesmannen i Østfold mener at man ellers kan få en form for «snikumyndiggjøring», og at dette i praksis kan bli en kilde til tvist. Fylkesmannen mener konsekvensen vil kunne bli at vedkommende i stedet velger å trekke tilbake samtykket til å ha verge, noe vergemålsmyndigheten må respektere uavhengig av hva en måtte mene er til det beste for den vergetrengende.

Departementet mener at de argumentene fylkesmannen peker på, taler for at vergemålsmyndigheten bør legge betydelig vekt på den vergetrengendes ønske om en ny verge. Departementet er likevel enig med utvalget (se side 177 i utredningen) i at dersom vergemålsmyndigheten finner at det likevel er det beste for vedkommende å beholde den vergen som er oppnevnt, bør begjæringen kunne avslås.

Som *Askøy overformynderi* peker på, er utvalgets tredje punktum om at overformynderiet kan treffe sin beslutning av eget tiltak eller etter begjæring, unødvendig. Departementet har derfor sløyfet bestemmelsen.

§ 29 gjelder bare oppnevnte verger, ikke dem som er verger for egne barn, se lovforslaget § 19.

Til § 30

§ 30 gjelder vergens krav på godtgjøring og rett til dekning av utgifter i forbindelse med arbeidet som verge. Bestemmelsen svarer med enkelte språklige og mindre innholdsmessige endringer til vergemå-

lutvalgets § 5-10. Bestemmelsen er nærmere behandlet i punkt 6.5.

Bestemmelsen gir bare rett til godtgjøring for «arbeidet som verge», og det er bare «nødvendige» utgifter «i forbindelse med vergeoppdraget» som kan kreves dekket, jf. *første ledd første punktum*. Det er med andre ord bare arbeid og utgifter som har med utførelsen av selve vergeoppdraget, som kan dekkes etter bestemmelsen. Om vergen gjør tjenester for den vergetrengende som ikke omfattes av det mandatet som er gitt, gir bestemmelsen ikke adgang til å kreve betaling for dette. Her vil det likevel være en glidende overgang, og det må vurderes konkret om utgiften eller arbeidet har tilstrekkelig sammenheng med vergeoppdraget.

Under høringen har *Askøy overformynderi* uttalt at lovforslaget også bør omfatte tapt arbeidsfortjeneste, slik gjeldende vergemålslov § 17 gjør. Departementet har ikke fulgt opp dette forslaget. Siden den foreslåtte bestemmelsen som hovedregel gir vergen et krav på godtgjøring for arbeidet, ville en bestemmelse om rett også til kompensasjon for tapt arbeidsfortjeneste innebære at vergen fikk dobbelt betaling.

I *annet ledd* er det gitt en forskriftshjemmel som gir adgang til å gi regler om satser for godtgjøring og utgiftsdekning. I hvert fall når det gjelder godtgjøring, ser departementet behov for en nærmere regulering. Etter forskriften vil det være adgang til å fastsette ulike satser for ulike typer verger. For eksempel vil det være nærliggende at advokater og faste verger avlønnes etter andre satser enn andre verger.

Til kapittel 6

Til § 31

Bestemmelsen har ingen parallell i vergemålsloven eller umyndiggjørelsesloven, men svarer til § 6-1 i Vergemålsutvalgets lovforslag, se side 192-193 i utredningen. Bestemmelsen må ses i sammenheng med § 17 om vergens kompetanse til å handle på den mindreåriges vegne og § 21 om angivelsen av vergemålets rekkevidde ved vergemål for voksne. Det vises til merknadene til disse bestemmelsene. Se også punkt 7.1.4 i alminnelige motiver der bestemmelsen også er omtalt.

Bestemmelsene i kapittel 6, herunder § 31, gjelder for alle verger, både verger for mindreårige og verger for voksne, og uansett om personen under vergemål er fratatt den rettslige handleevnen eller ikke.

Den enkelte verge skal innenfor rammen av sitt mandat ivareta interessene til den som er under vergemål. For foreldre som er verger, er ikke begrepet mandat like naturlig. En forelder som er verge for en mindreårig, har derfor i utgangspunktet et generelt «mandat» til å ivareta den mindreåriges interesser innenfor de rammer som følger av lovgivningen. For voksne under vergemål og mindreårige med oppnevnt verge vil vergens mandat følge av fylkesmannens vedtak eller av tingrettens dom, jf. lovforslaget § 25.

Felles for alle verger er at de innenfor sitt mandat eller myndighetsområde har en generell plikt til å ivareta interessene til personen som er under vergemål. Om vergemålet gjelder for en mindreårig eller en voksen, om det gjelder ivaretakelse av økonomiske eller personlige forhold, om det er generelt eller mer begrenset, og om det innebærer fratakelse av den rettslige handleevnen eller ikke, vil være avgjørende for den enkelte vergens oppgaver og kompetanse, og det vil her være betydelige individuelle forskjeller.

Til § 32

Bestemmelsen svarer til utvalgets lovforslag § 6-2 første ledd første punktum. Utvalgets § 6-2 første ledd annet punktum og annet ledd er innarbeidet i departementets lovforslag § 21. Utvalgets lovforslag er omtalt nærmere på side 193-194 i utredningen. Bestemmelsen har ingen direkte parallell i gjeldende vergemålslovgivning, men bygger videre på det som for en verge for en umyndig følger av vergemålsloven § 38. Se for øvrig punkt 7.1.4 i alminnelige motiver.

Bestemmelsen slår fast hovedregelen om at vergen innenfor rammene av sitt mandat kan foreta rettslige handlinger og råde over midler på vegne av den han eller hun er verge for. Departementet foreslår en noe annen ordlyd enn etter utvalgets lovforslag for å bringe bestemmelsen i samsvar med § 1, som bruker uttrykket «foreta rettslige handlinger eller råde over ... midler». Se også § 9 om mindreåriges handleevne.

Som nevnt under merknaden til § 31 gjelder bestemmelsene i kapittel 6 verger i sin alminnelighet.

Vergens mandat er bestemmende for hvilke disposisjoner vergen kan foreta på vegne av personen under vergemål. Dette gjelder både for de ordinære vergemålene og vergemål med fratakelse av den rettslige handleevnen. For verger for mindreårige må bestemmelsen suppleres med § 17, som angir vergens kompetanse til å handle på den mindreåriges vegne.

Vergens kompetanse kan også være begrenset ved at «annet er bestemt ved lov eller av arvelater eller giver». Dette henspeiler blant annet på at en rekke disposisjoner etter lovforslaget kapittel 6 kre-

ver fylkesmannens samtykke, jf. for eksempel lovforslaget §§ 39 til 43. I tillegg skal fylkesmannen forvalte finansielle eiendeler, jf. lovforslaget kapittel 7. Videre kan vergens kompetanse være begrenset ved at den som er satt under vergemål, selv er gitt kompetanse til å råde over eiendeler, jf. for eksempel lovforslaget § 23 om «resthandleevnen» for den som er fratatt den rettslige handleevnen. En verges kompetanse kan dessuten begrenses gjennom beslutning fra en giver eller arvelater, jf. lovforslaget § 95.

Handler vergen utover sitt mandat, blir ikke den som er under vergemål, bundet av vergens disposisjoner. Situasjonen minner her om situasjonen når en person har gitt en annen person fullmakt til å handle for seg. Gode grunner taler ellers for at avtaleloven § 25 bør komme analogisk til anvendelse for vergens ansvar når en tredjeperson påføres tap som følge av at vergen går utenfor sitt mandat.

Vergen kan heller ikke handle i strid med den vergetrengendes ønsker på et område der han eller hun ikke er fratatt handleevnen, jf. lovforslaget § 33 annet ledd. Dersom vergen handler innenfor sitt mandat, men i strid med det som er viljen til den som er under vergemål, blir den som er under vergemål, bundet av vergens disposisjoner, med mindre den annen part forsto eller burde ha forstått at vergen handlet i strid med den vergetrengendes vilje, jf. prinsippet avtaleloven § 11.

I den utstrekning personen under vergemål ikke er fratatt den rettslige handleevnen, har vedkommende kompetanse til å handle selv, jf. lovforslaget § 21 første ledd annet punktum. Vergen kan ikke instruere den som er under vergemål, om å handle på en bestemt måte. Den som er under vergemål, kan på sin side ikke pålegge vergen å disponere på en bestemt måte i strid med vergens oppfatning av hva som er til den vergetrengendes beste. I en slik situasjon vil den som er under vergemål, være henvist til å foreta disposisjonen selv.

Se for øvrig merknaden til § 21.

Til § 33

Bestemmelsen gjelder blant annet vergens plikt til å høre den som er under vergemål, og svarer til utvalgets lovforslag §§ 6-3 og 6-4 med noen mindre endringer. Det vises til merknadene til disse bestemmelsene på side 195-196 i utredningen. § 33 innebærer en endring i forhold til gjeldende rett, idet vergemålsloven § 40 ikke gjelder for hjelpeverger, jf. vergemålsloven § 90 c.

Bestemmelsen er behandlet i alminnelige motiver punkt 7.1.4.

Lovforslaget § 33 kommer ikke til anvendelse for mindreårige under vergemål, jf. legaldefinisjonen i § 2 annet ledd. En regel om når den mindreårige skal høres, er inntatt i lovforslaget § 17.

Plikten til å høre personen som er satt under vergemål, gjelder etter *første ledd* disposisjoner av «større betydning». Dagliglivets gjøremål må vergen derfor kunne foreta på egen hånd. Bestemmelser som krever fylkesmannens samtykke, vil på den annen side som en klar hovedregel måtte anses som disposisjoner av større betydning.

Annet ledd gjelder tilfeller der personen under vergemål har sin rettslige handleevne i behold. Det fremgår av bestemmelsen at vergen som hovedregel ikke kan gjennomføre disposisjonen dersom den som er satt under vergemål, motsetter seg det. Det oppstilles et unntak fra dette dersom det kan legges til grunn at vedkommende ikke er i stand til å forstå hva disposisjonen innebærer, jf. annet ledd *annet punktum.* I en slik situasjon kan fylkesmannen, eller vergen med fylkesmannens samtykke, innhente en legeerklæring for å få klargjort om vedkommende er i stand til å forstå hva disposisjonen innebærer, jf. annet ledd *tredje punktum*. For personer som delvis er fratatt den rettslige handleevnen, vil bestemmelsen gjelde for disposisjoner på områder der handleevnen er i behold.

Tredje ledd gjelder personer som er fratatt den rettslige handleevnen, og pålegger en plikt til å legge vekt på hva vedkommende mener om disposisjonen, jf. *første punktum*. Verken vergen eller fylkesmannen er imidlertid bundet av vedkommendes ønsker. Det følger av tredje ledd *annet punktum* at vedkommendes ektefelle eller samboer også skal få anledning til å uttale seg. Dette innebærer at vergen skal legge tilbørlig vekt på det ektefellen eller samboeren mener, men vergen er ikke bundet av standpunktet deres. Når det gjelder innholdet i samboerbegrepet, vises til legaldefinisjonen i § 2 fjerde ledd.

Brudd på pliktene etter tredje ledd får i utgangspunktet ingen virkning for disposisjonens gyldighet. Vergemålsloven § 40 er blitt betraktet som en ordensforskrift, og det er ikke ment å foreta noen realitetsendring i dette gjennom lovforslaget § 33 tredje ledd første og annet punktum.

Tredje punktum innebærer en videreføring av vergemålsloven § 40 tredje ledd. Den mindreåriges rett til å bringe vergens avgjørelse inn for fylkesmannen er tatt inn i lovforslaget § 17 femte ledd.

Til § 34

§ 34 gjelder vergens habilitet og avløser gjeldende § 15 i vergemålsloven. § 34 svarer til utvalgets §§ 5-8 og 5-9, men departementet foreslår en noe

annen utforming av disse bestemmelsene. Utvalgets lovforslag er nærmere behandlet på side 181-182 i utredningen.

Første ledd regulerer i hvilke tilfeller vergen skal anses å være inhabil til å handle for den som er under vergemål. Med uttrykket «den som er under vergemål», siktes til mindreårige, voksne som er fratatt den rettslige handleevnen, og voksne som er satt under vergemål, men som har sin rettslige handleevne i behold, jf. definisjonen i lovforslaget § 2 første ledd.

Lovforslaget innebærer at vergen ikke kan «handle» på vegne av den vergetrengende når det foreligger slik interessekonflikt som bestemmelsen beskriver. Dette vil gjelde både i økonomiske forhold og i personlige forhold. I utredningen er det på side 181-182 gitt eksempler på forhold som kan føre til inhabilitet.

Vergen er for det første inhabil til å handle når han eller hun selv har en interesse i saken som strider mot interessene til den som er under vergemål, jf. *første punktum*. Dette følger også av gjeldende lov og av utvalgets lovforslag.

Videre vil vergen være inhabil i tilfeller der det er vergens familiemedlemmer mv. som har en interesse som strider mot interessene til den som er under vergemål. Når det gjelder inhabilitet på grunn av andre personers interesse i saken, foreslår departementet enkelte endringer i forhold til gjeldende lov og utvalgets forslag. Både gjeldende lov og utvalgets lovforslag har en oppregning av hvilke familiemedlemmer mv. som kan ha en slik interesse i saken at vergen er inhabil. Loven må i utgangspunktet forstås slik at oppregningen er uttømmende, det vil si at personer som ikke er omfattet av oppregningen, ikke kan ha betydning for vergens inhabilitet. Etter departementets syn er det behov for å kunne vurdere vergens habilitet ut fra noe mer skjønnsmessige kriterier. Under høringen har *Fylkesmannen i Vest-Agder* gitt uttrykk for lignende synspunkter. Det er ikke gitt at det nettopp er de personer som er omfattet av oppregningen, som vergen har nærmest tilknytning til. Departementet foreslår på denne bakgrunn at vergen skal anses å være inhabil på grunn av andre personers interesse i saken dersom vedkommende person «står vergen nær». I tillegg foreslås det en oppregning av slektskaps- og tilknytningsforhold som alltid vil gjøre vergen inhabil. Dette innebærer at selv om en person med interesse i saken ikke er omfattet av oppregningen, kan vergen være inhabil dersom personen står vergen nær.

Med «person» menes både fysiske og juridiske personer. Det betyr et dersom saken har betydning for et selskap som vergen har eierinteresser i, kan vergen etter omstendighetene anses å være inhabil.

Hvilke personer som skal anses å «stå vergen nær», må vurderes konkret. Det avgjørende vil være om forholdet mellom vergen og personen er av en slik art at det kan være en fare for at vergen identifiserer seg med vedkommende person, og at vergen vil kunne sette denne personens interesser foran den vergetrengendes interesser. Både følelsesmessige og økonomiske bånd vil kunne medføre at vergen er inhabil.

Oppregningen i *annet punktum* svarer med noen endringer til de personer som er omfattet av gjeldende lov og av utvalgets lovforslag. Når det gjelder samboere, jf. *bokstav a*, vises til § 2 fjerde ledd og merknaden til denne bestemmelsen. Vergens forlovede er ikke omfattet av departementets lovforslag. Om et par er forlovet eller ikke, har ikke den samme betydningen i våre dager som det hadde da vergemålsloven ble vedtatt i 1927. Etter departementets forslag vil en slik tilknytning uansett normalt lede til inhabilitet etter den skjønnsmessige bestemmelsen i første punktum.

Bokstav b omfatter vergens slektninger. Når det gjelder slektninger i første sidelinje, foreslår departementet at bare søsken omfattes. Vergens nevøer og nieser (og deres etterkommere) kan etter en konkret vurdering være omfattet av første punktum.

Bokstavene c og d omfatter svogerskap. Det er etter gjeldende lov et spørsmål om svogerskap opphører ved skilsmisse eller død, se Lødrup mfl.: Vergemålsloven med kommentarer (2008) side 114. Departementet legger til grunn at svogerskapet bare består så lenge ekteskapet eller samboerskapet består. Tidligere svogerskap kan uansett få betydning for vergens habilitet etter første punktum, men da etter en konkret vurdering av forholdet mellom vergen og vedkommende person.

Alternativet i *bokstav e* er i samsvar med gjeldende lov og utvalgets lovforslag. Bokstav e vil omfatte tilfeller der vergen har vergeoppdrag for to personer med motstridende interesser. Også andre representasjonsforhold omfattes.

Annet ledd svarer til utvalgets § 5-9 og har bakgrunn i § 15 annet ledd i gjeldende lov. Departementet foreslår en noe annen utforming av bestemmelsen enn etter utvalgets lovforslag. Som det fremgår av merknaden til § 27, ser departementet ikke behov for å skille skarpt mellom setteverge og midlertidig verge. Departementet er imidlertid enig med utvalget i at det av pedagogiske grunner kan være hensiktsmessig å beholde betegnelsen «setteverge».

Departementet ser ikke behov for en regel som stiller særskilte krav til settevergens mandat. At vergen skal ha et mandat som angir rammene for vergeoppdraget, følger av § 25 annet ledd. Hvis vilkårene i § 27 er oppfylt, vil det etter departementets lovforslag ikke være noe i veien for at den midlertidige vergen («settevergen») gis et mandat som også omfatter andre saker enn de sakene den opprinnelige vergen er inhabil til å ta hånd om.

Tredje ledd svarer til gjeldende § 15 første ledd annet punktum og utvalgets § 5-8 annet ledd. Departementet foreslår noen mindre språklige endringer. Blant annet foreslås det at ordet «tarv» erstattes av ordet «interesser».

Til § 35

Paragraf 35 svarer til utvalgets lovforslag § 6-5 første og tredje ledd.

Første ledd regulerer fylkesmannens adgang til å pålegge registrering og vurdering av midlene til den som er under vergemål. Den viderefører det som for hjelpeverger følger av vergemålsloven § 90 d første ledd og for verger for umyndiggjorte av umyndiggjørelsesloven § 27.

Annet ledd viderefører vergemålsloven § 43, med unntak for tilføyelsen «såframt ikke skifteforvalteren eller en annen offentlig tjenestemann skal sørge for det». Det foreslås at reguleringen her bare skal gjelde vergens plikt. Dette utelukker imidlertid ikke at en slik plikt også kan påhvile andre basert på et annet rettslig grunnlag.

Bestemmelsen pålegger vergen en plikt til å sørge for at finansielle eiendeler som skal forvaltes av fylkesmannen etter §§ 48 og 49, blir oversendt fylkesmannen. Det vises til merknadene til disse paragrafene. Plikten til å oversende finansielle eiendeler til fylkesmannen vil for mindreårige normalt først inntre når og hvis den mindreårige erverver midler ved arv eller gave som gjør at formuen samlet overstiger beløpsgrensen som skal fastsettes i forskrift etter § 49 første ledd, mens den for voksne vergetrengende oftere vil komme til anvendelse umiddelbart.

Bestemmelsen i *tredje ledd* er ny i forhold til utvalgets lovforslag, men er kun ment som en påminnelse om at vergen kan ha regnskapsplikt etter forskrift fastsatt med hjemmel i § 53.

Til § 36

Bestemmelsen regulerer vergens forvaltning av eiendeler som ikke omfattes av fylkesmannens forvaltning, og har sitt utgangspunkt i vergemålsloven § 50 første ledd, § 52 og § 53. I all hovedsak svarer bestemmelsen til utvalgets lovforslag § 6-8, med unntak for en innholdsmessig endring i tredje ledd. Det vises til alminnelige motiver punkt 7.2.4. Se også utvalgets merknader til bestemmelsen på side 198-199 i utredningen.

Bestemmelsen kommer i utgangspunktet til anvendelse for alle former for vergemål, se punkt 7.1.4.

Første ledd bygger på vergemålsloven § 52, og angir at de eiendelene som ligger under vergens forvaltning, skal holdes i god stand, og videre at de skal bli «sikret, oppbevart og eventuelt forsikret på en betryggende og sedvanemessig måte». Bestemmelsen er utformet til å gjelde eiendeler generelt, mens vergemålsloven § 52 spesifikt gjelder for bygninger og løsøre. Alternativet «sikret» er nytt og vil blant annet kunne omfatte at vergen skal påse at en fast eiendom oppfyller de krav som gjelder for brannsikring. Et annet eksempel som kan tenkes å falle innenfor dette alternativet, er overholdelse av periodisk kjøretøykontroll. Alternativet «oppbevart» vil først og fremst komme til anvendelse for løsøre, og gjelder den rent fysiske oppbevaringen av eiendelene. Som eksempel på oppbevaring av løsøre som ikke er betryggende, kan nevnes at verdifulle malerier blir lagret i en fuktig og dårlig sikret kjellerbod. Alternativet «forsikret» bygger videre på det som er regulert i vergemålsloven § 52, men innebærer en oppmykning av den absolutte forsikringsplikten som følger av denne bestemmelsen. Hovedregelen vil være at eiendeler skal forsikres, men det må foretas en konkret vurdering av om omkostningene ved forsikringen står i et misforhold til risikoen og de verdier forsikringen skal dekke. Dersom vergen er i tvil om det bør tegnes forsikring eller ikke, bør spørsmålet forelegges fylkesmannen, jf. den generelle regelen om dette i lovforslaget § 47 annet ledd.

Annet ledd bygger på vergemålsloven § 50 første ledd, men er gitt en generell utforming, slik at den omfatter alle eiendeler som kan gi avkastning. Vergen skal drive eller plassere eiendelene på en måte som er «sedvanemessig» for vedkommende eiendel. For fast eiendom vil typisk bortforpaktning eller bortleie være normale disposisjoner som vil gi avkastning for eieren. Utleie vil også kunne være en aktuell disposisjon for løsøre som ikke skal selges. Ved de vurderinger som skal foretas, må det oppstilles et betydelig spillerom for skjønn for vergen. Om de momenter som inngår i vurderingen av om eiendeler bør omgjøres til kontanter eller andre finansielle eiendeler, vises det til Vergemålsutvalgets utredning på side 190-192.

Tredje ledd første punktum viderefører vergemålsloven § 53, men passusen «som vergen ikke

må ha i kasse til utbetalinger», er ikke videreført. At dette ikke er videreført, stenger imidlertid ikke for at vergen kan ha en mindre kontantbeholdning til dekning av løpende småutgifter.

Det som skal plasseres på bankkonto i eierens navn, er «[p]enger som ikke skal forvaltes av fylkesmannen». Dette vil omfatte pengebeløp under den beløpsmessige grensen fastsatt av Kongen etter § 49 første ledd, men også pengebeløp som fylkesmannen ellers har stilt til disposisjon for vergen.

Det følger ellers av *annet punktum* at fylkesmannen kan inngå avtale med banken om begrensninger i vergens rett til å heve penger fra kontoen. Bestemmelsen følger opp utvalgets § 6-13 annet ledd annet alternativ.

Tredje punktum er nytt i forhold til gjeldende rett. Bestemmelsen skiller seg også fra utvalgets lovforslag, ved at formuleringen «kontantkort» er erstattet med den generelle formuleringen «alminnelige betalingsinstrumenter». Vergens adgang til å inngå avtale med banken kan gjelde alle alminnelige betalingsinstrumenter, og omfanget av vergens avtaleadgang vil kunne endres i takt med utviklingen av nye betalingsinstrumenter. Med «alminnelige betalingsinstrumenter» menes både manuelle og elektroniske betalingsinstrumenter knyttet til en konto. I praksis vil det være særlig aktuelt at vergen gis adgang til å benytte seg av nettbank eller telefonbank for å betale regningene til den som er satt under vergemål.

Til § 37

Bestemmelsen regulerer vergens adgang til å disponere inntektene til den som er under vergemål. Den viderefører vergemålsloven § 44 med enkelte språklige presiseringer. Bestemmelsen svarer til utvalgets lovforslag § 6-9, og det vises til merknaden til denne bestemmelsen på side 199-200 i utredningen. Det vises for øvrig til alminnelige motiver punkt 7.2.4.

Bestemmelsen kommer i utgangspunktet til anvendelse ved alle former for vergemål. Vergens kompetanse kan imidlertid være begrenset, jf. merknaden til § 32. Dersom den som er under vergemål, har den rettslige handleevnen i behold, vil vedkommende for eksempel kunne kreve å disponere sine egne inntekter og å forvalte sin egen formue.

Første ledd første og annet punktum angir at vergen kan bruke inntektene til den som er under vergemål, til å dekke dennes utgifter. Begrepet «inntekter» omfatter blant annet pensjoner, livrente, avkastning som følge av utleie av fast eiendom og avkastning av finansielle eiendeler som forvaltes av fylkesmannen etter lovforslaget kapittel 7.

Det kreves ikke at utgiftene til den som er under vergemål, er nødvendige, slik regelen er utformet i gjeldende vergemålslov § 44. For voksne under vergemål vil alle utgifter som pådras for å ivareta vedkommendes behov og livsstandard for øvrig, omfattes av regelen. «Utgifter» vil for øvrig også kunne være knyttet til vedlikehold og drift av fast eiendom, skatter og avgifter mv. For mindreårige vil utgifter ofte gjelde underhold, oppdragelse og utdanning. Familiens utgifter omfattes ikke av bestemmelsen.

Tredje punktum innebærer en endring. Det antas at strømmen av inntekter og utgifter vil innebære at de verdiene vergen forvalter, vil variere over tid. Om den som er under vergemål, får en større enkeltutbetaling som overstiger det vergen skal forvalte, er det naturlig at dette beløpet innbetales til fylkesmannen så snart som mulig. Men om det er mer det jevne tilsiget av inntekter som gjør at vergen til tider disponerer litt mer enn beløpsgrensen fastsatt etter § 49 første ledd skulle tilsi, er det ikke hensiktsmessig om vergen hyppig skal betale inn mindre beløp til fylkesmannen. I slike tilfeller foreslår departementet at det overskytende skal innbetales til fylkesmannen ved årsskiftet. Bestemmelsen tar imidlertid forbehold for at noe annet kan avtales med fylkesmannen, jf. *fjerde punktum*. Dette kan for eksempel være aktuelt hvis en større regning vil forfalle rett etter årsskiftet, slik at den vergetrengendes verdier vil komme under beløpsgrensen fastsatt etter § 49 første ledd.

Annet ledd regulerer fylkesmannens adgang til å fastsette en øvre grense for hvor mye av inntektene vergen kan bruke på utgifter som faller innenfor første ledd. Det kan dessuten bestemmes at inntekten av midler som forvaltes av fylkesmannen, for en del ikke skal utbetales til vergen. Dette kan særlig være aktuelt hvis det dreier seg om store inntekter.

Når det gjelder mindreårige, må lovforslaget § 37 ses i sammenheng med barneloven § 51. Etter denne bestemmelsen har foreldrene plikt til å forsørge barnet dersom barnet ikke selv har midler. Det gjelder likevel en grense for hvor mye av barnets midler som bør brukes til å dekke de utgifter som gjelder barnet. I Håndboken for overformynderiene er det lagt til grunn at mindreårige ikke bør dekke mer enn inntil 30.000 kroner pr. år av egne utgifter, og dette beløpet er lagt til grunn i praksis. Vergemålsutvalget uttaler på side 199 i utredningen at det ikke kan sies å foreligge andre rettskilder som støtter at det kan settes noen slik beløpsgrense for barnets eget bidrag. Det vil uansett måtte legges til grunn at barneloven § 51 ikke innebærer at barnets inntekter skal brukes fullt ut før foreldre-

nes plikt til å bidra blir aktuell. Barnet vil ha krav på å beholde noen inntekter, også med sikte på sparing.

Tredje ledd angir at vergen med fylkesmannens samtykke kan bruke av kapitalen, forutsatt at inntektene ikke strekker til for å dekke utgiftene. Kravet til samtykke omfatter både om kapitalen kan benyttes, og hvor mye av den som kan benyttes. Fylkesmannen bør i utgangspunktet imøtekomme et slikt ønske, med mindre det må anses å være klart i strid med interessene til den som er under vergemål.

Forholdet til barneloven § 51 vil også komme inn ved spørsmål om bruk av mindreåriges kapital. Det vil generelt måtte kreves mer før det brukes av den mindreåriges formue enn av avkastningen. For voksne under vergemål vil forbruk av kapitalen være naturlig i det omfang vedkommende selv har glede av det, og så langt dette ikke medfører at han eller hun blir stående på bar bakke som følge av dette. Oppsparing av kapital vil ikke være noe mål i seg selv så lenge forbruk kan gi glede og trivsel for den voksne som er satt under vergemål. I forlengelsen av dette vil det ikke være noen oppgave verken for vergen eller fylkesmannen å spare penger til eventuelle fremtidige arvinger.

Til § 38

§ 38 regulerer vergens adgang, med fylkesmannens samtykke, til å treffe beslutning om fortsatt drift eller avvikling av næringsvirksomhet som den som er under vergemål, er innehaver av eller deltaker i. Bestemmelsen erstatter med noen mindre endringer vergemålsloven § 47 og svarer til utvalgets lovforslag § 6-11. Utvalgets merknad til bestemmelsen er inntatt på side 200-201 i utredningen.

Bestemmelsen gjelder ikke mindreårige, jf. uttrykket «den som er satt under vergemål» og legaldefinisjonen i § 2 annet ledd. Mindreåriges adgang til å drive næringsvirksomhet er regulert i § 11. Dersom en mindreårig arver næringsvirksomhet, kommer departementets lovforslag § 43 til anvendelse, jf. merknaden til denne bestemmelsen.

Bestemmelsen gjelder for voksne under vergemål, uavhengig av om vedkommende er fratatt den rettslige handleevnen eller ikke. Dette innebærer en utvidelse i forhold til gjeldende rett, idet vergemålsloven § 47 ikke gjelder for hjelpeverger, jf. vergemålsloven § 90 c. Hvis den som er under vergemål, har den rettslige handleevnen i behold, kan vergen og fylkesmannen ikke foreta disposisjoner som han eller hun motsetter seg, jf. den generelle bestemmelsen om dette i lovforslaget § 33. Vedkommende kan dessuten forplikte seg rettslig på egen hånd, jf. presiseringen av dette i lovforslaget § 21 første ledd annet punktum. Under høringen har *Moss overformynderi, Våler overformynderi* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* reist spørsmål om det ikke bør fremgå av lovteksten et krav om samtykke fra personer under vergemål som har den rettslige handleevnen i behold. Departementet mener at en slik uttrykkelig presisering ikke er nødvendig i denne sammenheng, og at det er tilstrekkelig å henvise til de generelle bestemmelsene i lovforslaget §§ 21 og 33 om rettighetene til den som har den rettslige handleevnen i behold. Det vises dessuten til den generelle drøftelsen av virkeområdet for bestemmelsene under punkt 7.3.4, jf. punkt 7.1.4.

Det er et vilkår at vedkommende ikke selv er «skikket» til å drive virksomheten på egen hånd. Det vil som etter gjeldende rett måtte foretas en konkret helhetsvurdering av situasjonen, hvor blant annet momenter som type virksomhet, økonomiske konsekvenser for den som er under vergemål, den helsemessige situasjonen og eventuelle bedringsutsikter vil kunne inngå.

Beslutningen om hvorvidt virksomheten skal fortsette eller avvikles, treffes av vergen med fylkesmannens samtykke. Ved vurderingen av om næringsvirksomheten eventuelt skal avhendes, vises det til merknaden til lovforslaget § 39 første ledd bokstav a vedrørende avhendelse av fast eiendom. Det vil for eksempel kunne være slik at den som er under vergemål, har ønsker om at den aktuelle næringsvirksomheten skal drives videre innen familien. Dette bør det legges vekt på.

Til § 39

Bestemmelsen samler flere av de sentrale reglene om hvilke disposisjoner vergen bare kan foreta med fylkesmannens samtykke. Se nærmere behandlingen av bestemmelsen i alminnelige motiver punkt 7.3. Den avløser med enkelte endringer vergemålsloven §§ 49 til 51, §§ 58 til 60 og § 64 tredje ledd. Bestemmelsen svarer med noen mindre språklige endringer til utvalgets lovforslag § 6-14, jf. merknaden til dette forslaget på side 202-204 i utredningen.

Virkeområdet for bestemmelsen er gjort generelt, og gjelder dermed både verger for mindreårige og voksne. I tillegg kommer bestemmelsen i utgangspunktet til anvendelse både der den voksne under vergemål har den rettslige handleevnen i behold, og der denne er fratatt vedkommende. En person som har den rettslige handleevnen i behold, vil imidlertid på vanlig måte selv kunne gjennomfø-

re de aktuelle disposisjonene, eller eventuelt motsette seg at vergen gjennomfører disposisjonene, jf. lovforslaget §§ 21 og 33 og merknadene til disse bestemmelsene.

Første ledd bokstav a viderefører med visse endringer vergemålsloven §§ 49, 58 og 59. Vergen må etter denne bestemmelsen for det første ha fylkesmannens samtykke til å avhende og erverve fast eiendom. Med uttrykket «avhende» siktes det først og fremst til salg, men kan eksempelvis også omfatte gave og bytte. Begrepet «erverv» vil typisk omfatte kjøp av fast eiendom til den som er under vergemål. Erverv ved arv eller gave reguleres av lovforslaget § 42, og omfattes ikke. Verken vergens eller fylkesmannens samtykke er dermed et vilkår for at fast eiendom kan erverves ved arv eller gave.

Det er ikke fastsatt nærmere kriterier i lovteksten for når fylkesmannen kan samtykke til erverv eller avhendelse av fast eiendom. Dette skiller seg fra vergemålsloven §§ 49 og 59, som fastsetter visse retningslinjer for fylkesmannens skjønn. Etter lovforslaget er det likevel klart at fylkesmannens beslutning må bygge på et forsvarlig grunnlag, og at de økonomiske og følelsesmessige interessene til den som er under vergemål, vil stå sentralt.

Erverv av fast eiendom må antas å være mest aktuelt for de yngre voksne vergetrengende. Dersom fylkesmannen skal samtykke til erverv, må kjøpet være til det beste for den som er under vergemål. Sentrale momenter vil blant annet være om den som er under vergemål, selv vil ha behov for eiendommen, den økonomiske situasjonen for den som er under vergemål, og hvilken type eiendom det er aktuelt å kjøpe. Det kreves ikke som etter gjeldende rett at særlige grunner taler for kjøp, og at kjøpet må være økonomisk heldig. Det siste kan imidlertid være et moment i den helhetsvurderingen fylkesmannen skal foreta.

Når det gjelder fylkesmannens skjønnsutøvelse ved spørsmålet om det bør samtykkes til avhendelse av fast eiendom, vil det også måtte foretas en konkret helhetsvurdering. Sentrale momenter vil være hvilke økonomiske konsekvenser et salg vil få sammenlignet med annen utnyttelse av eiendommen, om den som er under vergemål, selv har eller vil få bruk for eiendommen, og den følelsesmessige tilknytningen vedkommende selv eller dennes familie har til eiendommen. Tilsvarende vil den uttalte eller formodede viljen til den som er under vergemål, være av vesentlig betydning, i tillegg til at det vil kunne være grunn til å se hen til hvilken forvaltning det har vært av eiendommen forut for vergemålet. Ofte vil det kunne være naturlig å videreføre den forvaltningen som har vært av eiendommen, forutsatt at dette er praktisk mulig og økonomisk forsvarlig. Det vises for øvrig til de alminnelige motiver punkt 7.3.4 og utvalgets utredning side 190-192 når gjelder rammene for fylkesmannens skjønnsutøvelse ved vurderingen av avhendelse av fast eiendom.

Bokstav a krever også samtykke fra fylkesmannen dersom vergen vil «gjøre gjeldende eller gi avkall på odelsrett eller annen rettighet til fast eiendom». Bestemmelsen bygger på vergemålsloven § 58, men uttrykket «annen løsningsrett» er erstattet med «annen rettighet til fast eiendom» for å fange opp at erverv av og avkall på alle former for rettigheter til fast eiendom skal ha fylkesmannens samtykke. Bestemmelsen forutsetter en aktivitet fra vergens side før fylkesmannen skal behandle saken, jf. formuleringene «gjøre gjeldende» eller «gi avkall». Dersom vergen for eksempel forholder seg passiv til fristen på ett år for å gjøre odelsrett gjeldende, vil odelsretten være tapt.

Bokstav b innebærer en videreføring av vergemålsloven § 50 nr. 6 når det gjelder adgangen til å påhefte den faste eiendommen en servitutt. I tillegg er pantsettelse uttrykkelig nevnt, noe som også følger av den mer generelle bestemmelsen i lovforslaget § 40 første ledd. Dette er ment som en presisering av at det med fylkesmannens samtykke er mulig å ta opp lån med pant i den vergetrengendes faste eiendom.

Bokstav c innebærer en viss endring og innsnevring av regelen i vergemålsloven § 50 nr. 1. Endringen innebærer at også sedvanlige avtaler om bortforpakting og utleie må ha fylkesmannens samtykke. En vanlig oppsigelig avtale om utleie eller bortforpaktning vil også kunne binde opp bruken av den faste eiendommen for lang tid, og det er derfor naturlig at fylkesmannen må samtykke før slike disposisjoner gjennomføres av vergen.

Bokstav d viderefører vergemålsloven § 50 nr. 1.

Bokstav e viderefører vergemålsloven § 50 nr. 4 og 5.

Bokstav f har ingen parallell i gjeldende lov, men bygger videre på det som fremgår av vergemålsloven § 50 nr. 3 om hogst og salg av skog. Bestemmelsen i bokstav f er gjort generell, slik at den omfatter all form for «drift» av fast eiendom.

Bokstav g er ny og fastslår at vergen må ha fylkesmannens samtykke til å begjære bruksendringstillatelse og deling mv. for fast eiendom. Dette er også disposisjoner som kan få betydelige konsekvenser for bruken av den faste eiendommen, og vergen bør derfor ikke kunne inngå slike avtaler på egen hånd.

Bokstav h viderefører vergemålsloven § 60 om erverv av livsforsikring, livrente eller føderåd. Presiseringen av at slikt erverv må være «til gagn» for

den som er under vergemål, anses overflødig, i og med at vedkommendes interesser og behov alltid vil være avgjørende for om det skal gis samtykke til slike disposisjoner.

Bokstav i om løsøre viderefører med et noe annet innhold vergemålsloven § 51. Virkeområdet for bestemmelsen er begrenset til de tilfellene hvor vergen ønsker å «avhende» løsøre. Andre former for disposisjoner, for eksempel utleie, vil vergen dermed kunne gjennomføre på egen hånd. Dette innebærer en utvidelse av vergens rådighet sammenlignet med gjeldende rett. Det er videre bare løsøre som faller innenfor ett av de tre alternative kriteriene i bokstav i, som krever fylkesmannens samtykke før avhendelse kan gjennomføres. En lang rekke løsøregjenstander vil være av en slik art at vergen alene kan treffe avgjørelsen om salg. Om løsøret er av en slik art at avhendelse vil kreve fylkesmannens samtykke, vil ofte kunne by på tvil. Vergen bør da så vidt mulig rådføre seg med fylkesmannen før en beslutning treffes, jf. lovforslaget § 47 annet ledd. Uttrykket «større verdi» er relativt, og hvor grensen skal trekkes, kan dermed ikke angis nøyaktig. Dette vil bero på en konkret vurdering, hvor blant annet den økonomiske situasjonen til den som er under vergemål, og eiendelens karakter vil kunne vektlegges. Kriteriet «usedvanlig karakter» vil både omfatte løsøre av en viss økonomisk verdi og løsøre hvor det er andre hensyn enn de økonomiske som kan tilsi at salg ikke bør gjennomføres. Kriteriet «spesiell interesse» vil typisk omfatte løsøre som har liten eller ingen økonomisk verdi, men hvor eiendelen har spesiell affeksjonsverdi. Det vises for øvrig til utvalgets gjennomgåelse av innholdet i de ulike kriteriene på side 203-204 i utredningen.

Bokstav j om utlån av den vergetrengendes midler til vergen mv. viderefører prinsippet i vergemålsloven § 64 tredje ledd. Her som ellers vil utgangspunktet være hva som totalt sett er til det beste for den som er under vergemål. Hvor god sikkerheten er, vil også være av betydning. Dette innebærer blant annet at det som hovedregel ikke bør samtykkes til slike lån hvis vergen utelukkende ønsker lånet fordi det vil gi større økonomisk handlefrihet.

Annet ledd bestemmer at det som er bestemt for fast eiendom i første ledd, også skal gjelde for andel eller aksje i boligselskap. Denne tilføyelsen er ny, og den er begrunnet i den tolkingstvil det har vært om hvorvidt slike andeler eller aksjer er å anse som fast eiendom etter gjeldende vergemålslov. Andel i boligselskap vil typisk omfatte andeler i borettslag som reguleres av lov 6. juni 2003 nr. 39 om burettslag.

Til § 40

§ 40 bygger på vergemålsloven § 55, men med enkelte realitetsendringer. Det er også foreslått visse endringer sammenlignet med utvalgets lovforslag § 6-15, jf. merknaden til denne bestemmelsen på side 204-206 i utredningen. Bestemmelsen er behandlet i alminnelige motiver punkt 7.3.

Bestemmelsen er utformet slik at den har et generelt virkeområde. Den gjelder dermed for verger for mindreårige og for verger for voksne. Videre kommer bestemmelsen i utgangspunktet til anvendelse både der den voksne under vergemål har den rettslige handleevnen i behold, og der den rettslige handleevnen er fratatt vedkommende. En person som har den rettslige handleevnen i behold, vil imidlertid på vanlig måte selv kunne gjennomføre de aktuelle disposisjonene, eller eventuelt motsette seg at vergen gjennomfører disposisjonene, jf. lovforslaget §§ 21 og 33 og merknadene til disse bestemmelsene.

Første ledd viderefører vergemålsloven § 55 første ledd og fastslår at vergen må ha fylkesmannens samtykke til å stifte gjeld på vegne av den som er under vergemål, eller til å pantsette vedkommendes eiendeler. Det sentrale begrepet er å «stifte gjeld», og med dette begrepet er det ikke ment å foreta realitetsendringer i forhold til gjeldende rett. Som nevnt i de alminnelige motiver punkt 7.3.4 må begrepet i utgangspunktet tolkes vidt, blant annet for å sikre at vergen ikke gir etter for press fra den som er under vergemål, til stadige nye gjeldsforpliktelser. Begrepet kan likevel ikke, i motsetning til når en mindreårig handler på egen hånd, tolkes helt bokstavlig, idet en rekke av vergens oppgaver på vegne av den som er under vergemål, da vil bli unødig tungvinte og tidkrevende. Som eksempel vil en verge alene kunne samtykke i kreditt som er sedvanlig ved ytelser som forfaller etterskuddsvis i terminer. Og om det bestilles en sofa med fire ukers betalingsfrist, vil heller ikke dette anses som en gjeldsstiftelse i bestemmelsens forstand.

Det vil for øvrig måtte foretas en konkret vurdering av hvor grensen skal trekkes. Dersom vergen er i tvil om en disposisjon vil måtte anses som gjeldsstiftelse som omfattes av ordlyden, bør han eller hun som hovedregel rådføre seg med fylkesmannen først, jf. lovforslaget § 47 annet ledd.

Kravet om samtykke gjelder tilsvarende ved pantsettelse av vedkommendes eiendeler. Bestemmelsen regulerer med dette pantsettelse av eiendeler generelt, mens lovforslaget § 39 første ledd bokstav b gjelder pantsettelse av fast eiendom.

Annet ledd første punktum gjør unntak fra kravet om samtykke til gjeldsstiftelse for lån til utdanning i

statlig låneinstitusjon. Dette innebærer en videreføring av unntaket som følger av vergemålsloven § 55 nr. 3, med den endring at regelen ikke skal være begrenset til utdanningslån i statlige låneinstitusjoner for «mindreårige». Annet punktum viderefører den utbetalingsregelen som i dag følger av vergemålsloven § 55 tredje ledd, og det er ikke ment å gjøre endringer i den praksis som er knyttet til denne bestemmelsen. Regelen i tredje punktum er ny og fastslår at det som er fastsatt for utbetaling og rådighet over lånemidler, gjelder tilsvarende for stipendmidler som tildeles fra slike institusjoner. Det vises for øvrig til den mer generelle behandlingen av unntaksbestemmelsen under punkt 7.3.4.

Tredje ledd innebærer en oppheving av det absolutte forbudet mot å pådra den som er under vergemål, kausjonsansvar og til å stille hans eller hennes eiendeler som sikkerhet for andres gjeld, jf. vergemålsloven § 55 fjerde ledd. Hovedregelen er fortsatt at slike disposisjoner ikke kan gjennomføres, verken av vergen alene eller med samtykke av fylkesmannen. Dersom «særlige grunner» foreligger, kan vergen med fylkesmannens samtykke likevel gjennomføre disposisjoner som nevnt i første punktum.

Til § 41

Bestemmelsen regulerer vergens adgang til å gi gaver eller arveforskudd på vegne av den som er under vergemål. Bestemmelsen innebærer dels en videreføring av vergemålsloven § 56, og dels innebærer den en endring ved at den praksis som har vært for å anvende vergemålsloven § 56 også for arveforskudd, blir uttrykkelig lovfestet. Lovforslaget svarer til utvalgets lovforslag § 6-16, jf. merknaden til denne bestemmelsen på side 206-207 i utredningen. Se også behandlingen av bestemmelsen i alminnelige motiver punkt 7.3.4.

Bestemmelsen er generelt utformet. Den kommer dermed til anvendelse både for verger for mindreårige og for verger for voksne, og uavhengig av om den voksne under vergemål er fratatt den rettslige handleevnen eller ikke. Dette innebærer en videreføring av gjeldende rett, idet vergemålsloven § 56 også gjelder for personer med oppnevnt hjelpeverge, jf. vergemålsloven § 90 c. Hvis den som er under vergemål, har den rettslige handleevnen i behold, vil vedkommende på vanlig måte kunne forplikte seg selv eller motsette seg at vergen gjennomfører disposisjonen på hans eller hennes vegne, jf. de generelle bestemmelsene om dette i lovforslaget §§ 21 og 33.

Første ledd første punktum viderefører vergemålsloven § 56, med noen mindre språklige endringer. Utgangspunktet er fortsatt at en verge ikke kan gi gaver eller stønader utover det som følger av «skikk og bruk». Innholdet i dette uttrykket er ment å være det samme som etter gjeldende rett, selv om ordet «god» er sløyfet. Henvisningen til skikk og bruk vil på samme måte som etter gjeldende rett sette rammene for ved hvilke anledninger det kan gis en gave, hvor mye som kan gis, og til hvem. Uttrykket «skikk og bruk» innebærer at det både kan ses hen til de mer alminnelige normer for når og til hvem det gis gaver mv., og til hva som mer spesielt er skikk og bruk i vedkommendes miljø og kultur. Når det gjelder gavens omfang, må denne bestemmes ut fra den økonomiske situasjonen til den som er under vergemål, sammenholdt med hva som er vanlig å gi ved lignende anledninger i vedkommendes miljø.

For en mindreårig over 15 år kreves det etter *annet punktum* i tillegg at den mindreårige samtykker. For voksne under vergemål vil den generelle bestemmelsen i lovforslaget § 33 ha betydning for plikten til å vektlegge vedkommendes syn.

Det følger av *tredje punktum* at selv om gaven ligger innenfor det som følger av skikk og bruk, må vergen ha fylkesmannens samtykke hvis den gjelder et «større beløp». Fylkesmannen kan etter dette bare samtykke til gaver eller stønader som ligger innenfor skikk og bruk. Hva som skal anses som et «større beløp», vil måtte bero på en konkret vurdering. Særlig vil vedkommendes formues- og inntektsforhold stå sentralt i den vurderingen som skal foretas.

Annet ledd om arveforskudd er som nevnt nytt i forhold til gjeldende rett. Med «arveforskudd» menes her en gave som gis til en livsarving med påbud om at den skal være gjenstand for avkortning i det senere arveoppgjøret som skal finne sted. Bestemmelsen oppstiller to alternative grunnlag for at fylkesmannen kan samtykke til at vergen kan gi arveforskudd.

Fylkesmannen kan for det første samtykke til arveforskudd hvis det foreligger et «særlig behov» for det. Dette innebærer at det ikke er tilstrekkelig å påvise at mottakeren vil ha behov for eller for øvrig vil være tjent med at arveforskudd gis. At det må foreligge et særlig behov, innebærer at det må kunne påvises et behov utover det alminnelige. Og selv om det kan sies å foreligge et særlig behov hos en eller flere av livsarvingene, er ikke fylkesmannen forpliktet til å samtykke til arveforskuddet. Mottakerens behov må ses i sammenheng med den økonomiske situasjonen for den som er under vergemål.

For det annet kan fylkesmannen samtykke til at vergen gir arveforskudd hvis dette må antas å være

«i samsvar med ønsket» til den som er under vergemål, og det foreligger skriftlige nedtegnelser eller andre holdepunkter for dette. Dette alternativet innebærer at det ikke er nødvendig å påvise et særlig behov hos den eller de som skal motta arveforskuddet, så lenge det finnes holdepunkter for at et slikt arveforskudd likevel vil være i overensstemmelse med ønskene til den som er under vergemål. Også her vil det imidlertid måtte foretas en helhetsvurdering, hvor også de øvrige arvingenes synspunkter vil kunne vektlegges.

Til § 42

Bestemmelsen angir at vergen som hovedregel må ha fylkesmannens samtykke til å avslå en gave eller til å gi avkall eller avslag på arv på vegne av den som er under vergemål. Bestemmelsen bygger på vergemålsloven § 57 annet ledd når det gjelder gaver. Reglene om avkall og avslag på arv står i dag i arveloven § 45 annet ledd og § 74 annet ledd, men det foreslås at disse flyttes til vergemålsloven. Lovforslaget svarer til utvalgets lovforslag § 6-17, jf. merknaden til denne bestemmelsen på side 207-208 i utredningen.

Bestemmelsen er generelt utformet. Den kommer dermed til anvendelse for verger for mindreårige og for verger for voksne, og uavhengig av om den voksne under vergemål er fratatt den rettslige handleevnen eller ikke. Dette innebærer en utvidelse i forhold til gjeldende rett, siden både avkall på gave etter vergemålsloven og avkall og avslag på arv etter arveloven bare gjelder for umyndige. Hvis den som er under vergemål, har den rettslige handleevnen i behold, vil han eller hun på vanlig måte kunne handle seg selv og dessuten kunne motsette seg vergens avkall eller avslag, jf. de generelle bestemmelsene om dette i lovforslaget §§ 21 og 33.

Når det gjelder avslag på gave, kan det tenkes mange årsaker til at vergen vil kunne ønske å gjøre dette. Gaven vil for eksempel kunne pådra den som er under vergemål, utgifter, eller gaven må anses farlig eller skadelig. Det kan dessuten tenkes at vergen ikke ønsker at den som er under vergemål, skal motta en gave fra den aktuelle giveren. Fylkesmannen vil her kunne kontrollere at vergen tar saklige hensyn ved sin vurdering av om gaven bør avslås eller ikke.

Regelen om avslag og avkall på arv erstatter som nevnt reglene i arveloven § 45 annet ledd og § 74 annet ledd. En endring er at det er vergen som eventuelt skal gi avkallet eller avslaget, men med fylkesmannens samtykke. Når det gjelder hvilke situasjoner det kan være aktuelt for vergen å gi avkall på arv, vises det til utvalgets utredning side 207 og gjengivelsen der av Innstillingen fra arvelovkomiteen (1962). Som nevnt der vil det bare unntaksvis være aktuelt å gi avkall på arv for en person under vergemål, og departementet slutter seg til dette også når det gjelder avslag på falt arv.

Kravet om samtykke fra fylkesmannen gjelder ikke når gaven eller arven må anses å ha en ubetydelig verdi. Dette unntaket innebærer en oppmykning i forhold til gjeldende rett. Vurderingen av om gaven eller arven må anses ubetydelig, vil måtte ta utgangspunkt i størrelsen på gaven eller arven og den økonomiske situasjonen til den som er under vergemål.

Til § 43

Bestemmelsen regulerer situasjonen hvor den som er under vergemål, arver næringsvirksomhet, og vergens adgang til på dennes vegne å delta i virksomheten. Bestemmelsen erstatter vergemålsloven § 48, likevel slik at virkeområdet for bestemmelsen er noe utvidet sammenlignet med gjeldende rett. Bestemmelsen skiller seg også noe fra utvalgets lovforslag § 6-18, jf. utvalgets merknad på side 208 i utredningen.

Bestemmelsen gjelder for verger for mindreårige og for verger for voksne, og uavhengig av om den rettslige handleevnen er fratatt vedkommende eller ikke. Etter utvalgets forslag skulle bestemmelsen ikke gjelde for voksne under vergemål med rettslig handleevne. Under høringen har *Skedsmo overformynderi* uttalt følgende om dette punktet i utvalgets lovforslag:

> «Jeg ser ingen grunn til at det skal være nødvendig å frata en person den rettslige handleevne for at vergen skal måtte innhente overformynderiets samtykke etter denne paragraf. Hvis angjeldende person ikke er i stand til selv å ta standpunkt i saken, må det være helt naturlig at vergen må ha overformynderiets samtykke, uten at man skal måtte gå til det unødvendige skritt å frata den hjelpetrengende handleevnen.»

D e p a r t e m e n t e t er enig i dette og foreslår at bestemmelsen skal gjelde for alle typer vergemål. For den som har den rettslige handleevnen i behold, gjelder reglene i lovforslaget §§ 21 og 33.

Bestemmelsen omfatter bare næringsvirksomhet som arves. Hvis den som er under vergemål, allerede driver næringsvirksomhet når han eller hun settes under vergemål, kommer bestemmelsen i lovforslaget § 38 til anvendelse.

Til § 44

Bestemmelsen angir visse særregler om forvaltning mv. når det er ektefellen eller samboeren til den som er under vergemål, som er oppnevnt som verge. Lovforslaget § 44 bygger på utvalgets lovforslag § 6-6, jf. merknaden til denne bestemmelsen på side 197-198 i utredningen. Bestemmelsen viderefører med visse endringer umyndiggjørelsesloven § 28 og vergemålsloven § 90 e.

Bestemmelsen gjelder som etter gjeldende rett uavhengig av formuesordningen mellom ektefellene. Videre vil de unntak som oppstilles fra de vanlige reglene om forvaltning og tilsyn, få betydning for vurderingen av om ektefellen eller samboeren i det enkelte tilfellet bør oppnevnes som verge.

Departementets lovforslag omfatter ikke bare når en ektefelle er oppnevnt som verge, men også for samboere som er verger, jf. legaldefinisjonen av samboer i § 2 fjerde ledd. Enkelte høringsinstanser har gitt uttrykk for at bestemmelsen bør likestille ektefeller og samboere. Dette gjelder *Bergen overformynderi, Gol overformynderi* og *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen*. Det pekes blant annet på at ektefeller og samboere er likestilte i utvalgets lovforslag § 5-3, og at det ikke synes å være noen grunn til at ikke dette også bør gjøres i denne bestemmelsen. *Moss overformynderi, Våler overformynderi* og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* uttaler at det i utgangspunktet kan være god grunn til å skille mellom ektefeller og samboere i denne bestemmelsen, men uttaler samtidig at det kan være like problematisk i samboerforhold som for ektefeller å skille den enes økonomi fra den andres når det gjelder registrering og regnskapsplikt. Departementet er enig med de høringsinstanser som mener at ektefeller og samboere bør likestilles i denne sammenhengen. Etter departementets syn vil mange av de samme hensynene gjøre seg gjeldende både der vergen er ektefelle, og der vergen er samboer.

For en ektefelle eller samboer som er oppnevnt som verge, gjelder i utgangspunktet ikke kravene i lovforslaget kapittel 6 om fylkesmannens samtykke. Det er likevel gjort unntak for enkelte disposisjoner av stor viktighet, jf. henvisningen til lovforslaget § 39 første ledd bokstav aog b og § 40. Etter innspill fra *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* i høringen foreslår departementet en uttrykkelig henvisning til de bestemmelsene som er ment å skulle omfattes av lovforslaget.

Bestemmelsen innebærer også at ektefellen eller samboeren skal forvalte finansielle eiendeler som etter reglene i kapittel 7 ellers skulle ha vært forvaltet av fylkesmannen. Videre gjelder ikke reglene om fylkesmannens tilsyn, jf. § 47 første ledd og merknaden til denne bestemmelsen.

Etter utvalgets lovforslag er det også gjort unntak fra regnskapsplikten. Regler om regnskapsplikt for verger vil følge av forskrift fastsatt i medhold av lovforslaget § 53, jf. merknaden til denne bestemmelsen. Etter departementets syn bør et eventuelt unntak for ektefeller eller samboere følge av reguleringen i den nevnte forskriften.

Til § 45

Bestemmelsen bygger på utvalgets lovforslag § 6-7, men likevel slik at departementet har valgt å gjøre virkeområdet for bestemmelsen i annet ledd snevrere enn det utvalget har foreslått.

Første ledd viderefører vergemålsloven § 41, og fastslår at vergen skal forbeholde seg en passende frist til å få innhentet nødvendig samtykke hvis dette ikke er gjort på forhånd.

Annet ledd første punktum slår fast at dersom en disposisjon som nevnt i første ledd er helt eller delvis oppfylt, og samtykke ikke blir gitt, skal reglene i lovforslaget § 15 første ledd første og annet punktum gjelde tilsvarende. Henvisningen innebærer at det bare er den delen av lovforslaget § 15 som omhandler tilbakeleveringsplikten, som får tilsvarende anvendelse overfor vergen i en slik situasjon. Vergens eventuelle erstatningsansvar overfor tredjepersoner reguleres ikke av bestemmelsen. Dette innebærer en viss presisering av det som i dag følger av henvisningen fra vergemålsloven § 42 til § 37, ved at det også i dag legges til grunn at vergens eventuelle erstatningsansvar ikke reguleres av vergemålsloven § 42, men følger av alminnelige erstatningsrettslige regler. En verge vil følgelig kunne pådra seg erstatningsansvar etter de alminnelige erstatningsrettslige regler om uaktsomhetsansvar dersom han eller hun fortier sannheten og hevder å ha nødvendig samtykke. Når det gjelder eventuell analogisk anvendelse av avtaleloven § 25 for vergens ansvar overfor tredjepersoner, vises det til merknaden til lovforslaget § 32.

Annet ledd annet punktum slår fast at reglene i lovforslaget § 15 første ledd første og annet punktum også skal gjelde hvis avtalen er inngått i strid med første ledd og den annen part går fra avtalen. Dette vil være tilfellet hvor vergen ikke har satt en passende frist for å få samtykket, og den annen part går fra avtalen.

Til § 46

Bestemmelsen gir regler om taushetsplikt for oppnevnte verger. Gjeldende vergemålslov har ikke be-

stemmelser som regulerer denne siden av vergens utøvelse av vergeoppdraget. Bestemmelsen bygger på intensjonen i utvalgets lovforslag § 9-5. Det vises til utvalgets utredning side 286-287, hvor utvalgets forslag omtales nærmere.

Verger er ikke omfattet av forvaltningslovens bestemmelser om taushetsplikt, da de ikke kan sies å utføre «tjeneste eller arbeid for et forvaltningsorgan», jf. forvaltningsloven § 13 første ledd. Vergen får riktignok kompetansen til å representere den vergetrengende fra et forvaltningsorgan, men dette kan ikke sidestilles med det å utføre tjenesten for forvaltningsorganet.

Både gjennom oppnevningen og utøvelsen av vergeoppdraget vil vergen få tilgang til opplysninger som kan være av mer eller mindre følsom karakter, og som den som er under vergemål, vil kunne ønske at vergen bevarer taushet om. Departementet mener på denne bakgrunn at det er behov for å gi regler om taushetsplikt for vergen.

Dette støttes av de høringsinstansene som har uttalt seg om forslaget. Dette gjelder *Askøy overformynderi, Bergen overformynderi* og *Bærum overformynderi*. *Askøy overformynderi* uttaler følgende om utvalgets forslag:

> «AO mener det er et behov for og støtter forslaget om en egen bestemmelse om taushetsplikt for verger. Vergene vil kjenne til opplysninger om de hjelpetrengendes personlige forhold og dette er av en slik karakter at det bør reguleres i lov.»

Departementet har utformet bestemmelsen noe annerledes enn utvalget. Formålet er å gi en bestemmelse som mer direkte gir uttrykk for omfanget av taushetsplikten for vergen.

Første ledd første punktum gir hovedregelen om taushetspliktens omfang. Den oppnevnte vergen skal hindre at andre får adgang eller kjennskap til nærmere definerte opplysninger som han eller hun har fått vite om som ledd i vergeoppdraget. Det er bare opplysninger som vergen har fått som ledd i vergeoppdraget, enten ved oppnevningen eller under utførelsen, som er omfattet. Ofte vil vergen være et familiemedlem eller en annen nærstående, og opplysninger mottatt i disse relasjonene, vil ikke være omfattet av taushetsplikten etter bestemmelsen.

Den oppnevnte vergens taushetsplikt er begrenset til to forhold. Hovedregelen gir det samme området for taushetsplikten som det som gjelder etter forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 1 og 2. Alternativet «noens personlige forhold» vil her primært være den vergetrengendes personlige forhold, men om det skulle tilflyte informasjon også om andre fysiske personers personlige forhold, vil det også være omfattet av taushetsplikten. «Personlig forhold» vil for eksempel kunne være opplysninger om vedkommendes helse, eller opplysninger om vedkommendes økonomiske forhold. Begrepet skal forstås på samme måte som det samme begrepet i forvaltningsloven § 13 første ledd nr.1. Det andre forholdet som er taushetsbelagt, er det den oppnevnte vergen får vite om «tekniske innretninger og fremgangsmåter samt drifts- eller forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde» av hensyn til den opplysningen gjelder. Dette alternativet skal forstås på samme måte som i forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2. Det antas at alternativet særlig kan være praktisk der vergen skal drive en virksomhet på vegne av den vergetrengende.

Bestemmelsen om taushetsplikt gjelder bare for «oppnevnte» verger. Dette innebærer at foreldre som er verger for mindreårige barn, ikke omfattes. Det synes ikke naturlig at foreldre skal ha taushetsplikt om opplysninger som gjelder egne barn, selv om det også her kan tenkes tilfeller hvor barnet kunne ha hatt behov for den beskyttelsen som taushetsplikten innebærer. En slik avgrensing av virkeområdet er for øvrig i tråd med overformynderienes gjeldende praksis vedrørende innhenting av taushetserklæringer, jf. Håndbok for overformynderiene punkt 3.5, hvor det heter at dette bør skje i forbindelse med oppnevningen som verge eller hjelpeverge.

Dersom den oppnevnte vergen er advokat, vil han eller hun allerede i egenskap av dette være underlagt regler om taushetsplikt.

Det følger av første ledd *annet punktum* at taushetsplikten også gjelder etter at vergeoppdraget er avsluttet. En tilsvarende regel gjelder etter forvaltningsloven § 13 tredje ledd første punktum og bestemmelsen her skal forstås på samme måte. I *tredje punktum* fremgår det at taushetsplikten også omfatter et forbud mot å utnytte taushetsbelagte opplysinger i egen virksomhet eller tjeneste eller i arbeid for andre. Bestemmelsen skal forstås på samme måte som forvaltningsloven § 13 tredje ledd annet punktum.

Etter *annet ledd* gjelder det visse unntak fra den oppnevnte vergens taushetsplikt. Unntakene er begrunnet i hensynet til at vergen skal kunne gjennomføre sine oppgaver på en praktisk og hensiktsmessig måte, og at dette gjelder opplysninger som tredjepersoner vil ha behov for å bli gjort oppmerksom på. Å gi opplysningene vil videre være med på å sikre tilliten til vergen som verge og gi kunnskap om omfanget av vergens oppdrag. For det første er «opplysning om at en person er satt under vergemål» unntatt fra taushetsplikt. Unntaket omfatter

bare det å rent faktisk tilkjennegi at en person er satt under vergemål. Den oppnevnte vergen kan for eksempel ikke gi opplysninger om hvilke medisinske årsaker som ligger til grunn for vergemålet. For det annet er opplysningen om at vedkommende er «oppnevnt som verge» unntatt fra taushetsplikten. Dette er en type opplysning som henger nært sammen med opplysning om at en person er satt under vergemål, og det vil ofte følge av sammenhengen at vedkommende er oppnevnt som verge. For det tredje kan vergen uten hinder av taushetsplikten gi opplysninger om rammene for vergeoppdraget og derved gjøre nærmere rede for sin kompetanse til å representere den vergetrengende. Dette innebærer også at vergen kan gi opplysning om vergemålet gjelder ivaretakelse av økonomiske og/eller personlige forhold, og eventuelt hvilke konkrete disposisjoner han eller hun kan foreta dersom disse er spesifisert i oppdraget, jf. også lovforslaget § 21 om vergemålets rekkevidde. Vergen kan i tillegg til å angi den saklige rekkevidden av vergemålet opplyse om mulige tidsmessige begrensninger i vergemålet.

I *tredje ledd* fremgår ytterligere begrensninger fra taushetsplikten. I *første punktum* er det gitt en særlig hjemmel for unntak fra taushetsplikten overfor den vergetrengendes nærmeste pårørende. Er den vergetrengende samtykkekompetent, vil han eller hun både kunne gi relevante opplysninger selv og samtykke til at vergen fritas for taushetsplikt, jf. henvisningen til forvaltningsloven § 13 a nr. 1. Hvis den vergetrengende ikke selv kan samtykke til at informasjon gis, foreslås det unntak fra taushetsplikten overfor den vergetrengendes pårørende i den utstrekning det antas å være i samsvar med den vergetrengendes ønske. De fleste vil ha en større åpenhet overfor sine nærmeste enn overfor andre om personlige og økonomiske forhold. I spørsmålet om hvilke opplysninger som kan deles med de pårørende, må vergen utøve et skjønn. Det fremgår av lovteksten at vergen må legge vekt på hva det er grunn til å anta at den enkelte vergetrengende ville ha ønsket i den gitte situasjonen. Vergen kan her også legge vekt på i hvilken grad den vergetrengende pleide å utvise åpenhet på slike områder. Det vil for eksempel som regel være grunn til å anta at graden av åpenhet vil variere med graden av nærhet. Det må imidlertid foretas en individuell vurdering, og vergen vil, med mindre det følger av annen lov, ikke kunne gi pårørende opplysninger som den vergetrengende tidligere har holdt tilbake. I mangel av andre holdepunkter kan det være naturlig å anta at den vergetrengende ville ha ønsket å gi samme informasjon til alle som står i samme slektskapsforhold til ham eller henne, slik at alle søsken eller alle barn får samme informasjon. Det antas at en slik likebehandling kan være gunstig for samarbeidsforholdene og for vergens forhold til de pårørende. Det fremgår at unntaket gjelder overfor ektefelle, samboer, barn, barnebarn, foreldre og søsken. Som barn forstås biologisk barn og adoptivbarn, men ikke fosterbarn. Hvem som er samboer etter loven, fremgår av § 2 fjerde ledd.

Det følger av tredje ledd *annet punktum* at taushetsplikten viker for meldeplikt og opplysningsplikt gitt med hjemmel i lov. Dette gjelder både plikter som retter seg direkte mot vergen, og plikter som er rettet mot den som har fått oppnevnt verge. Taushetsplikten viker både for plikter med hjemmel i vergemålsloven og plikter med hjemmel i andre lover.

Det følger av tredje ledd *tredje punktum* at bestemmelsen skal utfylles av forvaltningsloven § 13 annet ledd første punktum og § 13 a. Innholdet av forvaltningsloven § 13 første og tredje ledd er allerede reflektert i første ledd i bestemmelsen her. Men § 13 annet ledd om opplysninger som ikke skal oppfattes som «personlige forhold», vil utfylle de reglene som er foreslått her. Begrensningene i taushetsplikten der det ikke er behov for beskyttelse jf. forvaltningsloven § 13 a, skal gjelde også for oppnevnte verger.

Brudd på taushetsplikten vil etter omstendighetene kunne være grunn til at fylkesmannen beslutter fratakelse av vervet som verge, jf. lovforslaget § 29 annet ledd. Den oppnevnte vergen vil dessuten kunne bli erstatningsansvarlig etter alminnelige erstatningsrettslige regler. Det er ikke foreslått at brudd på taushetsplikten skal være straffesanksjonert.

Til § 47

Bestemmelsen regulerer vergens forhold til fylkesmannen. Første og annet ledd svarer til utvalgets lovforslag § 6-19 og viderefører vergemålsloven § 61, med enkelte mindre endringer. Tredje ledd svarer til utvalgets lovforslag § 6-20. Etter gjeldende rett kan vergen påklage overformynderiets vedtak til fylkesmannen, jf. vergemålsloven § 30 a og forvaltningslovens regler om klagebehandling.

Utvalgets merknad til lovforslaget §§ 6-19 og 6-20 er inntatt i utredningen på side 208.

Som utvalget finner departementet det nødvendig med en bestemmelse som slår fast at fylkesmannen fører tilsyn med vergen, og at vergen plikter å gi fylkesmannen opplysninger på forespørsel, jf. første ledd. Bestemmelsen gjelder i utgangspunktet alle typer verger, men se særregelen i lov-

forslaget § 44 om ektefeller og samboere som er oppnevnt som verge.

Som etter gjeldende rett vil ikke tilsynsplikten innebære at fylkesmannen har noen form for instruksjonsmyndighet overfor vergen. Dersom fylkesmannen har gitt samtykke til en disposisjon som krever dette, kan vergen i ettertid beslutte at den aktuelle disposisjonen likevel ikke skal gjennomføres. Når det gjelder det nærmere innholdet i fylkesmannens tilsynsplikt, vises det til lovforslaget § 6 og merknaden til denne bestemmelsen.

For at fylkesmannen skal kunne utøve tilsynet på en tilfredsstillende måte, er vergen pålagt en opplysningsplikt. *Bergen overformynderi* uttaler i sin høringsuttalelse at opplysningsplikten også bør omfatte de tilfeller hvor ektefellen eller samboeren er oppnevnt som verge. Departementet er enig i dette og viser til at også når det gjelder ektefeller og samboere, skal fylkesmannen samtykke til visse disposisjoner, se unntakene i § 44. Opplysningsplikt kan være nødvendig i forbindelse med slike vedtak. I § 44 er det etter dette ikke gjort unntak for opplysningsplikten etter § 47.

Etter *annet ledd* fremgår det at vergen bør rådføre seg med fylkesmannen i de tilfeller hvor han eller hun er i tvil, eller når det gjelder avgjørelser av særlig betydning for den som er under vergemål. Utvalget har i stedet foreslått en rådføringsplikt for vergen. Departementet mener det vil være tilstrekkelig med en bør-regel. En plikt for vergen til å rådføre seg vil kunne reise vanskelige spørsmål om virkningen av brudd på plikten. Det vil også være store variasjoner i når en verge opplever tvil. Departementet antar også at en regel om plikt for vergen til å rådføre seg vil innebære et betydelig merarbeid for fylkesmannen som ikke nødvendigvis er hensiktsmessig.

Tredje ledd fastslår at vergen kan påklage fylkesmannens avgjørelser til den sentrale vergemålsmyndigheten. Bestemmelsen er gitt av informasjonshensyn, da det også fremgår av lovforslaget § 55 tredje ledd at forvaltningsloven skal gjelde for vergemålsmyndighetens virksomhet «om ikke noe annet følger av loven her».

Til kapittel 7

Til § 48

Bestemmelsen har ikke noen direkte parallell i utvalgets lovforslag.

Departementet foreslår en videre definisjon av finansielle eiendeler enn det som følger av utvalgets lovforslag, og foreslår en bestemmelse som generelt angir at finansielle eiendeler i utgangspunktet skal forvaltes av fylkesmannen. Unntak fra dette utgangspunktet fremgår av § 49. Finansielle eiendeler som forvaltes av fylkesmannen, skal forvaltes etter reglene i § 51.

Første ledd slår fast det nevnte utgangspunktet om at finansielle eiendeler skal forvaltes av fylkesmannen. Bestemmelsen bygger på utvalgets lovforslag § 6-12 og § 7-1 første ledd og viderefører prinsippet i vergemålsloven § 62 første ledd.

Bestemmelsen i *annet ledd* er ny i forhold til gjeldende rett og innebærer også en endring i forhold til utvalgets lovforslag. Leddet gjelder bare for voksne under vergemål. Annet ledd første punktum presiserer at den som er satt under vergemål uten å være fratatt den rettslige handleevnen, må samtykke til at fylkesmannen skal forvalte midlene. Det oppstilles ikke noe formkrav til samtykket. Det kan imidlertid være praktisk om også dette tas inn i samtykkeerklæringen i forbindelse med opprettelsen av vergemålet. Samtykket innebærer at fylkesmannen skal forvalte midler som ellers skulle hørt under rådigheten til den som er under vergemål, og personen må ha tilstrekkelig informasjon på forhånd om at det er dette samtykket omfatter. Dersom samtykket tilbakekalles på gyldig måte, må rådigheten over midlene tilbakeføres til den som er under vergemål, med mindre vilkårene for fratakelse av den rettslige handleevnen er oppfylt, jf. lovforslaget § 22.

Etter annet ledd *annet punktum* kreves det likevel ikke samtykke dersom den som er under vergemål, «ikke er i stand til å forstå hva et samtykke innebærer». Dette er tilsvarende formulering som gjelder ved unntak fra samtykkekravet ved opprettelse av vergemål i lovforslaget § 20 annet ledd, og er ment å skulle forstås på samme måte. Bestemmelsen innebærer at det ikke gjelder noe krav om samtykke til forvaltning av midlene under fylkesmannen når vedkommende ikke har samtykkekompetanse.

Tredje ledd inneholder en definisjon av finansielle eiendeler som er utvidet i forhold til utvalgets lovforslag, og som erstatter angivelsen i gjeldende lov § 62 første ledd av hvilke finansielle eiendeler som er underlagt fylkesmannens forvaltning.

Nytt i forhold til gjeldende rett er at angivelsen av finansielle eiendeler er utvidet til å omfatte finansielle instrumenter generelt.

Fjerde ledd angir hvilke instrumenter som omfattes av betegnelsen finansielle instrumenter. Det vises her til definisjonen inntatt i verdipapirhandelloven § 2-2, med de presiseringer som følger av verdipapirforskriften.

Definisjonen av finansielle instrumenter i verdipapirhandelloven § 2-2 omfatter ikke andeler i kom-

mandittselskaper og ansvarlige selskaper i definisjonen. Dette er en videreføring av gjeldende rett, jf. vergemålsloven § 62 som bare gjelder andel i selskap med begrenset ansvar. Dette har sammenheng med at det ikke er nærliggende at fylkesmannen forvalter andeler i selskap med personlig ansvar. Er en person som er satt under vergemål innehaver av eller deltaker i en næringsvirksomhet som vedkommende ikke er skikket til å drive på egen hånd, må vergen med fylkesmannens samtykke ta stilling til om virksomheten skal fortsette eller ikke, jf. lovforslaget § 38.

Se for øvrig omtalen av bestemmelsen i punkt 8.2 i alminnelige motiver.

Til § 49

Bestemmelsen gjør viktige unntak fra utgangspunktet etter § 48 om at finansielle eiendeler skal forvaltes av fylkesmannen. Bestemmelsen er nærmere behandlet i punkt 8.2.

Første ledd første punktum innebærer at fylkesmannen bare skal forvalte finansielle eiendeler som overstiger et beløp som fastsettes av Kongen i forskrift. Bestemmelsen bygger på vergemålsloven § 63 første ledd og utvalgets § 6-13 første ledd. Det vises til utvalgets merknad til sitt lovforslag på side 201-202 i utredningen.

Første ledd *annet og tredje punktum* innebærer en endring i forhold til gjeldende rett. Etter denne bestemmelsen kan fylkesmannen beslutte å gjøre unntak fra den fastsatte beløpsgrensen som ellers er avgjørende for hvilke midler fylkesmannen skal forvalte. Adgangen til å gjøre unntak omfatter både at midler som ligger over beløpsgrensen, likevel ikke overføres til fylkesmannen, og at midler som ligger under beløpsgrensen, likevel overføres til forvaltning av fylkesmannen. I begge tilfellene kreves det at «særlige grunner» tilsier at det gjøres unntak fra den beløpsmessige grensen. Som eksempel på at særlige grunner kan medføre at man unnlater å ta midler inn til forvaltning, kan nevnes at en mindreårig arver et høyere beløp rett før myndighetsalderen. Et annet eksempel kan være at en større gjeldspost nærmer seg forfall, og at den vil medføre at midlene til den som er under vergemål, blir redusert til et beløp som da vil ligge under beløpsgrensen. Som eksempel på at særlige grunner kan tilsi at beløp under beløpsgrensen blir tatt til forvaltning, kan nevnes at et barn i fosterhjem får utbetalt en større pengesum, og vergen ikke bor sammen med barnet. I en slik situasjon vil det som regel være mer betryggende at midlene forvaltes av fylkesmannen enn av vergen.

Annet ledd må ses på bakgrunn av § 95. Det vises til merknaden til denne bestemmelsen.

Når det gjelder *tredje ledd*, vises til § 44 og merknaden til denne bestemmelsen.

Til § 50

Bestemmelsen gir fylkesmannen hjemmel til å beslutte at finansielle eiendeler skal omgjøres til kontante midler og er ny i forhold til gjeldende rett. Forslaget gjennomfører i hovedsak utvalgets lovforslag til § 7-4.

Første ledd gir fylkesmannen adgang til å bestemme at en vergetrengendes finansielle eiendeler skal omgjøres til kontanter. Bestemmelsen gjennomfører utvalgets forslag til § 7-4 første ledd første punktum. Bakgrunnen for departementets forslag er likevel en annen enn den utvalget har vist til på sidene 256-257 i utredningen. Departementet foreslår at vergetrengendes midler forvaltes individuelt, jf. merknadene til § 51. Forslaget innebærer at midlene som hovedregel skal plasseres som innskudd i bank til sentralt forhandlede innskuddsbetingelser, jf. § 51 første og annet ledd. En slik løsning nødvendiggjør at den vergetrengendes finansielle eiendeler, og da særlig den vergetrengendes finansielle instrumenter, gjøres om til kontanter.

Departementet ser ikke grunn til å presisere den nærmere fremgangsmåten for omgjøring i lovteksten. I praksis vil omgjøring til kontanter skje ved salg.

Annet ledd oppstiller begrensninger i fylkesmannens omgjøringsadgang etter første ledd.

Bestemmelsen begrenser fylkesmannens adgang til å selge finansielle eiendeler av særskilt karakter eller som eieren antas å ha en særskilt tilknytning til. Med finansielle eiendeler av særskilt karakter siktes det blant annet til eiendeler med begrenset omsettelighet. Et eksempel er aksjer og verdipapirer underlagt vedtektsfestede eier- og omsetningsbegrensninger. Aksjer i familieselskap er et praktisk eksempel på en finansiell eiendel som eieren kan tenkes å ha en særskilt tilknytning til. Slike eiendeler bør ikke selges med mindre det er særskilt behov for det. Det er eierens interesser som skal legges til grunn ved vurderingen av om det foreligger særskilt behov.

Tredje ledd gjør omgjøring av finansielle eiendeler betinget av at vergen, og om mulig også eieren, høres. Dette kan for eksempel bidra til å avklare om eieren har en særlig tilknytning til eiendelene. Vergens og eierens synspunkter er ikke bindende for fylkesmannen, men det skal ta hensyn til disse når fylkesmannen treffer sin beslutning.

Til § 51

Bestemmelsen har ikke noen direkte parallell i utvalgets lovforslag.

Departementet foreslår en forvaltningsmodell hvor vergetrengendes finansielle eiendeler forvaltes individuelt. Arten av forvaltningen vil bero på i hvilken grad de finansielle eiendelene er omsettelige. Se punkt 8.1 i alminnelige motiver for mer prinsipielle vurderinger når det gjelder valg av forvaltningsmodell.

Første ledd bestemmer at vergetrengendes finansielle eiendeler som hovedregel skal plasseres som innskudd i bank. Det skal opprettes separate konti for hver enkelt vergetrengende. I praksis innebærer dette at det gis anvisning på en videreføring av ordningen med konsernkonti som har ligget til grunn for forvaltningen i flertallet av overformynderiene.

Det følger av *annet ledd* at innskuddsbetingelsene skal forhandles sentralt. Se nærmere i punkt 8.1.5 om bakgrunnen for bestemmelsen.

Tredje ledd tar høyde for at vergetrengendes finansielle eiendeler ikke alltid er egnet for omgjøring i kontante midler. *Første punktum* presiserer at også slike finansielle eiendeler er underlagt individuell og aktiv forvaltning i regi av fylkesmannen. *Annet punktum* åpner imidlertid for at det kan oppnevnes en bestyrer som besørger forvaltningen. En bestyrer som mot vederlag og på oppdrag fra fylkesmannen skal drive aktiv forvaltning av en porteføljе av finansielle instrumenter, vil måtte ha konsesjon til å drive investeringstjenester, jf. verdipapirhandelloven § 9-1, jf. § 2-1 første ledd nr. 4. Kravet om konsesjon etter verdipapirhandelloven ivaretar også behovet for å sikre at bestyreren har de nødvendige kvalifikasjoner. Det kan bare oppnevnes bestyrer der dette er i den vergetrengendes interesse. Som ledd i denne vurderingen må det, i tillegg til behovet for særskilt forvaltningskompetanse, ses hen til kostnadene ved å oppnevne en bestyrer. Bestemmelsen legger til grunn at bestyrerens vederlag skal dekkes av den avkastningen eiendelene gir.

Fjerde ledd må ses i sammenheng med §§ 95 og 96. Det vises til merknadene til disse bestemmelsene.

Til § 52

Første ledd gjennomfører utvalgets forslag til § 7-7 og viderefører vergemålsloven § 87.

Forslaget *annet ledd* gjennomfører i hovedsak utvalgets forslag til § 7-5 og erstatter vergemålsloven § 87 annet ledd annet punktum. Det vises til utvalgets merknader på side 257 i utredningen. Bestemmelsen er fortrinnsvis aktuell for mindreårige, hvor vergemålet utløper ved nådd myndighetsalder, og er en kodifikasjon av dagens praksis. Midlenes eier må ved vergemålets opphør aktivt velge mellom utbetaling og fortsatt forvaltning. Dette er i tråd med prinsippet om at fortsatt forvaltning skal være et tilbud til midlenes eier. Med mindre eieren av midlene anmoder om noe annet, skal midlene utbetales i tråd med bestemmelsens første ledd. For at bestemmelsen skal fungere etter intensjonen, pålegges fylkesmannen en plikt til å informere om ordningen ved vergemålets opphør. Utløpet av adgangen til fortsatt forvaltning, og dermed den absolutte fristen for utbetaling av midlene, er av praktiske hensyn foreslått endret til utløpet av det året hvor eieren av midlene fyller 25 år.

Forslaget *tredje til femte ledd* gjennomfører utvalgets forslag til § 9-8 og viderefører i store trekk innholdet i vergemålsloven § 88. Det vises til utvalgets merknader på side 289-290 i utredningen. Det presiseres at bestemmelsen gjelder på tidspunktet for utbetaling, uavhengig av om dette følger av bestemmelsens første eller annet ledd.

Til § 53

Forslaget gjennomfører utvalgets forslag til § 7-6 og erstatter vergemålsloven kapittel 7. Departementet deler utvalgets vurdering av at regler om regnskap og revisjon i sin helhet er egnet for regulering i forskrift. Det vises til utvalgets merknader med videre henvisninger på side 257 i utredningen.

Til § 54

Bestemmelsen svarer til utvalgets forslag til § 9-7. Bestemmelsen er dels ny, dels erstatter den vergemålsloven § 43 og supplerer regelen i skifteloven § 39 annet ledd. Det vises til utvalgets merknader til bestemmelsen på sidene 288-289 i utredningen. For øvrig vises det til alminnelige merknader til bestemmelsen under punkt 8.3.4.

Til kapittel 8

Til § 55

Bestemmelsen gjelder fylkesmannens kompetanse mv. i vergemålssaker. Bestemmelsens *første ledd* er ny. Det fremgår av første ledd at det er fylkesmannen som har kompetansen til å behandle saker etter loven i første instans. Det er videre presisert at fylkesmannen blant annet behandler sak om vergemål der den rettslige handleevnen ikke fratas. Det-

te gjelder i motsetning til § 68 første ledd der det fremgår at retten har kompetanse til å treffe beslutning om fratakelse av den rettslige handleevnen, jf. i den sammenheng likevel fylkesmannens kompetanse til å treffe midlertidige vedtak etter § 61.

Annet ledd følger med noen endringer opp utvalgets forslag § 4-3 første ledd og gir reglene om hvilken fylkesmann som har kompetanse i den konkrete saken. Det følger av *første punktum* at det er fylkesmannen der den personen saken gjelder, har bopel, som har denne kompetansen. Det er ikke tilstrekkelig at personen oppholder seg i vergemålsdistriktet. I enkelte tilfeller kan det være vanskelig å påvise en konkret bopel. *Annet punktum* slår for disse tilfellene fast at det er fylkesmannen i distriktet der personen har sterkest tilknytning, som har kompetansen. Momenter som kan gi grunnlag for en sterk tilknytning, kan for eksempel være fast eiendom i vergemålsdistriktet, hyppige eller langvarige opphold, eller at personen har nære pårørende der som er egnet til å være verge for personen.

Tredje ledd følger opp utvalgets § 9-4 og regulerer forholdet til forvaltningsloven. Formålet med bestemmelsen er å gjøre det klart at vergemålslovens saksbehandlingsregler går foran reglene i forvaltningsloven, jf. forvaltningsloven § 1 første ledd. Der det ikke er gitt egne regler i vergemålsloven, gjelder forvaltningsloven for vergemålsmyndighetens virksomhet.

Til § 56

Bestemmelsen avløser gjeldende vergemålslov § 90 a annet ledd nr. 1, og er nærmere behandlet i punkt 9.3. Fylkesmannen gis i *første ledd* en rett til å behandle sak om opprettelse eller endring av vergemålet etter eget tiltak. En slik behandling etter eget tiltak kan for eksempel være basert på en melding fra en institusjon som nevnt i § 57 eller på opplysninger fra enkeltpersoner eller etater. Fylkesmannen vurderer imidlertid på fritt grunnlag om vergemålet bør opprettes eller endres.

I bokstavene a til d gis ulike enkeltpersoner rett, men ikke plikt, til å begjære vergemål. I *bokstav a* gis personen selv rett til å begjære opprettelse eller endring av vergemål. I motsetning til etter gjeldende rett kreves det ikke at vedkommende skal være myndig for å fremsette en slik begjæring. Det antas å være praktisk at en 17 åring har adgang til å begjære et fortsatt vergemål. Forslaget innebærer også at en voksen person som er satt under vergemål, gis rett til å begjære endringer i vergemålets innhold. Hvor en person selv begjærer seg satt under vergemål, må det kreves at han eller hun har forståelse av hva dette innebærer. Om dette ikke er tilfellet, kan fylkesmannen eventuelt behandle saken av eget tiltak.

I *bokstav b* foreslås det at vedkommendes ektefelle, samboer, foreldre, nærmeste livsarving eller søsken gis rett til å begjære opprettelse eller endring av vergemålet. Departementet har ikke funnet det nødvendig å presisere at adoptivforhold likestilles med slektskap. Det er nytt at samboer foreslås gitt slik kompetanse, jf. definisjonen av samboer i lovforslaget § 2 fjerde ledd. Bestemmelsen favner den kretsen som normalt utgjør de nære pårørende. Personer som ikke omfattes, vil kunne oppfordre fylkesmannen til å treffe et vedtak av eget tiltak.

I *bokstav c* gis vergen rett til å begjære opprettelse eller endring av vergemål. Dette kan være praktisk for dem som er verger for egne barn, og som mener at vergemålet skal fortsette etter at barnet når myndighetsalder. For oppnevnte verger vil det være begjæring om endring av vergemålet som er aktuelt.

I *bokstav d* gis behandlende lege eller tilsynslege ved helseinstitusjon der vedkommende er innlagt eller bor, slik kompetanse. Dette er langt på vei en videreføring av gjeldende rett ved oppnevning av hjelpeverger. «[A]nsvarshavende lege» er byttet ut med «behandlende lege». Dette er primært en språklig modernisering og dels et ønske om å presisere at det er den eller de legene som kjenner pasienten best, som har kompetansen.

Om det kommer inn en begjæring fra personer nevnt i første ledd, har fylkesmannen en plikt til å behandle begjæringen og vurdere om det er grunnlag for å opprette eller endre et vergemål.

Det følger av *annet ledd* at begjæringen skal begrunnes. Dette betyr at begjæringen må innholde en enkel beskrivelse av de faktiske forhold som begrunner behovet for vergemål. Fylkesmannen vil som forvaltningsorgan ha en veiledningsplikt i slike tilfeller, jf. forvaltningsloven § 11.

En nærstående som begjærer vergemål eller endring av dette, anses som etter gjeldende rett som part i saken, jf. *tredje ledd første punktum*. Det følger videre av *annet punktum* at de personene som er nevnt i første ledd bokstav b, skal ha rett til å tre inn i saken som parter også om det ikke er de som har begjært vergemålet eller endringen av det. Med saken menes her den konkrete saken om begjæring om vergemål og oppnevning av verge eller endring av vergemålet. Retten gjelder ikke rekken av andre beslutninger som er knyttet til det bestående vergemålet.

Til § 57

Det følger av *første ledd første punktum* at enkelte institusjoner og kommunale organer pålegges en plikt til å melde fra til fylkesmannen dersom personens medisinske tilstand tilsier at han eller hun har behov for vergemål. Kravet til «heldøgns» omsorg eller pleie skal ikke tolkes strengt. Formålet med bestemmelsen er å favne de institusjonene eller boformene som har et ansvar for å tilby personen omsorg eller pleie. Se for øvrig § 56 første ledd bokstav d om rett til å begjære vergemål på eget initiativ for tilsynsleger mv.

Det følger av *tredje punktum* at meldingen skal begrunnes. Begrunnelsen vil være vesentlig for om fylkesmannen finner grunn til å starte sak om opprettelse av vergemål etter eget tiltak.

Bestemmelsen svarer til Vergemålsutvalgets § 4-2 og er nærmere behandlet i punkt 9.3.

Til § 58

Bestemmelsen innskjerper kravet til forhåndsvarsel sammenlignet med forvaltningsloven § 16. Bestemmelsen svarer til § 4-4 annet ledd i Vergemålsutvalgets lovforslag. Det følger av bestemmelsen at forhåndsvarsel skal sendes «straks». Målet med regelen er å sikre at den det gjelder, blir varslet om at det er en pågående sak, så raskt som mulig etter at saken er igangsatt. Fra denne hovedregelen er det viktige unntak som følger av bokstavene a til c. *Bokstav a* innebærer blant annet at der det følger allerede av begjæringen at vedkommende ikke er samtykkekompetent, så kan forhåndsvarsel utelates. *Bokstav b* omhandler de tilfellene der vedkommende på annen måte har fått kjennskap til at sak er igangsatt. Dette vil typisk være tilfellet der vedkommende selv har begjært seg satt under vergemål. *Bokstav c* dekker de tilfellene der forhåndsvarsel ikke er praktisk mulig. Dette alternativet omfatter tilfeller der det er vanskelig å påtreffe vedkommende, for eksempel fordi personen ikke har fast bosted. Alternativet dekker også de tilfellene der det treffes et midlertidig vedtak etter § 61. I slike tilfeller vil det som oftest av tidsmessige grunner ikke være mulig å gjennomføre en forhåndsvarsling før vedtak treffes.

Se ellers punkt 9.4.

Til § 59

Bestemmelsen gir enkelte særlige regler om fylkesmannens plikt til å opplyse saken og om fritak for taushetsplikt. Bestemmelsen svarer til utvalgets forslag § 4-4 første og tredje ledd. Bestemmelsene vil utfylles av reglene i forvaltningsloven. Reglene i forvaltningsloven §§ 13, 13b og 17 og §§ 28 flg. er særlig relevante. Se for øvrig punkt 9.4.

Første ledd første punktum er identisk med hovedregelen i forvaltningsloven § 17 første punktum. Den er derfor først og fremst pedagogisk begrunnet. Bestemmelsen gjentas i lovforslaget for å understreke at fylkesmannens ansvar for sakens opplysning strekker seg utover eksemplifiseringen i annet punktum. I *annet punktum bokstav a* fremgår det at fylkesmannen blant annet skal legge til grunn erklæring fra lege eller annen sakkyndig. Departementet følger her opp utvalgets forslag. En slik uttalelse fra en lege bør normalt avgis av personens fastlege, tilsynslegen ved den institusjonen vedkommende bor, eller en annen lege som kjenner personen godt. Om vedkommende ikke har noen lege, vil fylkesmannen kunne oppnevne en sakkyndig til å avgi erklæring om det samme. Med «annen sakkyndig» siktes til personer med fagkunnskap om slike tilstander som må være til stede for å sette en person under vergemål etter § 20.

Bokstav b gjelder uttalelse fra pårørende. Bokstaven gjelder både der personen er satt under vergemål etter egen begjæring, på begjæring fra dennes verge eller på begjæring fra personer som har kompetanse til dette etter § 56 første ledd bokstav b.

Bokstav c gjelder uttalelse fra institusjon eller tjeneste som har gitt melding, og fra institusjon der vedkommende er innlagt.

Bokstav d gjelder samtykkeerklæring fra den vergemålet gjelder. En samtykkeerklæring kreves bare der personen har samtykkekompetanse, jf. § 20 annet ledd. *Bokstav d* henger nøye sammen med *bokstav e* og retten til å ha en muntlig samtale med en saksbehandler hos fylkesmannen. Personer med samtykkekompetanse gis her en rett til en samtale med fylkesmannen som går lenger enn den retten som ellers vil følge av forvaltningsloven § 11 c. Det antas at det for denne gruppen vil være et større behov for en samtale med saksbehandler enn i mange andre sakstyper. Mange vergetrengende kan ha vanskelig for å tilegne seg skriftlig eller abstrakt informasjon. En samtale kan på den måten være med på å sikre at samtykket er informert. Dette innebærer at fylkesmannen også ofte vil ha behov for at samtalen gjennomføres. Det må imidlertid være på det rene at det er frivillig for den vergetrengende å ha en slik samtale. Om den vergetrengende ikke ønsker en samtale, må fylkesmannen vurdere om den vergetrengendes samtykke likevel er informert. Plikten gjelder ikke om personen «ikke kan forstå hva saken gjelder». Utvalget foreslo at det skal være «åpenbart» at personen

ikke kan forstå hva saken gjelder. Departementet har endret dette for å gjøre vurderingstemaet i lovteksten enklere. Men kravet til å «forstå» må ikke tolkes strengt.

Samtalen etter bokstav e kan gjennomføres i et møte eller pr. telefon. Man må påse at gjennomføringsmåten er hensiktsmessig for å få saken tilstrekkelig opplyst og for å sikre at personen er i stand til å avgi et informert samtykke.

Annet ledd gir unntak fra taushetsplikten for helsepersonell og ansatte i barnevernstjenesten og sosialtjenesten. Unntaket er begrenset til å gjelde opplysninger som er relevante og nødvendige i det enkelte tilfellet. Dette innebærer at det ikke skal utleveres opplysninger som ikke fremstår som relevante eller nødvendige ut fra formålet med utleveringen. Om fylkesmannen for eksempel ber om opplysninger fra barnevernet i forbindelse med utforming av et vergemål for en mindreårig, har fylkesmannen behov for opplysninger som viser behov og atferd som er relevante for vergeoppdraget. Fylkesmannen har da behov for nyere opplysninger siden formålet er å danne seg et bilde av personligheten og behovene i nåtid.

Til § 60

§ 60 innebærer at nære familiemedlemmer skal underrettes om en begjæring om vergemål og sakens utvikling. Bestemmelsen svarer med noen mindre innholdsmessige endringer til § 4-12 i utvalgets lovforslag. Når det gjelder underretning om vergemålssak som behandles av retten, se lovforslaget § 71 fjerde ledd. Det vises for øvrig til utvalgets merknader til bestemmelsen på side 172 i utredningen.

Til § 61

I § 61 *første ledd første punktum* gis fylkesmannen kompetanse til å treffe midlertidig vedtak om ordinært vergemål. Se punkt 9.5 om begrunnelsen for bestemmelsen. Bestemmelsen følger opp utvalgets forslag § 4-5. I § 61 *første ledd annet punktum* gis fylkesmannen også kompetanse til å treffe midlertidig vedtak om hel eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen. For vedtak både etter første og annet punktum gjelder at vergemålet ikke skal være mer omfattende enn det som er nødvendig, jf. de alminnelige vilkårene i § 21 tredje ledd.

Vilkåret i første og annet punktum er at det midlertidige vedtaket er nødvendig for å avverge «vesentlig skade eller ulempe» for den vedtaket gjelder. Vilkåret er langt på vei en videreføring av normen i umyndiggjørelsesloven § 13 første punktum, der det heter «uden øiensynlig Skade eller Fare for Vedkommendes Velfærd utdsættes med at fatte Beslutning». Kravet om vesentlighet skal ikke tolkes for strengt. Men vedtaket skal være i den vergetrengendes aktuelle interesse, i den forstand at det er egnet til å avverge skade eller ulempe for den vergetrengende i nær fremtid. «[S]kade eller ulempe» skal tolkes vidt og kan omfatte en rekke ulike forhold knyttet til det økonomiske eller personlige området. Midlertidig fratakelse vil ofte være særlig aktuelt for de aktive voksne vergetrengende. Det kan for eksempel omfatte en person med bipolar lidelse som i en manisk fase raskt må hindres fra å sette sin økonomi over styr, en spilleavhengig som må stanses, eller en funksjonshemmet som trenger et vedtak som beskyttelse mot personer som forsøker å utnytte ham eller henne. Det kan også være en psykisk ustabil person som av hensyn til sitt eget ve og vel bør nektes eller fratas pass og derved hindres i å forlate landet. Et midlertidig vedtak kan også være aktuelt for de mer inaktive vergetrengende. Om for eksempel en foreldelsesfrist er i ferd med å bli oversittet, kan vedtaket omfatte den eldre som har behov for verge for å sørge for at foreldelsesfristen avbrytes.

Annet ledd bestemmer at § 59 første ledd bokstav e (muntlig samtale) og § 58 (forhåndsvarsel) skal følges med mindre det er nærliggende fare for at formålet med den midlertidige avgjørelsen da ikke blir oppnådd. Ved midlertidige avgjørelser ligger det i sakens natur at kravene til saksopplysning i § 59 ikke fullt ut lar seg oppfylle. Departementet er imidlertid enig i uvalgets vurdering på side 166 i utredningen av at bestemmelsene bør følges så langt det er mulig, jf. Europarådets rekommandasjon 12 (99) 4 om prinsipper vedrørende den rettslige beskyttelse av inkapable voksne prinsipp 15 om midlertidige tiltak i nødssituasjoner. Annet ledd innebærer at bestemmelsene om muntlig samtale og forhåndsvarsel løftes frem som regler som man i særlig grad skal vurdere om det er mulig å følge også for midlertidige vedtak.

Det følger av *fjerde ledd* at fylkesmannen straks skal bringe vedtaket inn for tingretten om det innebærer fratakelse av den rettslige handleevnen. Det følger av § 71 annet ledd første punktum at tingretten skal prioritere saken.

Departementet har ansett det overflødig å lovfeste at det straks skal oppnevnes verge, jf. utvalgets forslag § 4-5 tredje ledd. Det ligger i sakens natur at når fylkesmannen finner det påkrevd å treffe midlertidig vedtak, vil det også haste med vergeoppnevningen. Departementet foreslår heller ikke at rettens beslutning skal treffes ved kjennelse, jf. utvalget § 4-5 annet ledd. Etter departementets for-

slag vil også slike beslutninger avgjøres ved dom, jf. § 73.

Til § 62

Bestemmelsen følger opp utvalgets forslag til § 4-8. Det følger av *første punktum* at en begjæring om vergemål kan avvises av fylkesmannen uten ytterligere saksbehandling dersom det fremgår av begjæringen med begrunnelse at de forhold som påberopes, ikke kan gi grunnlag for opprettelse av vergemålet. Dette vil gjelde om det allerede av begjæringen følger at vilkårene for vergemål ikke er til stede. Samme regel følger av umyndiggjørelsesloven § 5 annet ledd første punktum når det gjelder rettens kompetanse i saker om umyndiggjøring. Bakgrunnen for den særskilte avvisningskompetansen er at det kan være en påkjenning å bli begjært satt under vergemål. Det er derfor gode grunner for å ikke åpne en bredt anlagt sak om dette hvis det fremgår allerede av begjæringen at den ikke kan gi grunnlag for opprettelse av vergemål. Bestemmelsen er ny for den lokale vergemålsmyndighetens saksbehandling og innebærer at fylkesmannen til grunn for avvisningsvedtaket summarisk må ta stilling til realitetene i saken så langt de følger av begjæringen. Dette avviker fra løsningen ellers der man normalt ikke vurderer realitetene i saken før sak avvises.

Annet punktum gir hjemmel for å avvise begjæringen dersom begjæringen er avslått eller avvist tidligere, og den nye begjæringen ikke inneholder nye opplysninger av betydning. Bestemmelsen har en parallell i umyndiggjørelsesloven § 5 annet ledd annet punktum som gjelder for vergemålsretten.

Om fylkesmannen fatter et avvisningsvedtak med hjemmel i bestemmelsen, kan vedtaket påklages på vanlig måte.

Til § 63

Bestemmelsen følger delvis opp utvalgets forslag § 4-10 og viderefører til dels vergemålsloven § 90 f.

Første ledd gir en plikt for fylkesmannen til å oppheve eller endre vergemålet dersom vilkårene for vergemålet ikke lenger er til stede eller forholdene ellers tilsier det. Regelen er i og for seg selvsagt, men departementet vurderer det slik at dette likevel bør lovfestes for å sikre at vergemål ikke opprettholdes uten tilstrekkelig hjemmel. Om vergemålet oppheves, blir vergen uten videre løst fra vervet. Det vil ikke være nødvendig å treffe et formelt vedtak etter § 29 om fratakelse av vervet i et slikt tilfelle.

Annet ledd første punktum slår fast at det i utgangspunktet er retten som har kompetanse til å endre et vergemål som er fastsatt ved dom. Dette vil være tilfellet når vergemålet innebærer en fratakelse av den rettslige handleevnen, jf. § 22, jf. § 20. Etter *annet punktum* har fylkesmannen likevel en viss kompetanse til å oppheve rettens beslutning om vergemål. Det kreves at fylkesmannen finner det «ubetenkelig». Kompetansen er med andre ord forbeholdt de klare tilfellene. Det er også et krav at den eller de som har brakt sak om fratakelse av den rettslige handleevnen inn for retten, ikke motsetter seg dette. Departementet antar at dette er en regel som kan spare domstolene for arbeid og forenkle beslutningsprosessen i de klare sakene. Bestemmelsen omfatter bare det å oppheve vergemålet. Den gir ikke adgang til å endre eller redusere vergemålet.

Til § 64

Bestemmelsen følger opp utvalgets forslag til § 4-4 fjerde ledd og gir flere personer rett til å påklage vedtaket om opprettelsen av vergemålet enn det som kan følge av reglene i forvaltningsloven om parter og andre med rettslig klageinteresse. Lovteksten er noe forenklet i forhold til utvalgets forslag. Den som er satt under vergemål, har selv rett til å klage. Dette gjelder selv om vedkommende har samtykket til vergemålet. Bestemmelsen skal imidlertid forstås slik at personen må ha forutsetninger for å forstå hva saken gjelder. I tillegg er vergen gitt en rett til å klage. Naturlig nok er den som har begjært vergemålet, også gitt adgang til å klage. I tillegg foreslås det at de øvrige personene med begjæringskompetanse kan påklage vedtaket. Dette kan være særlig praktisk der andre enn ektefellen/samboeren har begjært personen satt under vergemål og livsledsageren ikke er enig i opprettelsen. Det antas at andre nærstående sjeldnere vil ha behov for å benytte klageretten. Departementet antar imidlertid at de nærståendes klagerett kan være en viktig sikkerhetsventil i enkelte saker.

For andre vedtak i saken gjelder forvaltningslovens regler om rett til å klage på vanlig måte.

Til § 65

Bestemmelsen følger opp utvalgets forslag i § 9-5 annet ledd.

Forvaltningslovens regler om taushetsplikt gjelder for vergemålsmyndighetens virksomhet. Taushetsplikt kan også følge av andre bestemmelser. Opplysningen om at en person er satt under vergemål, vil normalt kunne oppfattes som omfattet av taushetsplikten. Som utvalget ser derfor departe-

mentet behov for å lovfeste at denne opplysningen ikke er underlagt taushetsplikt, se side 287 i utredningen. Å gjøre det kjent at det er oppnevnt verge for personen, kan være nødvendig for å gi personen tilstrekkelig vern. Det kan også være nødvendig for å sikre at vergen kan utføre sitt oppdrag på en god måte. Hensynet til mulige medkontrahenter taler også for en slik regel.

Til § 66

Bestemmelsen gir fylkesmannen hjemmel til å behandle personopplysninger, jf. personopplysningsloven §§ 8 og 9. Behandlingen av personopplysningene vil ellers følge reglene i personopplysningsloven. Arkivlovens regler om sletting og oppbevaring gjelder på vanlig måte.

Til § 67

§ 67 er ny i forhold til gjeldende lov og i forhold til utvalgets lovforslag. I punkt 4.6 er det gitt en nærmere begrunnelse for bestemmelsen.

Bestemmelsen gjelder tilfeller der det i medhold av helse- og sosiallovgivningen (for eksempel folketrygdloven §§ 22-4 og 22-6) er truffet vedtak om tvungen forvaltning av en persons trygdeytelser eller andre former for kontantytelser. Som det fremgår av punkt 4.6, foreslår departementet at det i slike bestemmelser i helse- og sosiallovgivningen som gir hjemmel for vedtak om tvungen forvaltning, tas inn en regel som gir kompetanse for fylkesmannen til å beslutte at midlene i stedet skal forvaltes av vergen. § 67 pålegger fylkesmannen en plikt til å vurdere om det skal treffes slikt vedtak. De nevnte bestemmelsene i helse- og sosiallovgivningen legger kompetansen til fylkesmannen, også i tilfeller der vergemålet går ut på fratakelse av den rettslige handleevnen. § 67 innebærer dermed en plikt for fylkesmannen til å vurdere om midlene skal forvaltes av vergen, både i forbindelse med eget vedtak om ordinært vergemål og i forbindelse med rettens beslutning om fratakelse av den rettslige handleevnen.

Til kapittel 9

Til § 68

Bestemmelsens første og annet ledd regulerer rettens kompetanse i vergemålssaker. Se punkt 9.6.

Det fremgår av første ledd første punktum at fratakelse av den rettslige handleevnen besluttes av tingretten. Dette gjelder både om saken gjelder full fratakelse eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen, jf. § 22 om fratakelse av handleevne, og om fylkesmannen allerede har truffet et midlertidig vedtak om fratakelse av handleevnen, jf. § 61. Retten må ta stilling til det nærmere omfanget av fratakelsen. Om personen ikke fra før har oppnevnt verge, kan retten også oppnevne verge, jf. første ledd *annet punktum*. Retten må da følge reglene i §§ 25 flg.

Bestemmelsens *annet ledd* følger opp utvalgets forslag til § 4-11 med enkelte endringer. Bestemmelsens *første punktum* viderefører et stykke på vei gjeldende rett ved overprøving av vedtak om oppnevning av hjelpeverger. Det følger av forslaget her at retten skal ha kompetanse til å overprøve vedtak om opprettelse av vergemål og vedtak om å avslå begjæring om oppheving av vergemål. Det følger av *annet punktum* at retten skal ha kompetanse til å prøve alle sider av saken. Denne utvidelsen av kompetansen er begrunnet i rettssikkerhetsmessige hensyn. Etter bestemmelsen vil retten ha tilnærmet samme kompetanse som det administrative klageorganet. Grensene skal trekkes på samme måte som for rettens kompetanse i saker om overprøving av administrative tvangsvedtak i helse- og sosialsektoren. Avgjørelsen skal skje ut fra de faktiske forhold slik disse er når saken tas opp til doms. Om for eksempel vilkårene for fratakelse av den rettslige handleevnen forelå på tidspunktet for fylkesmannens vedtak, så skal retten likevel oppheve vedtaket om vilkårene ikke foreligger på domstidspunktet. På samme måte skal vedtaket opprettholdes om vilkårene er til stede på domstidspunktet, selv om vilkårene ikke var til stede da fylkesmannen traff sitt vedtak. I saker som dette vil det gjerne være lite heldig om retten i stedet skulle oppheve vedtaket og henvise til ny behandling hos fylkesmannen.

Retten vil normalt være bundet av de spørsmål som har vært oppe til avgjørelse i forvaltningsorganet. I vergemålssaker der partene ikke har rådighet over sakens gjenstand, har retten også kompetanse til å treffe et vedtak som er mer eller mindre inngripende enn det som påklagd. Har fylkesmannen og klageinstansen truffet vedtak om et konkret vergemål, kan retten likevel treffe en beslutning som innebærer et mer eller mindre omfattende vergemål.

Når det gjelder rettslig behandling før adgangen til administrativ klage er uttømt, se forvaltningsloven § 27 b.

Det følger av *tredje ledd* at mekling i forliksrådet ikke skal foretas. Dette er i tråd med tvisteloven § 6-2 første ledd bokstav a om at mekling ikke skal foretas i familiesaker. Bestemmelsen innebærer at tingretten har kompetanse til å ta stilling til saken uten at den først har vært til behandling i forliksrådet.

Det følger av *fjerde ledd* at det er tingretten der personen saken gjelder, har sitt alminnelige verneting, som skal behandle saken. Det alminnelige vernetinget er der vedkommende har sin bopel, jf. tvisteloven § 4-4 annet ledd. Fjerde ledd definerer videre «saker om vergemål» i kapittel 9 som saker etter bestemmelsens første og annet ledd.

Til § 69

Bestemmelsen gir regler om rett til å reise sak om vergemål, stevning og rett for den vergetrengende til å be om forenklet domsbehandling. Sak om vergemål, jf. § 68 første og annet ledd, kan reises av den samme gruppen som har kompetanse til å begjære ordinært vergemål, jf. henvisningen til § 56 første ledd bokstav a til d, og av fylkesmannen. Det vises derfor til merknadene til § 56. I første ledd *annet punktum* fremgår det at saken på vanlig måte skal reises ved stevning. De nærmere reglene om stevningen følger av tvisteloven § 9-2. Det følger blant annet av tvisteloven § 9-2 annet ledd bokstav c at den som reiser sak, skal angi det krav som gjøres gjeldende, og en påstand som angir det domsresultatet saksøkeren krever. I saker om opprettelse av vergemål med fratakelse av den rettslige handleevnen bør påstanden derfor angi det omfanget saksøkeren mener at vergemålet skal ha, jf. § 21.

Departementet foreslår i *annet ledd* at personen saken gjelder, på egen hånd kan begjære forenklet domsbehandling dersom han eller hun har evne til å forstå hva saken gjelder, se punkt 9.7.4. Dette er innholdsmessig en videreføring av umyndiggjørelsesloven § 5 første ledd første punktum. Utvalget har ikke foreslått en slik bestemmelse. Bestemmelsen vil suppleres av tvisteloven § 9-8 så langt det passer. Dette innebærer at retten står fritt til å etterkomme en begjæring om forenklet domsbehandling, men at beslutningen om en slik forenkling ikke kan ankes som sådan. Dommen kan imidlertid ankes på vanlig måte. Dommeren bør uansett ha gjennomført en samtale med vedkommende for å kunne vurdere om lovens krav er oppfylt. En forenklet behandling kan for eksempel tenkes der en person som erkjenner at han eller hun er avhengig av spill, ber om en delvis fratakelse av handleevnen slik at han eller hun ikke setter hus og hjem i fare. I slike tilfeller vil det kunne fremstå som unødvendig å utsette den vergetrengende for den belastningen som en hovedforhandling kan være.

Det kan imidlertid være forhold i saken som tilsier at det for eksempel av hensyn til sakens opplysning ikke er grunnlag for å etterkomme begjæringen om forenklet behandling.

Til § 70

Bestemmelsen er en videreføring av utvalgets forslag til § 4-7 annet ledd første punktum. Bestemmelsen erstatter umyndiggjørelsesloven § 2 annet ledd. Bestemmelsen innebærer et unntak fra tvisteloven § 9-12 første ledd, som bestemmer at retten bare settes med meddommere dersom en av partene krever det eller retten finner det ønskelig. I vergemålssaker skal retten settes med to meddommere. En av eller begge meddommerne kan være fagkyndige meddommer om hensynet til en forsvarlig behandling av saken tilsier det. Meddommerens fagkyndighet skal være tilpasset behovet i saken. Ytterligere krav til fagkyndige meddommer følger av domstolloven § 94. Utvelgelsen av meddommere som ikke er fagkyndige, skjer etter de alminnelige reglene i rettergangslovgivningen, jf. blant annet domstolloven § 86.

Til § 71

Bestemmelsen gjelder rettens behandling av vergemålssaker, se punkt 9.7. Det følger av *første ledd* at de alminnelige reglene i rettergangslovgivningen skal gjelde så langt de passer, med mindre det er gitt egne regler i vergemålsloven. Det er videre tatt forbehold om at rettergangslovgivingen bare gjelder så langt den passer. Det er særlig vergemålssakenes karakter som gjør at ikke alle bestemmelser passer. Tvisteloven § 9-7 om avgjørelse ved enighet mellom partene passer for eksempel ikke i vergemålssakene.

Det følger av bestemmelsens *annet ledd første punktum* at saken skal prioriteres og behandles så hurtig som hensynet til en forsvarlig saksbehandling gjør mulig. Departementet mener at dette er saker som det er viktig at gis en høy prioritet i alle faser. Bestemmelsen er noe endret i forhold til utvalgets forslag i § 4-7 annet ledd tredje punktum, se punkt 9.7.4 om begrunnelsen for dette. Ordlyden er i departementets lovforslag lagt tett opp til tvisteloven § 36-5 annet ledd som gjelder for saker om administrative tvangsinngrep i helse- og sosialsektoren. Bestemmelsen skal forstås på samme måte.

Annet ledd *annet punktum* er en oppfølging av utvalgets forslag i § 4-7 femte ledd. Bestemmelsen er aktuell om personen saken gjelder, er innlagt på institusjon og ikke selv vil eller har vanskeligheter med å møte i rettens lokaler. *Tredje ledd* er en videreføring av utvalgets forslag til § 4-7 sjette ledd. *Fjerde ledd* er en henvisning til bestemmelsen om underretning til nærstående som følger opp utvalgets forslag til § 4-12.

Femte ledd er langt på vei en oppfølging av utval-

gets forslag til § 4-7 tredje ledd. *Første punktum* om ansvaret for sakens opplysning er en videreføring av umyndiggjørelsesloven § 6 første ledd. Domstolens rett til å få bistand fra politiet etter *annet punktum* kan for eksempel innebære at politiet oppsporer den personen som er begjært fratatt handleevnen. I *tredje punktum* bestemmes det at ansatte i enkelte tjenester fritas for taushetsplikt i en viss utstrekning. Unntaket fra taushetsplikten er av personvernhensyn begrenset til opplysninger som er nødvendige og relevante for de spørsmål saken gjelder. Kravet om relevans innebærer at det normalt er opplysninger av nokså ny dato som er unntatt fra taushetsplikten. Nødvendighetsbegrensningen innebærer at det ikke skal leveres ut flere opplysninger eller mer detaljerte opplysninger enn det som er nødvendig for å opplyse saken. På den annen side er det vesentlig at retten får tilgang til de opplysningene som er nødvendige og relevante, slik at rettens avgjørelsesgrunnlag blir korrekt. Den nærmere avgrensingen må baseres på et skjønn.

Se for øvrig punkt 9.7.

Til § 72

Bestemmelsens *første ledd* følger opp deler av utvalgets forslag § 4-7 femte ledd annet punktum. Bestemmelsen fastslår som en nyordning at personen vergemålssaken gjelder, skal innkalles til hovedforhandlingen. Det kan ikke avsies uteblivelsesdom om personen ikke møter. Om vedkommende ikke møter på tross av innkallingen, skal retten sørge for en samtale med vedkommende utenfor rettsmøtet, men bare hvis personen har evne til å forstå hva saken gjelder, jf. *annet ledd*. Annet ledd svarer til utvalgets § 4-7 femte ledd tredje og fjerde punktum. Departementet har også tatt med et forbehold om at det må være «mulig» å gjennomføre samtalen. Det kan for eksempel være at personen nekter å medvirke til en samtale, eller ikke er å få tak i.

Tredje ledd gir plikt for den sakkyndige og den som har begjært vergemålet, til å møte under hovedforhandling med mindre særlige grunner foreligger. Det vises til utvalgets § 4-7 fjerde ledd og femte ledd annet punktum og omtalen på side 168 i utredningen.

Der personer etter bestemmelsen har plikt til å møte, kreves det ellers gyldig fravær å la være. Reglene om gyldig fravær i tvisteloven § 13-4 første og fjerde ledd og plikten til å melde fra gjelder på vanlig måte.

Se for øvrig punkt 9.7.

Til § 73

Bestemmelsens *første og annet ledd* følger opp utvalgets forslag i § 4-7 åttende ledd første punktum.

Tredje ledd omhandler anke og lagmannsrettens sammensetning ved anke over en dom i en vergemålssak. Bestemmelsen henviser til bestemmelsen om bruk av meddommere ved tingrettsbehandlingen. Det er de samme hensynene som gjør seg gjeldende ved vurderingen av behovet for å bruke fagkyndige meddommere, jf. merknadene til § 70. Bestemmelsen har en parallell i tvisteloven § 29-17. Ytterligere krav til oppnevning av meddommerne følger av tvisteloven § 9-12 annet og tredje ledd. Departementet antar imidlertid at behovet tilsier at lagmannsretten i vergemålssaker normalt vil bli satt med minst én fagkyndig meddommer.

Se for øvrig punkt 9.7.

Til § 74

Bestemmelsen følger opp utvalgets forslag i § 4-8 og viderefører langt på vei umyndiggjørelsesloven § 5 annet ledd første punktum. Bestemmelsen gir retten hjemmel til å avvise en sak om opprettelse av vergemål når det går frem av stevningen at de forhold som påberopes, ikke kan gi grunnlag for vergemål. Bestemmelsen gir hjemmel for avvisning etter en summarisk vurdering av sakens innhold på grunnlag av stevningen. Bestemmelsen avviker dermed fra den vanlige formen for avvisning i sivilprosessen, jf. for eksempel tvisteloven § 29-12 som åpner for avvisning av saken hvis det foreligger ulike feil som må lede til avvisning. I vergemålssaker kan det etter departementets vurdering imidlertid være hensiktsmessig å gi adgang til å avvise en sak om vergemål når de forhold som påberopes, ikke kan gi grunnlag for vergemål. En sak om vergemål med fratakelse av den rettslige handleevnen kan oppleves som stigmatiserende og være en belastning for den det gjelder.

Tvistelovens regler om rettens adgang til å avvise saker gjelder i tillegg så langt de passer, jf. § 71 første ledd. Om en sak for eksempel fremmes før ettårsfristen i § 75 tredje ledd er utløpt, kan saken avvises på det grunnlaget etter vanlige regler. Det vises for øvrig til merknadene til § 62 om fylkesmannens avvisningskompetanse.

Til § 75

Første ledd følger innholdsmessig opp utvalgets forslag § 4-9 første. Bestemmelsen er en videreføring av umyndiggjørelsesloven § 14 annet ledd første punktum. Det følger av bestemmelsen at det bare

er en dom som fratar den saksøkte den rettslige handleevnen eller setter han eller henne under vergemål, som trer i kraft straks. Er det for eksempel spørsmål om ved dom å redusere omfanget av vergemålet eller oppheve det, vil de vanlige rettskraftsreglene i tvisteloven komme til anvendelse. Etter tvisteloven § 19-14 første ledd inntrer rettskraft i slike tilfeller når avgjørelsen ikke lengre kan angripes av ordinære rettsmidler. Bestemmelsen gjelder både tingrettens og lagmannsrettens dom.

Annet ledd er tatt inn etter mønster av dansk retsplejelov § 466 stk. 4. Utvalget mener det kan være behov for en slik sikkerhetsventil, jf. side 170 i utredningen, og departementet slutter seg til dette.

Tredje ledd følger opp utvalgets forslag i § 4-7 åttende ledd annet punktum. Bestemmelsen innebærer et unntak fra tvisteloven § 19-15.

I *fjerde ledd annet punktum* gis den som er satt under vergemål, kompetanse til å reise søksmål om endring av dommen på egen hånd. Forutsetningen er at han eller hun har evne til å forstå hva saken gjelder. Formålet med bestemmelsen er å sikre at en person som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen, likevel så langt mulig skal ha evnen til å reise sak om sitt eget vergemål. Bestemmelsen er så langt den rekker et unntak fra tvisteloven § 2-4 første ledd om at vergen er den umyndiges stedfortreder.

Se ellers punkt 9.7.

Til § 76

Bestemmelsen viderefører et stykke på vei utvalgets forslag i § 4-7 syvende ledd, se punkt 9.7. Bestemmelsens *første ledd første punktum* regulerer spørsmålet om hvem som bærer kostnadene ved saken. Regelen innebærer at det er staten som skal dekke kostnadene med mindre noe annet følger av lov. Dette forbeholdet er særlig relevant for sosialtjenesteloven § 9-10 femte ledd om kommunens ansvar for egne kostnader i saken. Punktet har en parallell i tvisteloven § 36-8. Departementet har valgt ikke å følge opp utvalgets forslag til § 4-7 syvende ledd annet punktum. Departementet foreslår i stedet et nytt *annet punktum* som innebærer at en privat part som uten god grunn har begjært en annen person satt under vergemål, kan ilegges ansvar for egne kostnader. Formålet med bestemmelsen er å forhindre ubegrunnede søksmål.

Annet ledd omhandler retten til å få oppnevnt advokat, jf. rettshjelpsloven § 16 nr. 5.

Tredje ledd gir blant annet hjemmel for å gi regler om et utvalg av advokater som retten kan oppnevne prosessfullmektig fra. Bestemmelsen er utformet etter mønster av barnevernloven § 7-8 første ledd tredje punktum.

Til § 77

Bestemmelsen viderefører delvis umyndiggjørelsesloven § 14. Bestemmelsen bygger på utvalgets forslag til § 4-13 og det vises i det vesentlige til utvalgets merknader til bestemmelsen på side 172 i utredningen.

Departementet har endret ordlyden noe. Det er blant annet presisert at det er rettens dom og ikke rettens vedtak som skal registreres. I tillegg er Enhetsregisteret tilføyd i første ledd bokstav c for å sikre at registrering også skal skje der.

Til kapittel 10

Til § 78

Paragrafen gir en definisjon av begrepet «fremtidsfullmakt». Spørsmålet om det bør innføres en ordning med fremtidsfullmakter i norsk rett, er drøftet i punkt 10. Begrepet «fremtidsfullmakt» er omtalt i punkt 10.1. Bestemmelsen bygger på Vergemålsutvalgets lovforslag § 10-1.

Utgangspunktet etter lovforslaget i proposisjonen er at fullmakter mister sin virkning hvis fullmaktsgiveren kommer i en slik helsetilstand at han eller hun mister evnen til å inngå rettslig bindende disposisjoner, jf. forslaget til endring av avtaleloven § 22, jf. § 102 nr. 2. Unntak fra utgangspunktet gjøres i paragrafen her, samt i lovforslaget § 93 om faste betalingsoppdrag og § 94 om nærståendes legalfullmakt.

§ 78 innebærer at fullmakter som gis med sikte på å skulle gjelde når fullmaktsgiveren er blitt ute av stand til å ivareta sine interesser, har virkning etter at fullmaktsgiverens rettslige handleevne er tapt. Definisjonen omfatter for det første fullmakter på det økonomiske området som skal tre i kraft fra opprettelsen eller et annet tidspunkt og før fullmaktsgiveren har mistet handleevnen, og som deretter skal fortsette å gjelde etter at handleevnen er tapt (vedvarende fullmakter). Definisjonen omfatter for det andre fullmakter på det økonomiske og/eller personlige området som først skal tre i kraft når handleevnen er tapt (»rene» fremtidsfullmakter). For begge former for fremtidsfullmakter må formkravene i § 81 være oppfylt for at fullmakten skal være gyldig som fremtidsfullmakt. Det kreves at fullmakten klart angir at den skal gjelde etter at fullmaktsgiveren har blitt ute av stand til å ivareta sine interesser, jf. § 80 annet ledd.

En fremtidsfullmakt kan bare opprettes med sikte på at fullmaktsgiveren kommer i en helsetil-

stand som medfører at han eller hun ikke lenger kan ivareta sine interesser, og ikke med sikte for eksempel på en situasjon der fullmaktsgiveren er fysisk fraværende, for eksempel fordi han eller hun flytter utenlands. Når det gjelder hvilke helsetilstander fremtidsfullmakter skal kunne opprettes med sikte på, foreslår *Vergemålsutvalget* at dette skal omfatte «alvorlig sinnslidelse, herunder demens, eller alvorlig svekket helbred». *Den Norske Advokatforening* viser til atpsykisk utviklingshemmede og rusmisbrukere ikke vil være omfattet, og mener det er uheldig at det kan oppstå grensetilfeller hvor man ikke kan benytte seg av fremtidsfullmakter, men likevel bli satt under vergemål. Foreningen er imidlertid enig med utvalget i at det ikke er praktisk at disse gruppene benytter seg av fremtidsfullmakter. *Norsk Forbund for Utviklingshemmede* forutsetter at psykisk utviklingshemmede skal ha rett til å opprette fremtidsfullmakter.

Departementet går inn for definisjonen av helsetilstander foreslått av Vergemålsutvalget. Enhver person over 18 år som har evnen til å forstå hva en fremtidsfullmakt innebærer, vil ha adgang til å opprette en slik fullmakt, jf. § 79 første ledd. Dette gjelder også om personen er psykisk utviklingshemmet eller har et rusproblem. Fremtidsfullmakter kan imidlertid bare opprettes med sikte på en fremtidig situasjon der sinnslidelse eller alvorlig svekket helbred gjør fullmaktsgiveren ute av stand til å ivareta sine interesser. Rusmisbruk eller psykisk utviklingshemming vil følgelig bare omfattes hvis dette har ledet til sinnslidelse eller alvorlig svekket helbred.

Uttrykket «sinnslidelse» vil omfatte alle tilstander som etter den rådende medisinske oppfatning til enhver tid regnes som dette. Demens er nevnt særskilt fordi dette anses som svært praktisk. Med «alvorlig svekket helbred» siktes det til alle former for alvorlig helsesvikt som kan medføre at en person ikke selv kan ivareta sine interesser. En slik helsesvikt vil oftest være av fysisk karakter. Det må være årsakssammenheng mellom den medisinske tilstanden og personens manglende evne til å ivareta sine interesser. Det vises for øvrig til merknaden til lovforslaget § 20 første ledd, hvor det blant annet er redegjort nærmere for innholdet i uttrykkene «sinnslidelse» og «alvorlig svekket helbred».

Vergemålsutvalget foreslår at en fremtidsfullmakt skal tre i kraft på det tidspunkt fullmaktsgiveren er «varig i hovedsak ute av stand til å ivareta sine interesser innen de områder som omfattes av fullmakten». (Kriteriet «i hovedsak» er riktignok bare med i lovforslaget på side 383 i utredningen og ikke på side 299-300.)

Fylkesmannen i Vest-Agder, Tinn overformynderi og *Den norske Dommerforening* stiller spørsmål ved om det bør kreves at fullmaktsgiveren skal være «varig» ute av stand til å ivareta sine interesser.

*Den norske Dommerforening*uttaler:

> «I utkastet § 10-1 er tatt med kriteriet «varig» i motsetning til utkastet § 3-1. Kriteriet synes ikke å harmonere med innholdet i merknadene på s. 300, 1. spalte, hvor det fremgår at fremtidsfullmakt kan opprettes også for det tilfellet at en ulykke etc. skulle inntreffe. Personer – ung eller gammel – kan grunnet en somatisk sykdomstilstand være psykisk ute av stand til å ivareta sine interesser for en periode, men slik at vedkommende vil kunne gjenvinne sin intellektuelle kapasitet. Muligheten for å opprette fremtidsfullmakt er etter hva forstås også ment å dekke slike tilfeller.»

Fylkesmannen i Vest-Agder viser til at kravet til varighet kan være for strengt for manisk depressive, som kan ha gode perioder. Også *Tinn overformynderi* mener at fremtidsfullmakter bør kunne benyttes av personer som midlertidig er ute av stand til å ivareta sine interesser, og så blir friske igjen.

Departementet går inn for å sløyfe kriteriet «varig». Fremtidsfullmakter skal ikke være ment for rent forbigående tilfeller, og det skal ikke kunne opprettes fremtidsfullmakter som kan «slås av og på». Dette kunne gi betydelig usikkerhet for tredjepersoner med hensyn til om fullmektigen på et gitt tidspunkt har myndighet til å inngå avtale eller ikke. På den annen side bør det ikke stilles for strenge krav til beviset for hvor varig tilstanden er når det gjelder spørsmålet om fullmakten er i kraft, jf. § 83. Hvis en fremtidsfullmakt opprettes av en person som har gode og dårlige sykdomsperioder, vil fullmakten tre i kraft når personen etter første ledd ikke lenger er i stand til å ivareta sine interesser. Den vil deretter være i kraft inn i en god periode frem til fullmaktsgiveren eventuelt tilbakekaller den, jf. § 89.

Departementet går inn for å sløyfe kriteriet knyttet til at fullmaktsgiveren «i hovedsak» skal være ute av stand til å ivareta sine interesser. Det antas at det er enklere å ta stilling til om hun eller han etter en helhetsvurdering må sies å være ute av stand til å ivareta sine interesser. Inntrer tilstanden gradvis, må det uansett tas stilling til på hvilket tidspunkt fullmakten er trådt i kraft.

Det fremgår av bestemmelsen at en fremtidsfullmakt kan utstedes til én eller flere personer, jf. også § 79 annet og tredje ledd. Dette innebærer at fullmektigen eller fullmektigene må identifiseres i fullmakten. Det kan ikke utstedes noen blancofullmakt.

Til § 79

Paragrafen regulerer hvem som kan være fullmaktsgiver og fullmektig etter en fremtidsfullmakt. Spørsmålet om det bør innføres en ordning med fremtidsfullmakter i norsk rett, er drøftet i punkt 10. Bestemmelsen har ikke en direkte parallell i Vergemålutvalgets lovforslag, men har delvis mønster etter den finske loven om interessebevakningsfullmakt 3 § og 4 §.

Første ledd slår fast at det bare er personer som har nådd myndighetsalderen, og som forstår hva fullmakten innebærer, som kan opprette fremtidsfullmakt. Opprettelse av en fremtidsfullmakt krever slike overveielser at det bør kreves at fullmaktsgiveren er fylt 18 år. Kravet om evne til å forstå fullmaktens betydning følger allerede av alminnelige regler om rettslig handleevne. Ettersom en fremtidsfullmakt skal gjelde etter at fullmaktsgiveren har mistet handleevnen, har departementet funnet grunn til å presisere i lovteksten at handleevnen fortsatt må være i behold på det tidspunktet fremtidsfullmakten opprettes.

Annet ledd første punktum bestemmer at den som utpekes som fullmektig, må være nådd myndighetsalderen og ikke være under vergemål. Kravet om at fullmektigen ikke må være under vergemål, omfatter vergemål både med og uten fratakelse av rettslig handleevne. Det er ikke noe i veien for at fullmektigen er mindreårig på det tidspunktet fremtidsfullmakten opprettes, så lenge han eller hun har fylt 18 år ved fullmaktens ikrafttredelse.

Fullmektigen kan ikke være en juridisk person, jf. annet ledd *annet punktum*. Dette skyldes at en fremtidsfullmakt bygger på et personlig tillitsforhold mellom fullmaktsgiveren og fullmektigen. I dette ligger også at fullmektigen ikke vil kunne overføre sin myndighet til andre, med mindre fullmaktsgiveren har utpekt en erstatningsfullmektig, jf. tredje ledd.

Tredje ledd gir fullmaktsgivere en oppfordring til å utpeke i fremtidsfullmakten en fullmektig som kan tre inn som erstatter hvis den eller de opprinnelige fullmektigene varig eller midlertidig ikke kan eller vil utføre oppdraget. Samme person kan utpekes til varig og midlertidig erstatter. Hvis den opprinnelige fullmektigen ikke påtar seg oppdraget, kan en slik erstatningsfullmektig tre inn og opprettelse av vergemål etter § 91 kan eventuelt unngås. En erstatningsfullmektig kan også tre inn der fullmektigen er midlertidig ute av stand til å utføre oppdraget, for eksempel på grunn av sykdom eller inhabilitet. Ved inhabilitet blir det i så fall ikke nødvendig å oppnevne en verge for den aktuelle saken, jf. § 86 annet ledd. Reglene i lovforslaget her om fullmektigens oppgaver mv. vil gjelde tilsvarende for en erstatningsfullmektig.

Til § 80

Paragrafen regulerer fremtidsfullmaktens innhold og omfang og bygger på § 10-2 i Vergemålsutvalgets lovforslag. Paragrafen er omtalt i punkt 10.3.

Utgangspunktet er at det er opp til fullmaktsgiveren å bestemme hva fullmakten skal omfatte. *Første ledd første punktum* slår for det første fast at fullmektigen kan gis myndighet til å representere fullmaktsgiveren i økonomiske forhold. Økonomiske forhold kan blant annet omfatte kjøp og salg av eiendeler, betaling av gjeld og andre utgifter, forsikringsspørsmål, håndtering av bankkonti og selvangivelse, søknader om økonomiske ytelser på fullmaktsgiverens vegne, mottak eller avslag av falt arv på fullmaktsgiverens vegne og investering av fullmaktsgiverens midler. Myndigheten til å gi gaver er særskilt regulert i § 87.

Fullmaktens omfang må fastlegges ved tolking, der formålet vil være å komme frem til hva som var fullmaktsgiverens hensikt ved opprettelsen av fullmakten. Normalt må en fullmakt i økonomiske spørsmål anses å omfatte både myndighet til inngåelse av avtaler, og til å representere fullmaktsgiveren overfor forvaltning og domstoler i de spørsmålene fullmakten omfatter.

Første ledd første punktum innebærer videre at en fremtidsfullmakt også kan gi fullmektigen myndighet i personlige spørsmål. Det kan gis en egen fremtidsfullmakt om personlige forhold, eller slik myndighet kan gis i tillegg til myndighet i økonomiske spørsmål. Personlige forhold kan blant annet omfatte spørsmål om hvor fullmaktsgiveren skal bo, hvilke fritidsaktiviteter han eller hun skal delta i, inngåelse av lege- og tannlegeavtaler og innlevering av klager på ytelser og behandling på fullmaktsgiverens vegne. Fullmakten kan også omfatte myndighet på helse- og sosialområdet, men denne myndigheten kan ikke gå lenger enn den rollen som ellers er tillagt nære pårørende etter annen lovgivning.

I første ledd *annet punktum* er det av pedagogiske hensyn presisert at fullmakten kan begrenses til å gjelde bestemte områder.

Annet ledd tilsvarer § 10-2 annet punktum i Vergemålsutvalgets forslag, og bestemmer at en fremtidsfullmakt må angi at den skal gjelde etter at fullmaktsgiveren har kommet i en tilstand som beskrevet i § 78. Det er ikke nødvendig at ordlyden i fremtidsfullmakten er identisk med ordlyden i § 78, men det må etter en tolkning være klart at fullmak-

ten er ment å ha virkning etter at fullmaktsgiveren er blitt ute av stand til å ivareta sine interesser av årsaker som beskrevet i § 78.

Tredje ledd oppstiller begrensninger i fullmektigens myndighet på det personlige området. En bestemmelse i en fremtidsfullmakt som gir fullmektigen myndighet i slike spørsmål, vil ikke ha virkning med mindre en slik adgang følger av særskilt hjemmel i lov. Grensene er de samme som for en verges kompetanse overfor voksne under vergemål, se § 21 fjerde ledd i lovforslaget. En fullmektig kan blant annet ikke samtykke til donasjon av organer eller til tvang mot fullmaktsgiveren, uten at det kan påvises en særskilt hjemmel i lov for at fullmektigen kan inneha en slik kompetanse på vegne av fullmaktsgiveren Oppregningen er ikke ment å være uttømmende, jf. henvisningen til at dette også gjelder kompetansen i «andre særlig personlige forhold». Det vises for øvrig til merknaden til lovforslaget § 21 fjerde ledd og til de alminnelige motiver punkt 4.5.4.

Skedsmo overformynderi foreslår en bestemmelse om at hvis det i en fremtidsfullmakt er uttrykt noe om hvem som bør oppnevnes som verge hvis det blir aktuelt, skal fylkesmannen eller retten legge vekt på dette. Departementet anser det ikke nødvendig med en egen bestemmelse om dette. Det må legges vekt på slike ønsker uavhengig om de har kommet til uttrykk i en fremtidsfullmakt eller på annen måte, jf. § 20 annet ledd.

Hvis ikke annet følger av fremtidsfullmakten, må den anses å gi fullmektigen rett til å samtykke til behandling av personopplysninger på fullmaktsgiverens vegne innenfor det saklige området som fullmektigens oppdrag omfatter jf. *fjerde ledd*. Et frivillig, aktivt og informert samtykke gitt av fullmektigen skal derved anses for å fylle kravene i for eksempel personopplysningsloven og helseregisterloven.

Til § 81

Paragrafen regulerer formkravene til fremtidsfullmakter. Den bygger med noen endringer på § 10-3 i Vergemålsutvalgets forslag, og er omtalt i proposisjonens punkt 10.4.

Første ledd bestemmer at en fremtidsfullmakt skal være skriftlig, og at den skal bevitnes av to personer. Fullmakten må opprettes av fullmaktsgiveren personlig, men det er ikke noe i veien for at fullmaktsgiveren får bistand til å opprette fullmakten. Fullmaktsgiveren må undertegne dokumentet i vitnenes nærvær, eller bekrefte sin tidligere underskrift overfor vitnene i begges samtidige nærvær. Vitnene må kjenne dokumentets art, men behøver ikke være opplyst om innholdet. Kravene er innholdsmessig de samme som for testamenter etter arveloven § 49.

Annet ledd regulerer krav til vitnene. Departementet har valgt å regulere kravene direkte i bestemmelsen. *Første punktum* bestemmer at vitnene må ha nådd myndighetsalderen og ikke være mentalt svekket i en slik grad at de mangler evnen til å forstå hva underskriften innebærer, jf. arveloven § 52 for testamentsvitner. Annet ledd *annet punktum* slår fast at den som pekes ut som fullmektig, ikke kan være vitne. *Tredje punktum* utelukker enkelte personer fra å være vitne på grunn av deres tilknytning til fullmektigen. Departementet foreslår på dette punktet en noe snevrere krets enn det som er foreslått av utvalget. Bakgrunnen for dette er praktiske hensyn, og at det for fremtidsfullmakter neppe er behov for så strenge regler som det som gjelder for familiemedlemmer til den som er begunstiget i et testament. Begrepet «samboer» er definert i § 2 fjerde ledd i lovforslaget, og det vises til merknadene til denne bestemmelsen.

Formkravene er kumulative gyldighetsbetingelser. Er de ikke oppfylt, er fullmakten ugyldig som fremtidsfullmakt, jf. *tredje ledd* hvor dette fremgår uttrykkelig. Den kan være gyldig som alminnelig fullmakt, men kan da miste sin virkning når fullmaktsgiveren taper sin rettslige handleevne, jf. forslaget om endring av avtaleloven § 22.

Til § 82

Paragrafen lister opp enkelte opplysninger som normalt bør være med i en fremtidsfullmakt, men som ikke er gyldighetsbetingelser. Bestemmelsen bygger på Vergemålsutvalgets forslag § 10-4, og er omtalt i proposisjonens punkt 10.4.

*Første ledd*slår fast at en fremtidsfullmakt bør dateres. *Annet ledd første punktum* oppfordrer til at vitnene påfører fremtidsfullmakten opplysninger om omstendigheter knyttet til opprettelsen som kan ha betydning for gyldigheten. Hvis fullmaktsgiveren er en eldre person, kan det være viktig av bevishensyn at vitnene skriver ned noe om hvordan de har forsikret seg om at fullmaktsgiveren hadde evne til å forstå disposisjonens betydning. Hvis et vitne er i tvil om fullmaktsgiveren har evnen til å forstå hva det innebærer å opprette en fremtidsfullmakt, kan det være aktuelt å be fullmaktsgiveren om å vise frem en legeerklæring som gir uttrykk for aktuell mental status.

Annet ledd *annet punktum* bestemmer at visse personlige data om vitnene bør oppgis i fremtidsfullmakten. Dette kan gjøre det enklere å finne

frem til vitnene på et senere tidspunkt dersom det skulle bli tvist om fullmaktens gyldighet.

Til § 83

Paragrafen regulerer ikrafttredelsen av fremtidsfullmaktene, og er omtalt i punkt 10.5.

Askøy overformynderi, Moss overformynderi, Våler overformynderi og *Nettverk for Overformynderiene i Norge* mener § 10-8 bør inntas i § 10-7 i Vergemålsutvalgets forslag. Departementet er enig i at bestemmelsene bør slås sammen, og har i tillegg tatt med realiteten i utvalgets lovforslag § 10-9 i paragrafen. Adgangen til å få en fremtidsfullmakt stadfestet av fylkesmannen er regulert i § 84.

Første ledd slår fast at en fremtidsfullmakt trer i kraft når fullmaktsgiveren er i en slik tilstand som beskrevet i lovforslaget § 78. Det vises til merknadene til denne bestemmelsen. I praksis vil en persons helsetilstand gjerne forverre seg gradvis, slik at det kan være vanskelig å fastslå et eksakt tidspunkt for når handleevnen er tapt. Departementet understreker at selv om kriteriet «i hovedsak» er sløyfet i § 78 i departementets lovforslag, kan fremtidsfullmakten tre i kraft selv om fullmaktsgiveren fortsatt er i stand til å håndtere visse dagligdagse anliggender. Avgjørende for om fremtidsfullmakten er i kraft, er om det på grunn av en helhetlig vurdering av fullmaktsgiverens helsetilstand er behov for bistand innenfor de områdene fullmakten omfatter.

For vedvarende fremtidsfullmakter blir første ledd av mindre betydning, ettersom fullmakten vil være i kraft allerede før fullmaktsgiveren har mistet evnen til å inngå rettslig bindende disposisjoner. Slike fullmakter vil tre i kraft fra opprettelsen, eller fra et senere tidspunkt bestemt i fullmakten.

Annet ledd første punktum slår fast at det er fullmektigen som skal vurdere om fremtidsfullmakten er i kraft. Hvis det er flere fullmektiger for ulike spørsmål, må hver av dem vurdere ikrafttredelsen for sine oppdragsområder. Kan fullmektigene bare handle i fellesskap, forutsetter dette normalt enighet dem i mellom om at fremtidsfullmakten er i kraft. En fullmektig vil ha et objektivt erstatningsansvar for at han eller hun handler etter gyldig fullmakt, jf. avtaleloven § 25 og § 92 i lovforslaget her, og har derfor en egeninteresse i å sørge for å ikke handle før det er på det rene at fremtidsfullmakten er i kraft. Blir det fra tredjepersoner stilt spørsmål ved fremtidsfullmakten, vil det kunne bes om stadfesting fra fylkesmannen, jf. § 84.

Etter annet ledd *annet punktum* skal fullmektigen snarest mulig varsle fullmaktsgiveren og hans eller hennes nærstående om ikrafttredelsen av fremtidsfullmakten. Det stilles ikke formkrav til underretningen, men normalt bør fullmektigen benytte en skriftlig melding for å unngå senere tvist om underretning er gitt, jf. § 84 tredje ledd første punktum om at det må fremlegges bevis for underretning hvis fylkesmannen bes om å stadfeste ikrafttredelsen. Departementet har på bakgrunn av innspill under høringen omformulert bestemmelsen slik at det kommer frem at hvis fullmaktsgiveren har ektefelle eller samboer, er det bare denne personen fullmektigen har plikt til å underrette, med mindre noe annet følger av fremtidsfullmakten. I andre tilfeller skal de nærmeste slektningene, for eksempel barn, foreldre eller barnebarn, ha melding om ikrafttredelsen. Hvem som er samboer etter loven, er definert i § 2 fjerde ledd.

Fullmaktsgiveren vil ellers stå fritt til i fremtidsfullmakten å navngi personer som skal ha underretning om ikrafttredelsen. Det kan for eksempel være aktuelt å bestemme at en tredjeperson som skal føre kontroll med fullmektigen, jf. § 90 første ledd, skal motta slik melding.

Når det gjelder vedvarende fullmakter, vil fullmakten som nevnt være i kraft fra opprettelsen eller fra et tidspunkt bestemt i fullmakten. For slike fullmakter skal underretningsplikten etter annet ledd annet og tredje punktum forstås slik at den inntrer fra det tidspunktet fullmaktsgiveren har kommet i en slik tilstand som beskrevet i § 78, jf. første ledd.

Til § 84

Paragrafen regulerer adgangen til å be fylkesmannen om å stadfeste at en fremtidsfullmakt er i kraft. Bestemmelsen er ny sammenlignet med Vergemålsutvalgets forslag, og er omtalt i punkt 10.5.

Det følger av *første ledd første punktum* at fullmektigen kan henvende seg til fylkesmannen og be om at fylkesmannen stadfester ikrafttredelsen av fremtidsfullmakten. Behov for dette kan for eksempel oppstå der en tredjeperson ikke ønsker å inngå avtale med fullmektigen bare på grunnlag av fullmektigens egen vurdering av ikrafttredelsen av fullmakten.

Første ledd *annet punktum* oppstiller vilkår for at fylkesmannen skal stadfeste ikrafttredelsen. Stadfesting skal skje hvis fullmakten ble opprettet i samsvar med formkravene i § 81. Fullmektigen må fremlegge fremtidsfullmakten i original for fylkesmannen, jf. tredje ledd første punktum, og fylkesmannen vil kunne kontrollere formkravene ut fra denne. Det skal også vurderes om fullmaktsgiveren er i en tilstand som beskrevet i § 78. For dette formålet skal fullmektigen fremlegge en legeerklæ-

ring om fullmaktsgiverens helsetilstand, og dette kan innhentes uten hinder av taushetsplikt, jf. tredje ledd første og annet punktum.

Fylkesmannens saksbehandling i en stadfestingssak vil i utgangspunktet være skriftlig. Fylkesmannen kan ikke forutsettes på eget tiltak å utrede om fullmaktsgiveren hadde rettslig handleevne da fremtidsfullmakten ble oppfylt, eller om vitnene oppfylte kravene i § 81 annet ledd. Derfor oppstiller *annet ledd bokstav a og b* slike forhold som hindre for stadfesting, som først og fremst vil få anvendelse når noen overfor fylkesmannen har kommet med en innvending om at fullmaktsgiveren manglet rettslig handleevne, eller at et vitne ikke oppfylte kravene i § 81 annet ledd. Til støtte for en slik innvending må det fremlegges en begrunnelse for innvendingen. Fylkesmannen har selvfølgelig også rett til å utrede slike forhold av eget initiativ. Som ledd i stadfestingssaken må fullmektigen legge frem bevis for at pårørende er varslet i tråd med § 83 annet ledd, jf. *tredje ledd første punktum*. På bakgrunn av dette kan fylkesmannen be de pårørende, samt fullmaktsgiveren selv, om å fremlegge sine synspunkter på om vilkårene for stadfesting er oppfylt, jf. tredje ledd *tredje punktum* om at fylkesmannen sørger for sakens opplysning. Det kan også være aktuelt å innhente opplysninger fra dem som har bevitnet fremtidsfullmakten.

Etter annet ledd *bokstav c* skal stadfesting ikke skje om det må antas at fullmektigen ikke er egnet for oppdraget. Ettersom fullmaktsgiveren selv har valgt fullmektigen, har fylkesmannen vanligvis ingen grunn til å prøve dette valget nærmere. Dette blir bare aktuelt hvis fylkesmannen, ved innhenting av synspunkter fra pårørende eller på annen måte, blir klar over omstendigheter som kan innebære at fullmektigen ikke vil ivareta fullmaktsgiverens interesser i tråd med fremtidsfullmakten. Det kan for eksempel være at fullmektigen er under vergemål, jf. § 79 annet ledd første punktum, at hun eller han tidligere er straffedømt for økonomisk utroskap, eller at det har inntrådt andre begivenheter som gjør at fullmektigen ikke lenger kan anses egnet til oppdraget.

Stadfesting av fremtidsfullmaktens ikrafttredelse har bare betydning som bevismoment overfor tredjepersoner. Den har ikke betydning for om en fremtidsfullmakt er gyldig eller i kraft, og er ikke å anse som et enkeltvedtak. Etter departementets vurdering bør det på denne bakgrunn heller ikke være klagerett over fylkesmannens avgjørelse. Uavhengig av om fylkesmannen stadfester fullmakten eller ikke, vil spørsmål om fullmaktens gyldighet kunne prøves for de alminnelige domstolene. Det vil dessuten være anledning til å henvende seg til fylkesmannen med begjæring om vergemål for fullmaktsgiveren, jf. § 56.

Hvis fylkesmannens saksbehandling trekker ut i tid, kan det oppstå en situasjon der ingen blir ansett for å være kompetent til å treffe en konkret avgjørelse på fullmaktsgiverens vegne. Stadfesting bør derfor være en prioritert oppgave hos fylkesmannen. Om det ikke lar seg gjøre å stadfeste fullmakten i tide, bør fylkesmannen vurdere midlertidig vedtak om vergemål etter § 61. Et slikt vedtak må oppheves hvis fremtidsfullmakten senere blir stadfestet. Hvis fullmaktsgiveren allerede er satt under vergemål når fylkesmannen blir bedt om å stadfeste en fremtidsfullmakt, bør vergemålet oppheves hvis fremtidsfullmakten stadfestes, jf. prinsippet om at vedtatt vergemål går foran i § 91 tredje ledd.

Blir ikrafttredelsen av en fremtidsfullmakt stadfestet, skal det utstedes en attest om dette som fullmektigen kan vise til tredjepersoner, jf. *fjerde ledd første punktum*. I så fall skal stadfestingen, hvis fullmakten gir kompetanse på områder som omfattes av det enkelte registeret, også registreres i de samme registrene som fratakelse av rettslig handleevne registreres i, jf. fjerde ledd *annet punktum*, jf. § 77. Dette innebærer for eksempel at om fullmaktsgiveren har fast eiendom, og fullmakten omfatter forvaltningen av denne, så skal stadfestingen registreres i de registre der eiendommen er registrert. Blir stadfesting nektet, må fylkesmannen vurdere om det skal opprettes vergemål for fullmaktsgiveren hvis forholdene i saken gir grunnlag for det, jf. § 20.

Til § 85

Paragrafen regulerer alminnelige krav til hvordan fullmektigen skal utføre sitt oppdrag. Bestemmelsene i første og annet ledd er nye sammenlignet med Vergemålsutvalgets forslag, mens tredje ledd bygger på § 10-10 i utvalgets lovforslag.

Utgangspunktet er at det er opp til fullmaktsgiveren og fullmektigen å bli enige om hvordan fullmektigen skal utføre oppdraget. Etter utkastet til rekommandasjon fra Europarådet om fremtidsfullmakter prinsipp 9 nr. 1 og 2 skal fullmektigen handle i samsvar med fullmakten og ivareta fullmaktsgiverens interesser, og skal så langt det er mulig rådføre seg med fullmaktsgiveren og ta i betraktning hans eller hennes ønsker og følelser ved utførelsen av oppdraget. Tilsvarende bestemmelser finnes i den finske loven om interessebevakningsfullmakt 16 § første og annet ledd.

Vergemålsutvalget foreslår ikke noen generelle regler om fullmektigens utførelse av sitt oppdrag.

For verger foreslår imidlertid utvalget bestemmelser i §§ 6-3 og 6-4 om plikt til å høre og rådføre seg med den som er under vergemål. I Sverige er det foreslått at reglene i handelsbalken kapittel 18 om såkalte «sysslomän» skal supplere det som er fastsatt i fremtidsfullmakten om forholdet mellom fullmaktsgiveren og fullmektigen, se lovforslaget 16 § første ledd og SOU 2004: 112 punkt 6.2.6 (side 496 flg.). Fullmektigen vil etter disse reglene ha en plikt til å ivareta fullmaktsgiverens interesser, og kan eventuelt bli erstatningsansvarlig hvis disse tilsidesettes på en illojal måte, jf. side 498.

Ingen *høringsinstanser* har uttalt seg om lovfesting av slike generelle plikter for fullmektigen som oppstilles i utkastet til rekommandasjon fra Europarådet og den finske loven om interessebevakningsfullmakt.

Departementet går likevel inn for en bestemmelse i *første ledd* om at fullmektigen skal handle i samsvar med fullmakten og fremme fullmaktsgiverens interesser og rettigheter. Dette pålegger fullmektigen en viss aktsomhetsplikt ved utførelsen av oppdraget. Pliktens nærmere innhold må fastlegges konkret, blant annet på bakgrunn av oppdragets art og omfang. Ved forsømmelse av plikten kan det eventuelt bli aktuelt med erstatningsansvar for fullmektigen på ulovfestet grunnlag.

I tillegg foreslår departementet i *annet ledd* å lovfeste at fullmektigen som utgangspunkt skal høre fullmaktsgiveren før avgjørelser treffes, unntatt hvis dette medfører betydelige vanskeligheter eller fullmaktsgiveren mangler evne til å forstå hva saken gjelder. Bestemmelsene vil først og fremst ha pedagogisk og prinsipiell betydning. De kan imidlertid også få praktisk betydning, for eksempel for fylkesmannens vurdering der noen ber om opprettelse av vergemål og hevder at fullmektigen ikke skjøtter sitt oppdrag til fullmaktsgiverens beste, jf. § 91.

Bestemmelsene i første og annet ledd gjelder bare det innbyrdes forholdet mellom fullmaktsgiveren og fullmektigen, og vil ikke ha betydning for gyldigheten av rettshandler fullmektigen foretar.

Tredje ledd er omtalt i punkt 10.8. *Første punktum* slår fast at fullmektigen skal holde fullmaktsgiverens midler atskilt fra sine egne. Bestemmelsen tilsvarer prinsippet i § 36 tredje ledd for verger. Den er viktig for at fullmaktsgiverens midler skal være sikret mot fullmektigens kreditorer.

Tredje ledd *annet punktum* fastsetter at fullmektigen skal oppbevare tilstrekkelig dokumentasjon om de avgjørelser som tas på fullmaktsgiverens vegne. Når det gjelder økonomiske forhold, bør i hvert fall kontoutskrifter normalt tas vare på. I personlige spørsmål bør fullmektigen sørge for å kunne redegjøre i tilstrekkelig grad for de avgjørelser som er truffet. Spørsmålet om oppbevaringspliktens omfang må vurderes ut fra oppdragets art. Det kan ikke kreves at det oppbevares opplysninger om enhver liten transaksjon. Hvis fullmektigen er fullmaktsgiverens ektefelle eller samboer, kan det i utgangspunktet ikke kreves mye. Fullmaktsgiveren kan regulere plikter for fullmektigen til å oppbevare opplysninger eller føre regnskap mer utførlig i fremtidsfullmakten.

Pliktene etter paragrafen her foreslås ikke sanksjonert. Brudd kan imidlertid få betydning i fylkesmannens eventuelle vurdering av om det bør pålegges regnskapsplikt etter § 90 eller opprettes vergemål etter § 91.

Til § 86

Paragrafen fastsetter i hvilke tilfeller fullmektigen ikke kan representere fullmaktsgiveren på grunn av interessekonflikter mellom dem. En interessekonflikt vil være til hinder både for at fullmektigen inngår rettshandler på fullmaktsgiverens vegne, og for representasjon i forvaltnings- eller rettssaker. Paragrafen er omtalt i punkt 10.6 og bygger på § 10-6 i Vergemålsutvalgets forslag.

Første ledd første punktum slår fast at fullmektigen ikke kan representere fullmaktsgiveren i saker hvor han eller hun ville være inhabil som verge. Inhabilitetsgrunnene tilsvarer altså de som gjelder for verger, se merknadene til § 34.

Første ledd *annet punktum* gjør unntak fra første punktum og bestemmer at inhabilitet ikke er til hinder for at fullmektigen kan gi gaver i samsvar med § 87 eller dekke egne utgifter og vederlag etter § 88. Fullmektigen kan dessuten gjennomføre disposisjoner som fullmakten særskilt angir at fullmektigen skal kunne foreta. Med kriteriet «særskilt» siktes det til at fullmakten må gi klare holdepunkter for at fullmaktsgiveren har ment at fullmektigen skal kunne foreta disposisjonen til tross for inhabilitetsreglene. Dette kan for eksempel gjelde inngåelse av avtaler med personer som står i et nært slektskapsforhold til fullmaktsgiveren eller fullmektigen. Det må i så fall gå frem av fullmakten hva avtalen kan gå ut på, og hvem den kan inngås med.

Annet ledd slår fast at hvis fullmektigen er inhabil, og det ikke er noen andre som har rettslig grunnlag for å bistå fullmaktsgiveren, kan fullmektigen eller andre med begjæringskompetanse, jf. § 56, begjære at fylkesmannen oppnevner en verge med et begrenset mandat, tilsvarende en setteverge i saker hvor den ordinære vergen er inhabil, jf.

§ 34 annet ledd. For oppnevningen og utførelsen av vergeoppdraget vil reglene om dette ellers i lovforslaget gjelde.

Det vil ikke være behov for å oppnevne en verge hvis fremtidsfullmakten utpeker en fullmektig som skal tre inn når den opprinnelige fullmektigen er inhabil, jf. § 79 tredje ledd.

Hvis fullmektigen har gjennomført en disposisjon denne var inhabil til, kan disposisjonen etter ulovfestede regler være ugyldig om innhabiliteten har virket inn på disposisjonens innhold. Brudd på inhabilitetsregelen kan også få betydning i en eventuell vurdering av om det bør opprettes vergemål etter § 91.

Til § 87

Paragrafen regulerer fullmektigens adgang til å gi gaver på fullmaktsgiverens vegne. Den bygger på § 10-6 annet ledd første punktum i Vergemålsutvalgets forslag, og er omtalt i punkt 10.6.

Det følger av *første ledd første punktum* at en fullmektig har rett til å gi sedvanlige gaver på fullmaktsgiverens vegne. En slik rett trenger ikke være fastsatt i fremtidsfullmakten. Fullmektigen kan også gi slike sedvanlige gaver til seg selv og sin nærmeste familie.

Hva som er sedvanlig, beror blant annet på fullmaktsgiverens økonomi og hva han eller hun eventuelt har pleid å gi i gaver til anledninger som fødselsdager, jul og bryllup tidligere. Fullmaktsgiveren kan regulere fullmektigens adgang til å gi gaver i fremtidsfullmakten, jf. *annet punktum*. Det kunne være fare for misbruk hvis fullmektigen skulle kunne gis en ubegrenset rett til å gi bort fullmaktsgiverens eiendeler. Bestemmelsen krever derfor at fullmektigen bare skal kunne gi en gave på fullmaktsgiverens vegne hvis adgangen til å gi gaven er særskilt angitt i fullmakten. Dette innebærer at hvem som er mottaker, og en ramme for gaven eller gavene, bør være angitt i fullmakten. Fullmakten kan for eksempel angi at fullmaktsgiverens barnebarn skal få en viss sum hvert femte år.

Gaver som er utdelt i strid med bestemmelsen her eller fremtidsfullmakten, vil kunne kreves tilbakeført av berørte parter.

Til § 88

Paragrafen regulerer vederlag og utgiftsdekning for fullmektigen. Den bygger på Vergemålsutvalgets forslag § 10-6 annet ledd annet punktum, og er omtalt i punkt 10.6.

Spørsmål om vederlag og utgiftsdekning er i utgangspunktet et privatrettslig spørsmål det er opp til fullmaktsgiveren og fullmektigen å bli enige om. Alternativt kan fullmaktsgiveren i fremtidsfullmakten ensidig regulere fullmektigens vederlagsrett og rett til erstatning for kostnader. Fullmakten kan også bestemme at fullmektigen ikke skal ha rett til vederlag eller dekning av utgifter. Fullmektigen må anses for å ha godtatt det fullmakten fastsetter, ved å påta seg oppdraget som fullmektig.

Hvis spørsmål om vederlag og utgifter ikke er regulert i fullmakten, slår bestemmelsen fast at fullmektigen har rett til å dekke sine nødvendige utgifter knyttet til oppdraget. Hva som er «nødvendig», må vurderes ut fra oppdragets art og omfang slik dette er fastsatt i fullmakten. Det må avgrenses mot oppgaver fullmektigen utfører for eksempel fordi han eller hun er en slektning av fullmaktsgiveren.

Bestemmelsen fastsetter videre at fullmektigen, når det er rimelig, kan beregne seg et passende vederlag for arbeidet. Hvis fullmektigen er en nær slektning av eller ektefelle/samboer til fullmaktsgiveren, vil det normalt ikke kunne anses rimelig med vederlag, med mindre oppdraget er særlig byrdefullt. Med hensyn til i hvilke situasjoner det er rimelig med vederlag, bør det ses hen til de tilsvarende reglene for verger.

Om situasjonen tilsier at det skal beregnes et vederlag, følger det av bestemmelsen at vederlaget skal være «passende». Også her skal det ses hen til normene for godtgjøring til verge. Om fullmektigen skal ha rettigheter utover dette, må det følge av fullmakten.

Hvis fullmektigen beregner seg et vederlag eller utgiftsdekning som strider mot fremtidsfullmaktens bestemmelser eller mot bestemmelsene i paragrafen her, vil det urimelige vederlaget kunne kreves tilbakebetalt ved søksmål av fullmaktsgiverens dødsbo.

Til § 89

Paragrafen regulerer tilbakekall av fremtidsfullmakt, og bygger på § 10-5 i Vergemålsutvalgets lovforslag. Bestemmelsen er omtalt i proposisjonens punkt 10.7.

Første ledd er en omformulering av § 10-5 i Vergemålsutvalgets lovforslag. Bestemmelsen slår fast at en fullmaktsgiver ikke med bindende virkning kan forplikte seg til å la være å tilbakekalle en fremtidsfullmakt. Et løfte om dette vil ikke ha rettsvirkning. Bakgrunnen er at en fremtidsfullmakt vil bygge på et tillitsforhold mellom fullmaktsgiveren og fullmektigen. Fullmektigens myndighet etter fullmakten kan være omfattende, og dens betydning for fullmaktsgiverens rettsstilling tilsvarende stor. Fullmakten kan dessuten opprettes lenge før

det blir aktuelt å anvende den. I mellomtiden kan tillitsforholdet og fullmaktsgiverens ønsker endre seg. På denne bakgrunn er det klart at fremtidsfullmakten, uansett løfter om det motsatte, må kunne tilbakekalles. Dette gjelder i prinsippet også etter at fullmakten har trådt i kraft.

Annet ledd klargjør at fullmaktsgiveren bare kan tilbakekalle en fremtidsfullmakt hvis han eller hun har evnen til å forstå hva et tilbakekall innebærer, i tråd med alminnelige regler om rettslig handleevne. Hvis for eksempel en aldersdement person på grunn av vrangforestillinger forsøker å tilbakekalle en fremtidsfullmakt som er trådt i kraft, vil tilbakekallet ikke være gyldig.

Tredje ledd beskriver fremgangsmåten ved tilbakekall, og tilsvarer innholdsmessig avtaleloven § 16. Avtaleloven gjelder tilsvarende for fremtidsfullmakten og fullmektigens disposisjoner og ansvar, jf. § 92.

Hvis fullmektigen mener at fullmaktsgiveren ikke har evnen til å forstå hva et tilbakekall innebærer, kan han eller hun nekte å levere fullmakten tilbake til fullmaktsgiveren. Det vil i så fall være opp til fullmaktsgiveren eventuelt å gå til søksmål for å få fullmakten tilbake. Fullmaktsgiveren kan også begjære opprettelse av vergemål. Dette gjelder også der fullmaktsgiveren ikke lenger har den rettslige handleevnen i behold.

Til § 90

Paragrafen gjelder kontroll med fullmektigens utførelse av oppdraget. Bestemmelsen er omtalt i punkt 10.8. Den bygger på § 10-11 i Vergemålsutvalgets lovforslag.

Fullmektigen har i utgangspunktet ingen regnskapsplikt eller plikt til å innlevere opplysninger om fullmaktsforholdet ellers til noen. Han eller hun har bare plikt til å oppbevare visse opplysninger i samsvar med § 85 tredje ledd annet punktum. Fullmaktsgiveren kan imidlertid bestemme at fullmektigen for eksempel skal innlevere opplysninger eller regnskaper til en bestemt tredjeperson, jf. *første ledd*. Slik kontroll på privatrettslig grunnlag kan være praktisk, for eksempel hvis fullmaktsgiveren ønsker at pårørende skal få innsynsrett i bevegelser på bankkonti eller lignende for enklere å kunne overvåke fullmektigens utførelse av oppdraget. En annen mulighet er å pålegge innlevering av årlige regnskaper til en revisor. Så lenge fullmaktsgiveren ikke uttrykkelig har pålagt den aktuelle tredjepersonen taushetsplikt overfor fylkesmannen, må han eller hun kunne henvende seg til fylkesmannen og melde fra om eventuelle uregelmessige forhold.

Annet ledd gjelder kontroll fra fylkesmannens side, og må ses i sammenheng med § 91 om opprettelse av vergemål. Fylkesmannen skal ikke føre kontroll med fullmektigen av eget tiltak, men vil etter en konkret vurdering kunne gripe inn på grunnlag av henvendelser som gir grunn til å undersøke om fullmaktsgiverens interesser ivaretas i samsvar med fremtidsfullmakten, det vil si om det foreligger misbruk eller lignende fra fullmektigens side. Fylkesmannen kan i så fall pålegge fullmektigen regnskapsplikt, og be om andre opplysninger om fullmaktsforholdet. Andre opplysninger kan for eksempel være nødvendige for å undersøke riktigheten av regnskapet. Hvis fylkesmannen krever opplysninger, går det foran eventuell taushetsplikt for fullmektigen.

Det foreslås ingen sanksjoner mot brudd på pålagt opplysnings- eller regnskapsplikt. Unnlatt overholdelse vil imidlertid være et argument for at fylkesmannen bør vurdere vergemål etter § 91.

Til § 91

Paragrafen regulerer opprettelse av vergemål for personer som har opprettet fremtidsfullmakt. Den er omtalt i punkt 10.8 og bygger på §§ 10-12 og 10-13 i Vergemålsutvalgets lovforslag.

Første ledd regulerer hvem som kan fremsette begjæring om vergemål. I tillegg til personer nevnt i § 56, kan også fullmektigen gjøre dette. Dette kan være praktisk der fullmektigen ønsker å fratre, eller der han eller hun ser at fullmaktsgiveren har behov for bistand utover det fremtidsfullmakten gir grunnlag for. Fylkesmannen kan også sette i gang en vergemålssak av eget tiltak. Dette kan blant annet være aktuelt hvis fylkesmannen ved kontroll med fullmektigen etter § 90 avdekker misbruk av fremtidsfullmakten.

Annet ledd første punktum klargjør at de alminnelige vilkårene for vergemål gjelder også når det er opprettet en fremtidsfullmakt, jf. lovforslaget kapittel 4. Omfatter begjæringen om vergemål fratakelse av rettslig handleevne, vil det være retten som behandler saken, jf. § 68.

Annet ledd *annet punktum* presiserer at det ved vurderingen av om det er behov for vergemål, skal legges vekt på om fullmektigen ivaretar fullmaktsgiverens interesser som forutsatt i fremtidsfullmakten, og om det er behov for ytterligere bistand. Det første momentet knytter seg til fullmektigens utførelse av oppdraget, mens det andre gjelder oppdragets grenser. Vergemål skal bare opprettes der hensynet til å beskytte fullmaktsgiveren taler for dette. Utgangspunktet må være at fullmaktsgiverens selvbestemmelsesrett, slik denne er kommet til uttrykk i fremtidsfullmakten, skal respekteres.

Det vil ikke være tilstrekkelig til å opprette vergemål at fylkesmannen er uenig i rammene for fullmektigoppdraget eller hvordan oppdraget utføres, eller at det foreligger konflikt mellom fullmaktsgiverens pårørende, så lenge fullmektigen ivaretar fullmaktsgiverens interesser i tråd med det som er bestemt i fremtidsfullmakten. Vergemål vil bare være aktuelt hvis det foreligger en misbrukssituasjon, der det er en konflikt mellom fullmektigen og fullmaktsgiveren, eller der fullmaktsgiverens hjelpebehov av andre grunner ikke blir forsvarlig ivaretatt. Misbruk vil foreligge hvis fullmektigen opptrer illojalt og begunstiger seg selv eller andre på fullmaktsgiverens bekostning utover de rammer fremtidsfullmakten og lovforslaget her setter. Andre grunner til å opprette vergemål kan for eksempel være at fullmektigen ønsker å fratre, eller at fremtidsfullmakten kun gir grunnlag for bistand i økonomiske spørsmål, mens fullmaktsgiveren har behov for hjelp også i personlige forhold.

Fylkesmannen kan ikke oppheve eller endre fremtidsfullmakten på annen måte enn ved å opprette vergemål. Hvis det først opprettes vergemål for fullmaktsgiveren, erstatter vergemålet fremtidsfullmakten i den utstrekning vergemålet og fullmakten overlapper, jf. *tredje ledd* . Fullmektigen kan da ikke lenger utlede noen rett fra fullmakten.

Om fullmektigens erstatningsansvar gjelder avtaleloven § 25, jf. merknadene til lovforslaget § 92.

Ved utformingen av vergemålet og valg av verge må fullmaktsgiverens vilje, slik denne har fremkommet i fremtidsfullmakten, tillegges vekt. Dersom bakgrunnen for vergemålet er at fullmaktsgiveren har behov for ytterligere bistand, kan det være aktuelt å oppnevne fullmektigen som verge med et begrenset mandat, ved siden av funksjonen som fullmektig. I andre tilfeller, for eksempel der det foreligger misbruk, vil det nok normalt være mest hensiktsmessig at vergemålet erstatter fullmakten i sin helhet.

Departementet foreslår ikke å følge opp utvalget forslag i § 10-13 annet ledd om en plikt for fylkesmannen til å varsle fullmektigen om vergemålet.

Departementet foreslår i stedet at fylkesmannen gis rett og plikt til å kalle fullmakten helt etter delvis tilbake. Formålet med regelen er å hindre at fullmektigen vedblir å være legitimert om vedkommende beholder fullmakten. Det følger av tredje ledd *annet punktum* at § 89 tredje ledd gjelder tilsvarende også der det er fylkesmannen som kaller tilbake fullmakten. I tredje ledd *tredje punktum* gis fylkesmannen plikt til å foreta en påtegning på fullmakten om at den delvis er erstattet av et vergemål. Formålet med regelen er å hindre at fullmakten tilsynelatende gir fullmektigen bedre rett enn det han eller hun har. Både i leddets første og tredje punktum er plikten begrenset til der det er «mulig». Det vil i utgangspunktet være opp til fylkesmannen å vurdere dette.

Til § 92

Paragrafen regulerer forholdet mellom reglene i lovforslaget og bestemmelsene i avtaleloven. Den svarer til § 10-15 i Vergemålsutvalgets forslag.

Utvalget foreslår at de alminnelige reglene i avtaleloven om vern av tredjepersoner og fullmektigens erstatningsansvar skal gjelde tilsvarende for fremtidsfullmakter, jf. utredningen side 298. Det foreslås altså unntak fra avtaleloven § 41 om at loven bare gjelder «på formuerettens område».

Fylkesmannen i Østfold gir uttrykk for at en henvisning til at avtaleloven gjelder som utfyllende regelverk for fremtidsfullmakter, er viktig.

Departementet går inn for Vergemålsutvalgets forslag om at avtalelovens bestemmelser skal gjelde tilsvarende for fremtidsfullmakter så lenge ikke noe annet fremgår av lovforslaget her. Et eksempel på særskilt regulering er reglene om tilbakekall i § 89. Disse bestemmelsene tilsvarer imidlertid innholdsmessig de relevante bestemmelsene i avtaleloven. I tillegg kan avtaleloven § 19 få betydning i tilfeller der fullmaktsgiveren gjenvinner sin mentale kapasitet og tilbakekaller fremtidsfullmakten.

Etter avtaleloven § 10 første ledd blir en fullmaktsgiver bundet av rettshandlinger fullmektigen foretar, så lenge disse ligger innenfor fullmaktens materielle grenser. Hvis fullmaktsgiveren overskrider sin myndighet, blir fullmaktsgiveren ikke bundet, selv om medkontrahenten mot formodning har vært i god tro. Tilsvarende vil gjelde også der fullmektigen overskrider grenser for sin myndighet fastsatt i lovforslaget her, se § 86 om inhabilitet og § 87 om gaver.

Har fullmektigen handlet i strid med instrukser fra fullmaktsgiveren som ikke fremkommer av fremtidsfullmakten eller loven, vil godtroende tredjepersoner være beskyttet i den grad dette følger av avtaleloven § 11 første ledd. Hvis en fullmaktsgiver som har mental kapasitet til å forstå hva han gjør, har gitt uttrykk for at fullmakten ikke skal gjelde, blir en avtale ikke bindende for fullmaktsgiveren hvis medkontrahenten kjente eller burde ha kjent til forholdet, jf. avtaleloven § 20.

Andre bestemmelser som kan ha betydning, er avtaleloven § 21, jf. § 24, som regulerer situasjonen der fullmaktsgiveren dør, og § 23, jf. § 24, som gjelder der fullmaktsgiveren kommer under konkurs.

Fullmektigens erstatningsansvar overfor tredjepersoner er regulert i avtaleloven § 25. Fullmektigen har i utgangspunktet objektivt ansvar for at han eller hun har nødvendig fullmakt, jf. § 25 første ledd, og blir erstatningsansvarlig overfor medkontrahenten hvis en avtale ikke kan gjøres gjeldende overfor fullmaktsgiveren. Medkontrahenten skal i så fall stilles som om avtalen hadde vært bindende, dvs. den positive kontraktsinteressen skal erstattes, jf. § 25 første ledd annet punktum. Dette gjelder imidlertid ikke hvis medkontrahenten forsto eller burde forstå at fullmektigen ikke hadde rett til å binde fullmaktsgiveren, jf. § 25 annet ledd første punktum. Normalt må det kreves at medkontrahenten krever å få fremlagt fremtidsfullmakten.

Etter avtaleloven § 25 annet ledd annet punktum vil fullmektigen heller ikke pådra seg erstatningsansvar hvis han eller hun var uvitende om at fullmakten er uvirksom, for eksempel der den har blitt opphevet av et vergemål, jf. § 91, som fullmektigen er uvitende om, og som medkontrahenten ikke kunne regne med at fullmektigen kjente til. Det er på denne bakgrunn viktig at fylkesmannen raskt kaller tilbake fullmakten etter § 91 tredje ledd.

I § 94 foreslår departementet en regel om legalfullmakt for pårørende. Henvisningen til avtaleloven vil også gjelde slike fullmakter.

Til § 93

Paragrafen regulerer fortsatt gyldighet av visse fullmakter etter at fullmaktsgiveren har mistet den rettslige handleevnen. Den gjør dermed unntak fra utgangspunktet om at fullmakter mister sin virkning fra dette tidspunktet, jf. forslaget til endring av avtaleloven § 22 første ledd. Bestemmelsen er omtalt i punkt 10.11. Den bygger på Vergemålsutvalgets lovforslag § 10-14.

Første ledd gjelder en skriftlig fullmakt til en finansinstitusjon eller betalingsmottaker om at det som fast betalingsoppdrag skal foretas en bestemt angitt betaling på fullmaktsgivers vegne. En slik fullmakt skal fortsette å være gyldig selv om vedkommende ikke lenger er i stand til å inngå rettslig bindende disposisjoner, jf. § 78. Slike fullmakter vil være underlagt avtalelovens regler.

I motsetning til for fremtidsfullmakter stilles det ikke krav om at fullmektigen må være en fysisk person. I praksis vil det gjerne dreie seg om fullmakt til juridiske personer. Betalingsoppdraget må gjelde et bestemt angitt periodisk betalingsoppdrag. Det typiske virkeområdet for bestemmelsen vil være avtalegiroavtaler og andre avtaler om belastningsfullmakt etter finansavtaleloven § 26. Det følger også av bestemmelsen at betalingsfullmakten kan være gitt direkte til mottakeren av betalingen, jf. at finansavtaleloven § 26 første ledd bokstav b åpner for en slik løsning.

Fullmakten kan gjelde betaling av husleie, forsikring, nedbetaling av lån eller andre utgifter. Faste innskudd til egen sparekonto eller stående overføringer til fondssparinger vil ikke omfattes, da dette ikke kan anses som betalingsoppdrag.

Forslaget innebærer at betalingsformidleren ikke behøver å overvåke om betaleren har den nødvendige rettslige handleevne hver gang beløp skal overføres fra vedkommendes konto i samsvar med fullmakten. Fullmaktsgiveren må imidlertid selvsagt ha hatt sin rettslige handleevne i behold på det tidspunktet fullmakten ble gitt. For øvrig stilles ingen formkrav til fullmakten utover at den må være skriftlig. Skriftlighetskravet er ikke til hinder for at fullmakten kan være gitt i elektronisk form.

Annet ledd fastslår at en oppnevnt verge kan kalle tilbake fullmakter som nevnt i første ledd hvis dette faller innenfor vergens mandat. Fullmakten faller altså ikke automatisk bort ved det at det opprettes vergemål for fullmaktsgiveren, den må i så fall tilbakekalles av vergen. Skal vergen representere fullmaktsgiveren i økonomiske forhold, vil tilbakekall av fullmakt som omhandlet i paragrafen her, normalt måtte anses å falle innenfor mandatet. Også en fullmektig etter en fremtidsfullmakt kan tilbakekalle en skriftlig fullmakt om betalingsoppdrag hvis fremtidsfullmakten omfatter representasjon av fullmaktsgiveren i økonomiske forhold. Det samme kan en pårørende i medhold av en legalfullmakt, se lovforslaget § 94 første ledd fjerde punktum.

Til § 94

Paragrafen gir en legalfullmakt for nære pårørende til å representere et familiemedlem som ikke lenger er i stand til å ivareta sine interesser. Forslaget er nærmere omtalt i punkt 10.12.

Første ledd første punktum regulerer i hvilke tilfeller en nærstående kan ha rett til å representere et familiemedlem etter bestemmelsene i paragrafen her. Retten oppstår hvis familiemedlemmet på grunn av sinnslidelse, herunder demens, eller alvorlig svekket helbred, ikke lenger er i stand til å ivareta sine økonomiske interesser. Retten oppstår direkte i kraft av loven. Det kreves ikke at det foreligger noen fullmakt fra familiemedlemmet som representeres.

Når det gjelder kravet til familiemedlemmets helsetilstand, tilsvarer dette kravet som gjelder ved bruk av fremtidsfullmakter, se merknadene til § 78. Forskjellen er at når det gjelder representasjonsrett

etter § 94, er det bare familiemedlemmets evne til å ivareta sine økonomiske interesser som er relevant. Dette skyldes at den nærståendes representasjonsrett, i motsetning til en fremtidsfullmektig eller verge, ikke vil kunne gjelde rent personlige forhold, jf. avgrensningen av den pårørendes myndighet i første ledd *annet punktum.*

Det kreves ikke at tilstanden er «varig» eller «åpenbar», jf. kriteriene i det tilsvarende svenske lovforslaget 1 §. Etter departementets syn er slike kriterier lite egnet til å skape klarhet. For at representasjonsretten skal oppstå, kreves at familiemedlemmet som representeres, ikke selv er i stand til å ivareta de dagligdagse økonomiske anliggender som bestemmelsen gir pårørende rett til å ivareta. Den nærstående må vurdere om familiemedlemmet er i en slik tilstand. Er familiemedlemmet i stand til å gjennomføre de aktuelle disposisjonene selv, foreligger ingen representasjonsrett etter paragrafen her. Pårørende kan imidlertid i slike tilfeller bistå i kraft av alminnelig skriftlig eller muntlig fullmakt etter avtaleloven.

Første ledd *annet punktum* bestemmer omfanget av den pårørendes representasjonsrett. Den nærstående kan foreta økonomiske disposisjoner som gjelder familiemedlemmets bolig og daglige underhold. Dette omfatter sedvanlige og rutinemessige disposisjoner i tilknytning til en persons grunnleggende behov, og som utgjør en forutsetning for at vedkommende skal kunne opprettholde sin levestandard selv om han eller hun har mistet sin rettslige handleevne. Det vil omfatte betaling av husleie, strøm, forsikringer, mat, klær, aviser, TV, telefon, medisiner, hygieneartikler, lege, tannlege og transport. Det kan også være aktuelt for eksempel å betale for medlemskap i foreninger familiemedlemmet deltar i. Hva som i det konkrete tilfellet hører til det daglige underhold, vil kunne variere. Samtidig bør den pårørende kunne sørge for at familiemedlemmet ikke lenger bruker penger på varer eller tjenester om den helsemessige situasjonen gjør at han eller hun ikke lenger kan nyttiggjøre seg disse.

Den nærstående må tillates å disponere familiemedlemmets bankkonti i den utstrekning dette er nødvendig for å utføre sine oppgaver. Den nærstående vil kunne si opp avtaler og tilbakekalle tidligere gitte fullmakter i den utstrekning dette faller innenfor myndighetsområdet.

Den nærstående kan ikke foreta økonomiske disposisjoner som ikke er av dagligdags karakter for familiemedlemmet som representeres. I utgangspunktet har den nærstående ikke myndighet til å kjøpe eller selge eiendeler utover rene forbruksartikler. Den nærstående vil imidlertid kunne anses kompetent til å erstatte en eiendel som er blitt ødelagt med en tilsvarende eiendel. Familiemedlemmets TV vil for eksempel kunne erstattes av et nytt TV-apparat av tilsvarende standard.

Heller ikke salg av fast eiendom eller investering i verdipapirer omfattes av den nærståendes myndighet. Er det behov for å foreta denne typen disposisjoner, må det oppnevnes en verge hvis det ikke er en fullmektig som kan ivareta slike forhold etter en fremtidsfullmakt. Den nærstående kan heller ikke på grunnlag av bestemmelsen representere familiemedlemmet overfor forvaltningen eller i rettergang.

Etter første ledd *tredje punktum* kan den nærstående i tilegg til dagligdagse disposisjoner etter annet punktum også sørge for betaling av skatter og avgifter på familiemedlemmets vegne, samt sørge for nedbetaling av lån som familiemedlemmet har tatt opp. En forutsetning er at låneavtalen var gyldig inngått da familiemedlemmet hadde rettslig handleevne. Den nærstående kan ikke inngå nye låneavtaler på familiemedlemmets vegne.

Etter *fjerde punktum* kan den nærstående også si opp betalingsoppdrag som etter § 93 løper videre etter at familiemedlemmet har mistet sin rettslige handleevne.

Annet ledd definerer hvem som skal regnes som nærstående, og bestemmer prioritetsrekkefølgen mellom dem. Det er bare nærstående som har fylt 18 år, og som ikke selv er under vergemål med eller uten fratakelse av rettslig handleevne, som kan utøve representasjonsrett etter paragrafen her. En nærstående med lavere prioritet vil bare ha myndighet hvis et familiemedlem med høyere prioritet har avgitt en skriftlig erklæring hvor han eller hun sier fra seg representasjonsretten. Hvis det er flere nærstående innenfor samme kategori, for eksempel to barn av familiemedlemmet, vil disse utøve representasjonsretten samtidig, hvis ikke en av dem overlater retten til den andre. Høyeste prioritet har ektefelle eller samboer. Deretter kommer barn, så barnebarn og til sist foreldre. Departementet ser ikke grunn til å gi fjernere slektninger enn dette representasjonsrett etter paragrafen her.

Tredje ledd avgrenser nærståendes representasjonsrett mot vergemål og fremtidsfullmakter. Hvis det er oppnevnt verge for familiemedlemmet, gjelder ikke representasjonsretten. Hvis familiemedlemmet har opprettet fremtidsfullmakt, gjelder ingen representasjonsrett så langt forholdet omfattes av fullmektigens myndighet. Hvis fremtidsfullmakten for eksempel bare gjelder personlige forhold, vil nærstående kunne utøve representasjonsrett etter paragrafen her uten hinder av fremtidsfullmakten.

Fjerde ledd bestemmer at § 85 gjelder tilsvarende for den nærstående, se merknadene til denne bestemmelsen. Den nærstående skal ivareta familiemedlemmets interesser, rådføre seg med familiemedlemmet og holde hans eller hennes midler atskilt fra sine egne. Familiemedlemmet skal også oppbevare tilstrekkelige opplysninger om de disposisjoner som er gjort. Ettersom det er tale om dagligdagse disposisjoner, kan det ikke stilles strenge krav. Det vil normalt være tilstrekkelig å ta vare på kontoutskrifter. Den nærstående vil ikke stå under tilsyn av fylkesmannen.

Til kapittel 11

I kapittel 11 er det samlet ulike bestemmelser som ikke passer naturlig hjemme i de øvrige kapitlene.

I kapittel 9 i utredningen foreslår utvalget en bestemmelse om lovfesting av den ulovfestede ugyldighetsregelen om virkningen av sinnsykt motiverte disposisjoner. Gjeldende rett medfører at disposisjoner som er påvirket av alvorlige sinnslidelser, kan erklæres ugyldige. Høyesterett har i Rt. 1995 side 1540 uttalt følgende om den regelen som følger av ulovfestet rett:

> «En rettslig disposisjon avgitt av en person som har en alvorlig sinnslidelse, kan erklæres ugyldig om disposisjonen er påvirket av sykdommen. Sinnslidelsen i seg selv kan, avhengig av sykdommens art, gi en viss formodning om at disposisjonen kan være påvirket av sykdommen. En alvorlig sinnslidelse kan få større betydning ved mer omfattende eller sjeldne transaksjoner enn ved de enkle og dagligdagse. Det er en totalvurdering av sykdommen, forholdet omkring avtaleinngåelsen, disposisjonens innhold og etterfølgende forhold som blir avgjørende. Hvis den alvorlige sinnslidelse etter en slik samlet vurdering tillegges betydning, blir disposisjonen ugyldig uavhengig av om medkontrahenten kjente til eller burde forstått at disposisjonen var påvirket av sinnslidelsen.»

Vergemålsutvalget uttaler at man «finner å lovfeste gjeldende rett på dette punkt», jf. utredningen side 287. Utvalgets lovforslag § 9-6 er bygget på norsk ulovfestet rett og dels etter mønster av regler i svensk og dansk rett. Utvalgets forslag tar også sikte på å regulere oppgjøret mellom partene etter samme mønster som for den mindreåriges ugyldige disposisjoner, jf. utvalgets forslag § 2-14 første ledd. Videre har utvalget formulert en erstatningsregel som åpner for å gi erstatning til motparten for det tap avtalen har påført ham eller henne, når det finnes rimelig.

Bergen overformynderi slutter seg til utvalgets forslag under høringen. *Bærum overformynderi* og *Finansnæringens Hovedorganisasjon/Sparebankforeningen* støtter en lovfesting av ulovfestet rett. *Bærum overformynderi* anfører imidlertid at det kan diskuteres om bestemmelsen burde plasseres i avtaleloven. *Askøy overformynderi er* også av den oppfatningen at bestemmelsen trolig hører mer naturlig hjemme i avtaleloven.

Departementet anser at den ulovfestede regelen er av stor betydning for mange av de samme personene som vil kunne bli omfattet av vergemålslovens regler. Ikke minst vil dette kunne gjelde personer som settes under vergemål, og som ikke (fullt ut) blir fratatt den rettslige handleevnen. Den ulovfestede ugyldighetsregelen gjelder imidlertid generelt, og mye taler for at den hører mer naturlig hjemme i avtaleloven. Departementet følger derfor ikke opp utvalgets forslag om å gi en slik regel i vergemålsloven. Departementet vil imidlertid ikke utelukke at en kodifisering av ulovfestet rett på dette området vil kunne være aktuelt på et senere tidspunkt.

Til § 95

Bestemmelsen bygger på utvalgets forslag til § 9-1, og erstatter vergemålsloven § 89. Se punkt 8.2. Bestemmelsen medfører enkelte endringer i forhold til gjeldende rett. Det vises til utvalgets merknader til bestemmelsen på sidene 279-281 i utredningen og de generelle merknadene i punkt 8.1.2. *Første ledd* svarer til gjeldende vergemålslov § 89 første ledd.

Annet ledd er nytt og bestemmer at hvis gaven skal forvaltes eller brukes på en bestemt måte, skal gaveyterens bestemmelse om dette være skriftlig og datert. Departementet har ikke fulgt opp utvalgets forslag om at gaveyterens underskrift må være bekreftet av to vitner. Slike regler har sin funksjon ved testamenter, siden vedkommende som skrev testamentet, ikke kan verifisere innholdet etter sin død. For gaver er dette ikke nødvendig.

Departementet mener at bestemmelsen skal få anvendelse på såkalte gavekonti som en giver kan opprette for en mindreårig eller en person under vergemål. At regelen også kan benyttes når det opprettes en gavekonto, medfører en endring av gjeldende rett. Justisdepartementets lovavdeling har i en tolkningsuttalelse 6. november 2001 (snr. 2001/2539 EP) lagt til grunn at vergemålsloven § 89 ikke slår igjennom overfor finansavtaleloven § 25 tredje ledd. Det vil si at en gaveyter i dag ikke kan opprette en konto for en umyndig og samtidig bestemme at gaven på kontoen bare skal kunne forvaltes av én verge når den umyndige har flere ver-

ger. Med departementets forslag vil gaveyteren kunne fastsette dette. Det vises for øvrig til forslaget til ny finansavtalelov § 25 fjerde ledd i § 102 nr. 7.

Tredje ledd svarer langt på vei til dagens tredje ledd. Det er imidlertid etter lovforslaget vergen med fylkesmannens samtykke som kan frata den mindreårige eller en annen person under vergemål disposisjonsretten over en arv eller gave eller bestemme at midlene likevel skal forvaltes etter reglene i vergemålsloven.

Fjerde ledd gir en regel om at giverens eller arvelaterens beslutning må være truffet senest ved gavens oppfyllelse eller fremgå av testamentet. Etterfølgende uttalelser om forvaltningen har derved ingen virkning etter bestemmelsen her.

Til § 96

Bestemmelsen gjennomfører i hovedsak utvalgets forslag til § 9-2 og erstatter vergemålsloven § 90.

Første ledd viderefører vergemålsloven § 90. Fylkesmannen gis her kompetanse til å oppnevne en bestyrer som skal forestå forvaltningen. Adgangen til å oppnevne en bestyrer er begrenset til de tilfellene hvor en persons midler etter særskilt lovbestemmelse skal forvaltes som midlene til en person som er satt under vergemål. Slike hjemler finnes i arveloven § 32 og i lov 23. mars 1961 nr. 1 om forsvunne personer mv. § 3. I motsetning til etter gjeldende rett er adgangen til å oppnevne bestyrer ikke begrenset til de tilfellene hvor verge ikke skal oppnevnes. For en oversikt over tilfeller hvor dette er praktisk, vises det til utvalgets vurderinger på sidene 281-282 i utredningen.

Annet ledd er nytt, og inneholder en uttrykkelig bestemmelse om hvordan bestyrerens utgifter skal dekkes. Bestemmelsen er endret i forhold til utvalgets forslag. I annet ledd *første punktum* fastslås det at det alminnelige utgangspunktet er at bestyreren utfører sitt forvaltningsoppdrag mot særskilt vederlag i avkastningen. Der avkastningen ikke strekker til, åpner annet ledd *annet punktum* for at fylkesmannen i særlige tilfeller kan samtykke til at forvaltningskapitalen benyttes til dekning av disse. Hvis avkastningen er utilstrekkelig til å dekke utgiftene knyttet til forvaltningen, vil alternativet være å unnlate å oppnevne en bestyrer med ansvar for aktivt å forvalte midlene. Ved vurderingen av om det skal oppnevnes en bestyrer med ansvar for aktiv forvaltning av kapitalen, må det foretas en nytte-/kostnadsvurdering. Når det åpnes for at kapitalen i unntakstilfeller kan brukes til å dekke forvaltningskostnadene, er det for å ta hensyn til saker der det er valgt en overordnet og langsiktig forvaltningsstrategi som er i eierens interesse, men hvor avkastningen likevel i kortere perioder kan være lav eller negativ.

Til § 97

Bestemmelsen viderefører vergemålsloven § 91. Utvalget har vært delt i et flertall og et mindretall i synet på om tilbudet om forvaltning i regi av vergemålsmyndigheten skal videreføres. Mens flertallet finner at de beste grunner taler for at tilbudet bør videreføres, konkluderer mindretallet med at det ikke bør være en oppgave for den offentlige forvaltning å tilby forvaltningstjenester til private oppdragsgivere. Mindretallet viser i den forbindelse til at det i dag er et vel utviklet lovregulert tilbud for aktiv forvaltning fra institusjoner med tilhørighet i Norge. Se for øvrig utvalgets vurderinger av spørsmålet på sidene 283-285 i utredningen. *Bærum overformynderi* og *Moss overformynderi* har uttalt seg om dette spørsmålet, og begge høringsinstansene har vært skeptiske til at vergemålsmyndigheten forestår forvaltningen av midler som faller utenfor vergemålsloven. Departementet har etter en helhetsvurdering kommet til at bestemmelsen bør videreføres. Bestemmelsen gir kun en adgang, ingen plikt, til å forvalte slike midler.

Departementet mener imidlertid at legatforvaltning har lite med vergemål å gjøre, og at oppgaven med fordel gjerne kan overlates til andre. Det kan derfor være behov for å gå gjennom overformynderienes praksis på dette området for å vurdere om det er hensiktsmessig med en fortsatt forvaltning i regi av vergemålsmyndigheten. Samtidig mener departementet at det fremdeles bør være mulighet for at legater med et samfunnsmessig formål forvaltes i offentlig regi. Offentlig forvaltning kan bidra til å holde kostnadene nede, slik at en større andel av legatmidlene kan gå til å oppfylle formålet med legatet. Departementet har med interesse merket seg synspunktene til *Bærum overformynderi,* som under henvisning til at testamentariske disposisjoner om opprettelse av legater ofte har lokal tilknytning og er forankret i et ønske fra testator om å tilgodese innbyggere i kommunen etter bestemte kriterier, foreslår at forvaltningen overlates til passende fagmiljøer i kommunene. *Bærum overformynderi* presiserer forslaget dit hen at «[l]egater med sosialt formål forvaltes og styres [...] av kommunal sosialtjeneste, formål med tilknytning til barn av barnevernstjeneste, eldre av eldretjenestene osv.».

Utvalget har pekt på at forholdet mellom vergemålslovens forvaltningsregler og verdipapirhandelslovens konsesjonsregler bør utredes nærmere. Utvalget har reist spørsmål om den forvaltning som

finner sted etter vergemålsloven § 91, er konsesjonspliktig etter reglene om lov om verdipapirhandel § 9-1 (tidligere § 7-1), jf. § 2-1 første ledd nr. 4 (tidligere § 1-2 første ledd nr. 3). Etter disse bestemmelsene foreligger det konsesjonsplikt forutsatt at 1) forvaltningen innebærer plassering for tredjepersons regning i finansielle instrumenter, og 2) det kreves godtgjøring for tjenesten. Departementet kan ikke se at forvaltningen i regi av vergemålsmyndigheten er konsesjonspliktig etter verdipapirhandelloven. Departementet deler mindretallets oppfatning om at vergemålsmyndighetens forvaltning av de finansielle eiendelene, i de tilfellene som denne bestemmelsen dekker, må anses å skje i medhold av et fullmaktsforhold. Forvaltningen skjer her etter at vergemålsmyndigheten (fylkesmannen) har samtykket i å forestå forvaltningen. Etter bestemmelsen skal fylkesmannens forvaltning gjennomføres etter reglene i kapittel 7. For det første innebærer dette at forvaltningen som utgangspunkt ikke skjer mot vederlag. For det andre vil fylkesmannens forvaltning heller ikke bestå i plassering i finansielle instrumenter. De finansielle eiendelene skal omgjøres i kontanter, jf. § 50 første ledd, for innskudd i bank, jf. § 51 første ledd. Fylkesmannen kan på nærmere vilkår unnlate å omgjøre finansielle instrumenter, jf. § 50 annet ledd. Unntaket vil sjelden være aktuelt for legatmidler, men det kan ikke utelukkes at unntaksvilkårene vil kunne foreligge. Der omgjøring ikke skjer, vil fylkesmannens forvaltning i hovedsak bestå i oppbevaring av de finansielle instrumentene. Der det i slike tilfeller er behov for aktiv forvaltning av de finansielle instrumentene, vil denne i praksis forestås av en bestyrer som er oppnevnt for formålet, og som nødvendigvis må inneha konsesjon etter verdipapirhandelloven, jf. § 51 tredje ledd annet punktum og merknadene til denne bestemmelsen.

Til kapittel 12

Kapittel 12 foreslås som et generelt kapittel om internasjonale forhold. Foreløpig er det bare foreslått regler om fylkesmannens kompetanse når den vergetrengende er en norsk statsborger som har flyttet fra Norge (§ 98), og regler om fremtidsfullmakter med tilknytning til utlandet (§§ 99 og 100).

Allerede i Utkast til Lov om vergemaal for mindreaarige og umyndiggjorte i 2 alternativer med motiver ble det foreslått et kapittel med internasjonale regler, se side 132. Reglene bygde på Haagkonvensjonene fra 1902 og 1905.

Det het i merknadene at «saadanne regler antages ikke at burde savnes, naar vergemaalslovgivningen skal kodificeres, idet det ikke er selvsagt hvilke principer der i mangel av saadanne bestemmelser vilde bli at befølge, og der tillike vil kræves enkelte positive avvikelser fra de almindelige regler i visse tilfælde, hvor ellers norsk lov bør faa anvendelse». Departementet fulgte ikke opp utvalgets forslag.

Vergemålsutvalget ble bedt om å vurdere regler om internasjonale forhold, herunder å vurdere tilpasning til internasjonale konvensjoner og rekommandasjoner som berører vergemålslovgivningen. Utvalget foretok en slik vurdering i utredingen kapittel 4, men uten at det ble utformet konkrete forslag til en tilpasning.

Departementet mener det er ønskelig med generelle regler om internasjonale forhold og vil vurdere å komme tilbake med et forslag om dette senere.

I tillegg kan det være grunn til å foreta en nærmere vurdering av om Norge bør tiltre Haagkonvensjonen 13. januar 2000 om internasjonal beskyttelse av voksne. Konvensjonen regulerer internasjonal beskyttelse av voksne som ikke har forutsetninger for å ivareta sine egne interesser. Konvensjonens virkeområde dekker i hovedsak området for vergemålslovgivningen.

Slike regler om internasjonale forhold og eventuelle regler til gjennomføring av den nevnte Haagkonvensjonen kan plasseres i kapittel 12 i den nye vergemålsloven.

Til § 98

Paragrafen regulerer fylkesmannens kompetanse i internasjonale saker om vergemål.

I bestemmelsen foreslås det en snever unntaksregel for utflyttede, norske statsborgere, se punkt 9.2.4. I Norge legges bopel til grunn for tilknytning til riket, og ikke statsborgerskap. Personer som har flyttet fra riket, har dermed i utgangspunktet ikke rett til bistand fra vergemålsmyndigheten. Utflyttede norske statsborgere erfarer fra tid til annen at de heller ikke får slik bistand i bostedsstaten siden de ikke er statsborgere i bostedslandet. Det foreslås derfor at fylkesmannen der personen sist hadde bopel i riket, i særlige tilfeller skal ha kompetanse, men ikke plikt, til å behandle saken. I vurderingen bør det legges vekt på om forholdene er slik at fylkesmannen vil være i stand til å utøve sine oppgaver etter loven til tross for at personen er utflyttet, om personen kan få nødvendig bistand i bostedslandet, om personen har fast eiendom i Norge, eller om det er andre forhold som taler for at det skal kunne opprettes vergemål i Norge. Et slikt forhold kan være at fylkesmannen vil være best egnet til å vurdere personens interesser, jf. Haagkonvensjo-

nen 13. januar 2000 om internasjonal beskyttelse av voksne artikkel 7.

Til § 99

Paragrafen regulerer fylkesmannens myndighet i internasjonale forhold knyttet til fremtidsfullmakter. Den er omtalt i punkt 10.9.

Første ledd første punktum regulerer når fylkesmannen kan stadfeste en fremtidsfullmakt, jf. § 84. Det viktigste grunnlaget for slik myndighet er at fullmaktsgiveren er bosatt i Norge. Dette er i tråd med bostedsprinsippet i Haagkonvensjonen 13. januar 2000 om internasjonal beskyttelse av voksne artikkel 5. Ved vurderingen av om en person skal anses bosatt i Norge, må det tas i betraktning hvor lenge og kontinuerlig personen har bodd her, samt øvrige omstendigheter som viser tilknytning til Norge. Mer tilfeldig tilknytning til landet vil ikke være tilstrekkelig.

Er fullmaktsgiveren ikke bosatt i Norge, kan fylkesmannen likevel stadfeste fullmakten så langt den gjelder eiendom i Norge, jf. første ledd *annet punktum*. Dette tar sikte på tilfeller hvor en person bosatt i utlandet har opprettet en fremtidsfullmakt for forvaltningen av en fast eiendom i Norge.

Hvis et norsk fylkesmannsembete kan stadfeste en fremtidsfullmakt, følger myndigheten til å få fullmakten registrert i de relevante registre med, jf. første ledd *tredje punktum*.

Annet ledd regulerer annen myndighet for fylkesmannen enn myndighet til å stadfeste en fremtidsfullmakt. Fylkesmannen vil etter bestemmelsen ha myndighet til å oppnevne setteverge ved inhabilitet, pålegge regnskaps- og opplysningsplikt eller opprette vergemål. Også her er hovedgrunnlaget for slik myndighet at fullmaktsgiveren er bosatt i Norge, jf. merknadene til første ledd. Er fullmaktsgiveren ikke bosatt her, har fylkesmannen likevel slik myndighet hvis det i det enkelte tilfellet finnes grunn til å gripe inn. For at slik inngripen skal skje, bør det kreves at det ikke er mulig for myndighetene i den staten fullmaktsgiveren bor, å gripe inn, og at fullmaktsgiveren har en sterk tilknytning til Norge.

Til § 100

Paragrafen inneholder bestemmelser om hvilken stats lov som skal anvendes på en fremtidsfullmakt. Den er omtalt i punkt 10.9. Innholdsmessig er bestemmelsen i samsvar med Haagkonvensjonen 13. januar 2000 om internasjonal beskyttelse av voksne artikkel 15 og den finske loven om interessebevakningsfullmakt 40 §.

I *første ledd* bestemmes hvilken lov som skal anvendes på gyldighet, omfang, endring og opphør av en fremtidsfullmakt. Med gyldighet menes spørsmål om hvordan fullmakten er opprettet. Med omfang menes spørsmålet om rekkevidden av fullmektigens myndighet, for eksempel om myndigheten til å gi gaver på fullmaktsgiverens regning. Med opphør menes spørsmål om hva som kreves for at fullmakten skal være gyldig tilbakekalt eller av andre grunner skal opphøre å gjelde.

Hovedregelen er at reglene i den staten der fullmaktsgiveren var bosatt når fullmakten ble opprettet, skal regulere de ovennevnte spørsmålene. Fullmaktsgiveren kan imidlertid skriftlig bestemme at anvendelig lov i stedet skal være ett av de regelsett som angis i *annet ledd*. Fullmaktsgiveren kan velge lovgivningen i et land der han eller hun er statsborger, der han eller hun en gang tidligere har vært bosatt, eller der han eller hun har eiendom. I sistnevnte tilfelle kan lovvalget bare gjelde den eiendommen. For eksempel kan en norsk statsborger som har eiendom i Finland, bestemme at finsk lov skal anvendes på eiendommen i Finland, og at norsk lov skal anvendes på alle andre forhold knyttet til fremtidsfullmakten.

Angivelsen i annet ledd av mulige lovvalg er uttømmende. Andre staters lover enn de som er nevnt der, kan ikke velges. Hvis fullmektigen har valgt en lov han eller hun ikke kunne velge, må hovedregelen i første ledd om loven i staten der fullmaktsgiveren var bosatt når fremtidsfullmakten ble opprettet, få anvendelse.

I *tredje ledd* presiseres det at henvisningen til andre staters lovgivning ikke omfatter statenes internasjonal-privatrettslige bestemmelser. Det såkalte renvoi- eller henvisningsprinsippet skal altså ikke anvendes, og det er ikke nødvendig å kjenne til en stats lovvalgsregler for å finne den anvendelige lov. *Fjerde ledd* fastslår at for fylkesmannens og norske domstolers saksbehandling gjelder norsk rett.

Til kapittel 13

Til § 101

Nr. 1 overlater til Kongen å fastsette når loven skal tre i kraft. Ikrafttredelse av loven krever omorganisering av overformynderiene, jf. punkt 5. Loven vil ikke bli satt i kraft før den budsjettmessige dekningen er på plass.

Nr. 2 slår fast at vedtak om vergemål som er truffet i medhold av umyndiggjørelsesloven 1898 og vergemålsloven 1927, beholder sin virkning selv om disse lovene oppheves og den nye loven trer i

kraft. Slike vedtak kan oppheves eller endres etter reglene i den nye loven. Dette innebærer at fylkesmannen kan endre eller oppheve vedtak som er truffet av overformynderiene eller vergemålsretten etter lovforslaget § 63. Det betyr videre at domstolene ved bruk av reglene som gjelder for endring av avgjørelse om fratakelse av rettslig handleevne, kan endre en dom om umyndiggjøring, jf. særlig § 75 annet til fjerde ledd i lovforslaget.

Nr. 3 gir hjemmel for Kongen til å fastsette øvrige overgangsregler i forskrift. Blant annet kan det være aktuelt å gi nærmere overgangsregler til § 51 om fylkesmannens forvaltning av finansielle eiendeler. Se nærmere om denne bestemmelsen punkt 8.1.5 i alminnelige motiver.

Til § 102

§ 102 inneholder forslag til enkelte endringer i andre lover som følge av forslaget om ny vergemålslov. Bestemmelsen har ikke et fullstendig forslag til endringer i andre lover. Forslaget til en ny vergemålslov vil innebære at det må foretas flere endringer i annen lovgivning. Først og fremst vil det være behov for tekniske tilpasninger, men det vil også være behov for noen innholdsmessige endringer, blant annet som følge av forslaget om individtilpasset vergemål. Se i den forbindelse merknaden til § 2 tredje ledd. Regjeringen vil fremme en egen proposisjon med et fullstendig forslag til endringer i annen lovgivning på et senere tidspunkt.

Til nr. 1 (opphevelse av umyndiggjørelsesloven)

Forslaget om ny vergemålslov vil erstatte umyndiggjørelsesloven fra 1898 og vergemålsloven fra 1927. Umyndiggjørelsesloven må derfor oppheves når den nye vergemålsloven trer i kraft.

Til nr. 2 (endringer i avtaleloven)

§ 22 foreslås endret for å fastslå at alminnelige fullmakter på det økonomiske området mistet sin virkning når fullmaktsgiveren mister sin rettslige handleevne i de spørsmålene fullmakten gjelder. Den er nærmere omtalt i punkt 10.10.

Første ledd er nytt sammenlignet med gjeldende rett, og regulerer fullmakters virkning der fullmaktsgiveren kommer i en helsetilstand som medfører at han eller hun blir ute av stand til å ivareta sine interesser. I så fall får en disposisjon fullmektigen deretter foretar, ikke annen virkning enn om fullmaktsgiveren selv hadde foretatt den. Kravet til fullmaktsgiverens helsetilstand er det samme som etter § 78 i kapittel 10 om fremtidsfullmakter, og det vises til merknadene til denne bestemmelsen. Etter bestemmelsen her skal det imidlertid ikke bestemmes når en fullmakt trer i kraft, men når den mister virkning. Vurderingen blir derfor noe annerledes enn for fremtidsfullmakter, jf. nedenfor om at fullmakter til mer dagligdagse disposisjoner må beholde virkning lenger enn mer omfattende fullmakter.

For at en alminnelig fullmakt skal miste sin virkning etter denne bestemmelsen, vil det ikke være tilstrekkelig at fullmaktsgiveren rent midlertidig er ute av stand til å ivareta sine anliggender. Det må kreves at fullmaktsgiveren er i en så alvorlig og langt fremskredet tilstand at vedkommende mer permanent er ute av stand til å gjennomføre den type disposisjoner som fullmakten gjelder. Hvis fullmakten gjelder mer dagligdagse forhold, skal det mye til for at fullmakten må anses ute av kraft, jf. at vurderingstemaet er om fullmaktsgiveren selv gyldig kunne ha inngått den aktuelle disposisjonen.

Unntak fra utgangspunktet om at fullmakter mister sin virkning ved faktisk tap av rettslig handleevne hos fullmaktsgiveren, modifiseres av bestemmelsene om fremtidsfullmakter og fortsatt gyldighet av visse skriftlige fullmakter i kapittel 10 i lovforslaget. Også bestemmelsen om nærståendes representasjonsrett kan fange opp tilfeller der alminnelige fullmakter blir ute av kraft etter bestemmelsen her. Departementet har derfor inntatt en presisering av at bestemmelsen ikke gjelder der annet følger av vergemålsloven kapittel 10.

Annet ledd tilsvarerer den gjeldende § 22 om umyndiggjøring, med den terminologiske endring at umyndiggjøring foreslås erstattet av uttrykket «fratakelse av rettslig handleevne».

Tredje ledd regulerer vergens myndighet til å kalle fullmakter tilbake, og tilsvarer § 22 annet ledd i Vergemålsutvalgets forslag. Vergen kan tilbakekalle alminnelige fullmakter i forhold som faller innenfor vergens mandat. Forholdet mellom vergemål og fremtidsfullmakter er regulert i lovforslaget § 91. Bestemmelser om skriftlige fullmakter som løper videre etter at fullmaktsgiveren har mistet handleevnen, og om nærståendes representasjonsrett, og forholdet mellom disse representasjonsgrunnlagene og vergemål og fremtidsfullmakter, er særskilt regulert i lovforslaget §§ 93 og 94.

Til nr. 3 (endringer i Svalbardloven)

Det følger av § 3 at vergemålsloven gjelder på Svalbard. Som en konsekvens av dette blir lov 17. juli 1925 nr. 11 om Svalbard §§ 14 og 15 overflødige. Disse bestemmelsene foreslås derfor opphevet.

Til nr. 4 (opphevelse av vergemålsloven)

Forslaget om ny vergemålslov vil erstatte umyndiggjørelsesloven fra 1898 og vergemålsloven fra 1927. Vergemålsloven 1927 må derfor oppheves når den nye vergemålsloven trer i kraft.

Til nr. 5 (endringer i arveloven)

Bestemmelsene i arveloven § 45 annet ledd og § 74 annet ledd erstattes av § 42 i forslaget til ny vergemålslov. Det foreslås derfor å oppheve dem, se punkt 7.3.4.

Til nr. 6 (endringer i straffeprosessloven)

Det foreslås en ny § 93 g i straffeprosessloven, som er nærmere behandlet i punkt 11.

Forslagets første og annet ledd regulerer hvem som skal utøve de straffeprosessuelle rettigheter som tilkommer en mindreårig fornærmet eller etterlatt. Bestemmelsen regulerer ikke hvilke rettigheter som tilkommer den mindreårige. Hovedregelen følger av *første ledd første punktum* og medfører at når den mindreårige er under 18 år, utøves de prosessuelle rettighetene av vergen. Hvem som er den mindreåriges verge, fremgår av vergemålslovens regler.

Vergemålslovens regler gjelder generelt for vergene og deres virksomhet. Særlig kan reglene om inhabilitet for verger og reglene om oppnevning av setteverger være aktuelle. Habilitetsbestemmelsen i lovforslaget § 34 innebærer blant annet at en verge ikke kan representere den mindreårige når vergens ektefelle eller samboer har en interesse som strider mot den mindreåriges interesser.

Første ledd *annet punktum* innebærer et unntak fra forslaget til vergemålslov § 18 første ledd annet punktum og medfører at fylkesmannen ikke skal avgjøre hvilken av vergenes avgjørelser som skal gjelde når vergene er uenige seg imellom. I slike tilfeller skal det oppnevnes setteverge.

Det forutsettes at settevergen skal legge betydelig vekt på foreldrenes standpunkt når det ikke strider med barnets interesser som fornærmet eller etterlatt.

Det følger av *annet ledd* at dersom den mindreårige har fylt 15 år, kan han eller hun selv utøve prosessrettighetene som tilkommer en fornærmet eller etterlatt. Velger en mindreårig over 15 år å selv utøve de straffeprosessuelle rettighetene, vil det utelukke at vergen utøver de samme rettighetene på den mindreåriges vegne. Bestemmelsen skal videre forstås slik at dersom en mindreårig over 15 år selv utøver de nevnte rettighetene, kan den mindreårige når som helst overlate utøvelsen til vergen. Så lenge den mindreårige ikke selv utøver rettighetene, skal hovedregelen i første ledd følges. Dersom den mindreårige ville oppfylt vilkårene for å bli satt under vergemål i lovforslaget § 20 første ledd, kan den mindreårige likevel ikke selv utøve sine rettigheter som fornærmet eller etterlatt. I slike tilfeller vil vergen måtte utøve rettighetene på den mindreåriges vegne, jf. forslaget til *annet ledd annet punktum*.

For voksne som er fratatt den rettslige handleevnen, skal vergen utøve de rettigheter som tilkommer vedkommende som fornærmet eller etterlatt, jf. *tredje ledd*. Det samme gjelder en voksen som delvis er fratatt den rettslige handleevne, men bare hvis fratakelsen «må anses å omfatte det å utøve prosessuelle rettigheter». Om dette er tilfellet, vil bero på en tokning av beslutningen. Er personen fratatt den rettslige handleevnen bare på et særskilt angitt område, må det normalt kunne legges til grunn at evnen til å utøve prosessuelle rettigheter er i behold.

Til nr. 7 (endringer i finansavtaleloven)

Det foreslås en ny utforming av finansavtaleloven § 25 og flere endringer i forhold til gjeldende rett.

Første ledd er ny i forhold til gjeldende rett og innebærer at en mindreårig som har fylt 15 år, kan inngå avtale om konto. Det er et vilkår at kontoen skal benyttes til midler som den mindreårige har rett til å disponere på egen hånd. Hvilke midler dette er, fremgår av vergemålsloven § 12. Den mindreårige gis rett til å disponere over kontoen ved kontante innskudd og uttak. Det vil si at den mindreårige må ha vergens samtykke til å disponere over kontoen på annet vis, jf. for øvrig hovedregelen i forslaget til ny vergemålslov § 9. Rent praktisk vil det si at den mindreårige på egen hånd ikke kan inngå avtale om bruk av nettbank, debetkort eller andre betalingstjenester knyttet til kontoen.

Annet punktum viser til regelen i vergemålsloven § 12 tredje ledd, som medfører at vergen med fylkesmannens samtykke kan frata en mindreårig som har fylt 15 år, rådigheten over midler som nevnt i § 12 første ledd. Dersom fylkesmannen har gitt samtykke til å frata den mindreårige rådigheten over midlene på en konto den mindreårige har disponert selv, skal fylkesmannen meddele dette til institusjonen. Etter en slik meddelelse kan ikke den mindreårige på egen hånd disponere over kontoen.

Annet ledd er en videreføring av nåværende første ledd, men er tilpasset den nye vergemålslovens terminologi.

Bestemmelsen i *tredje ledd* er ny og medfører at

en verge på egenhånd kan inngå avtale om konto i den mindreåriges navn. For å sikre at begge verger skal være orientert om avtalen, har vergen plikt til å opplyse om det finnes andre verger for den mindreårige. Dersom det finnes flere verger, skal institusjonen gi melding til den andre vergen om den inngåtte avtalen.

Fjerde ledd regulerer hvem som kan disponere over en konto tilhørende en mindreårig. Bestemmelsen er delvis en videreføring av gjeldende finansavtalelov § 25 tredje ledd. Hovedregelen er at når en mindreårig har flere verger, disponerer vergen kontoen i fellesskap, med mindre de har gitt melding om noe annet. Slik melding kan eksempelvis gå ut på at vergene kan disponere kontoen uavhengig av hverandre, eller innenfor et bestemt beløp. Annet alternativ er nytt i forhold til gjeldende rett og viser til at fylkesmannen kan bestemme at bare én av vergene skal ha disposisjonsrett, jf. vergemålsloven § 18 tredje ledd. Tredje og fjerde alternativ er også nye i forhold til gjeldende rett og viser til at en gaveyter eller arvelater kan beslutte at gaven eller arven skal forvaltes på en bestemt måte, jf. vergemålsloven § 95.

Femte ledd er en videreføring av gjeldende annet ledd.

Til nr. 8 (endringer i pasientrettighetsloven)

I oppregningen over pasientens pårørende foreslås det at «hjelpeverge» tas ut, siden dette er et begrep som ikke videreføres i den nye vergemålsloven. I stedet foreslås det at «fremtidsfullmektig med kompetanse på det personlige området» tas inn. Se punkt 10.3.4. Forslaget innebærer at en fremtidsfullmektig som bare har kompetanse på det økonomiske området, ikke uten videre regnes som pårørende etter bestemmelsen.

Justis- og politidepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et fremlagt forslag til proposisjon til Stortinget om lov om vergemål (vergemålsloven).

Vi HARALD, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om vergemål (vergemålsloven) i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag
til lov om vergemål (vergemålsloven)

Kapittel 1. Innledende bestemmelser

§ 1 *Lovens saklige virkeområde*

Loven gjelder personer under vergemål og deres adgang til selv å foreta rettslige handlinger eller råde over sine midler. Loven gjelder også verger for personer under vergemål og vergens kompetanse til å foreta rettslige handlinger eller råde over midler på vegne av personen han eller hun er verge for. For verger for mindreårige gjelder loven likevel bare i den utstrekning kompetansen ikke omfattes av foreldreansvaret etter barneloven.

Loven gjelder i tillegg fullmaktsforhold som nevnt i kapittel 10.

Loven gjelder bare i den utstrekning kompetanse som nevnt i første og annet ledd ikke er særskilt regulert i annen lov.

§ 2 *Definisjoner*

Med personer under vergemål menes

a) personer under 18 år,
b) personer som har fylt 18 år, og som det er vedtatt vergemål for etter kapittel 4.

Med personer som er satt under vergemål, menes personer som det er vedtatt vergemål for etter kapittel 4.

Med myndige personer menes personer som har fylt 18 år, og som ikke helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen.

Med samboere menes i denne loven to personer som bor sammen i et ekteskapslignende forhold.

§ 3 *Lovens anvendelse på Svalbard*

Loven gjelder på Svalbard. Kongen kan i forskrift fastsette at enkelte bestemmelser i loven ikke skal gjelde, og kan fastsette særlige regler for Svalbard under hensyn til de stedlige forholdene.

Kapittel 2. Vergemålsmyndigheten

§ 4 *Vergemålsmyndigheten*

Fylkesmannen er lokal vergemålsmyndighet. På Svalbard er Sysselmannen lokal vergemålsmyndighet. Det organ Kongen utpeker, er sentral vergemålsmyndighet.

§ 5 *Inndeling i distrikter*

Hvert fylke utgjør et vergemålsdistrikt. Oslo og Akershus er likevel ett distrikt. Svalbard er et eget vergemålsdistrikt.

Fylkesmannen kan i særlige tilfeller bestemme at distriktet skal betjenes av ett eller flere kontorer, og fastsetter området det enkelte kontoret skal ha ansvaret for.

Kongen kan gi nærmere regler om vergemålsdistriktene og opprettelse av kontorer innenfor det enkelte vergemålsdistrikt.

§ 6 *Den lokale vergemålsmyndigheten*

Fylkesmannen behandler saker etter loven her i første instans. Fylkesmannen skal føre tilsyn med vergene i sitt område.

Fylkesmannen skal gi vergene i sitt distrikt nødvendig opplæring, veiledning og bistand.

Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om fylkesmannens plikter etter første og annet ledd, herunder regler om omfanget av tilsynsplikten.

§ 7 *Den sentrale vergemålsmyndigheten*

Den sentrale vergemålsmyndigheten skal behandle klager over fylkesmannens vedtak og skal føre tilsyn med fylkesmannens oppgaver etter vergemålsloven.

Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om den sentrale vergemålsmyndigheten, herunder regler om omfanget av tilsynsplikten, retten til innsyn og adgangen til å gi pålegg.

Kapittel 3. Vergemål for mindreårige

§ 8 *Mindreårige*

Personer som ikke har fylt 18 år, er mindreårige.

§ 9 *Den mindreåriges rettslige handleevne*

En mindreårig kan ikke selv foreta rettslige handlinger eller råde over sine midler, med mindre noe annet er særlig bestemt.

§ 10 *Den mindreåriges adgang til å inngå arbeidsavtaler*

En mindreårig som har fylt 15 år, kan selv inngå arbeidsavtale. En mindreårig som er under 15 år, kan inngå arbeidsavtale med vergens samtykke. En

mindreårig kan uansett alder selv si opp en arbeidsavtale.

Vergen kan ikke inngå arbeidsavtale på den mindreåriges vegne. Dersom hensynet til den mindreårige krever det, kan vergen med rimelig varsel heve arbeidsavtalen for den mindreårige.

§ 11 *Den mindreåriges adgang til å drive næringsvirksomhet*

Vergen kan med samtykke fra fylkesmannen gi tillatelse til at en mindreårig som har fylt 15 år, kan drive en bestemt næringsvirksomhet. Fylkesmannen kan samtykke til at den mindreårige i den forbindelse også gis råderett over midler som er under fylkesmannens forvaltning etter kapittel 7. En mindreårig som har fått tillatelse til å drive næringsvirksomhet, kan på egen hånd foreta de disposisjoner som faller innenfor virksomhetens område. Dette gjelder likevel ikke disposisjoner som etter kapittel 6 krever samtykke fra fylkesmannen.

Vergen skal føre tilsyn med at den mindreårige ikke handler utenfor den tillatelsen som er gitt.

Vergen kan med samtykke fra fylkesmannen trekke tilbake tillatelsen dersom hensynet til den mindreårige krever det. I så fall bestemmer vergen med samtykke fra fylkesmannen om virksomheten skal fortsette for den mindreåriges regning eller avvikles. Tilbakekall etter første punktum får bare virkning for en tredjeperson hvis denne kjente eller burde kjenne til at tillatelsen var kalt tilbake.

§ 12 *Rådighet over midler den mindreårige har tjent eller fått til egen rådighet*

En mindreårig råder selv over midler som han eller hun har tjent ved eget arbeid eller virksomhet etter fylte 15 år, eller som vergen eller andre har latt den mindreårige få til egen rådighet, samt normal avkastning av slike midler.

Rådigheten gir ikke den mindreårige adgang til å foreta disposisjoner som etter kapittel 6 krever samtykke fra fylkesmannen.

Dersom hensynet til den mindreårige krever det, kan vergen frata den mindreårige rådigheten over midler som nevnt i første ledd. Er den mindreårige fylt 15 år, kreves det samtykke fra fylkesmannen for å frata den mindreårige rådigheten.

§ 13 *Mindreårige med egen husholdning*

En mindreårig som har egen husholdning, kan foreta disposisjoner som er vanlige i en husholdning eller for oppfostring av egne barn, unntatt å inngå avtale om leie av husrom. Den mindreårige blir likevel ikke bundet dersom motparten forsto eller burde forstå at avtalen ikke var påkrevd.

Misbruker den mindreårige sin disposisjonsrett etter første ledd, kan vergen med samtykke fra fylkesmannen frata den mindreårige disposisjonsretten.

§ 14 *Virkningen av at den mindreårige har handlet ut over sin rett*

Har en mindreårig disponert med penger som han eller hun har i sin besittelse, kan motparten gjøre avtalen gjeldende mot den mindreårige selv om den mindreårige manglet rett til å råde over pengene. Dette gjelder likevel ikke dersom motparten visste at den mindreårige manglet rett til å råde over pengene, eller motparten ikke var så aktsom som han eller hun burde være etter forholdene.

Er en disposisjon ikke bindende for den mindreårige, kan vergen, fylkesmannen eller den mindreårige selv, når vedkommende blir myndig, godkjenne disposisjonen. En godkjent disposisjon har virkning fra det tidspunktet disposisjonen ble foretatt.

Hvis motparten ikke forsto eller burde forstå at den mindreårige ikke hadde rett til å binde seg, kan motparten erklære seg ubundet. Erklæringen kan gis til den mindreårige eller vergen. Motparten kan ikke erklære seg ubundet av en avtale som allerede er oppfylt med bindende virkning for den mindreårige.

Hvis motparten forsto eller burde forstå at den mindreårige ikke hadde rett til å binde seg, kan motparten først gå fra sine forpliktelser etter utløpet av den frist som måtte være fastsatt i avtalen, eller som med rimelighet måtte forutsettes å medgå for å innhente godkjennelse fra vergen eller fylkesmannen. Har vergen nektet å godkjenne disposisjonen, er motparten uforpliktet.

§ 15 *Partenes plikt til å levere tilbake det som er mottatt*

Hvis en disposisjon ikke blir gjort bindende for den mindreårige etter § 14 annet ledd, skal hver av partene levere tilbake det de har mottatt. Kan ikke dette skje, skal verdien av det mottatte erstattes. Den mindreårige plikter ikke å erstatte det han eller hun har mottatt, utover det som er kommet ham eller henne til nytte.

Har den mindreårige gitt uriktige opplysninger om sin disposisjonsrett og dermed forledet motparten, kan den mindreårige bli pålagt å erstatte tapet i den utstrekning det er rimelig.

§ 16 *Hvem som er verge for den mindreårige*

Verge for en mindreårig er den som har foreldreansvar for den mindreårige etter reglene i barneloven, og som er myndig. Er den mindreårige uten fungerende verge, skal fylkesmannen oppnevne ny eller midlertidig verge.

§ 17 *Vergens oppgaver. Plikten til å høre den mindreårige mv.*

Med mindre noe annet er bestemt, handler vergen på den mindreåriges vegne i økonomiske forhold og hvor det ellers følger av annen lovgivning.

Har ingen foreldreansvar for den mindreårige, treffer vergen de avgjørelser som tilkommer den som har foreldreansvaret, jf. barneloven § 30. Det samme gjelder når den som har foreldreansvaret, ikke kan ivareta den mindreåriges interesser.

En oppnevnt verge skal så vidt mulig rådføre seg med den eller de som har foreldreansvaret, før det treffes avgjørelser av betydning.

Er den mindreårige over 12 år, skal vergen høre hva den mindreårige mener før det treffes avgjørelser. Om den mindreåriges medbestemmelsesrett i personlige forhold gjelder reglene i barneloven § 31.

En mindreårig som er uenig i vergens avgjørelse, kan bringe spørsmålet inn for fylkesmannen.

§ 18 *Forholdet mellom vergene*

Når ikke annet er særskilt bestemt, skal den mindreåriges verger handle i fellesskap. Blir vergene ikke enige i et spørsmål av betydning for den mindreårige, treffer fylkesmannen avgjørelsen.

En verge kan gi den andre vergen fullmakt til å opptre alene som verge. Fullmakten kan være generell eller gjelde bestemte spørsmål.

Hvis en av vergene ikke kan ivareta den mindreåriges interesser for en viss tid eller i visse saker, kan fylkesmannen bestemme at den andre vergen skal ha oppgaven som verge alene.

Hvis den mindreårige ikke bor sammen med begge vergene, kan fylkesmannen bestemme at den ene av vergene alene skal disponere over bankkonto som tilhører den mindreårige. Fylkesmannen skal gi finansinstitusjonen melding om vedtaket.

Hvis bare den ene vergen møter når begge vergene er forsvarlig varslet om rettergangsskritt, anses den møtende vergen for å ha fullmakt fra den andre vergen til å opptre som verge alene, med mindre noe annet blir opplyst. Det samme gjelder hvis vergen på vegne av den mindreårige undertegner et dokument til vedkommende myndighet.

§ 19 *Opphør av oppgaven som verge*

Hvis hensynet til den mindreåriges beste tilsier det, kan retten etter begjæring fra fylkesmannen eller fra den andre vergen frata en som har foreldreansvar, vergemålet. For rettens saksbehandling gjelder § 71. Når den mindreårige er over 12 år, og ellers når den mindreåriges modenhet og alder tilsier at han eller hun er i stand til å danne seg en mening om saksforholdet, skal den mindreårige høres før avgjørelsen tas.

Når saken reises av fylkesmannen, bærer staten alle kostnadene ved saken. Ansvar for motpartens saksomkostninger pålegges ikke uten at sterke grunner tilsier det. Dommen skal forkynnes for fylkesmannen og den andre vergen, som begge kan anke over dommen uten å ha vært part i saken. Fylkesmannen eller retten kan treffe midlertidig vedtak om fratakelse av vergemålet. I så fall gjelder § 61 tilsvarende.

Hvis særlige forhold gjør seg gjeldende, kan fylkesmannen etter anmodning fra en som har foreldreansvaret, frita vedkommende for vergemålet helt eller delvis.

Kapittel 4. Vergemål for voksne

§ 20 *Vilkår for vergemål*

Den som har fylt 18 år, og som på grunn av sinnslidelse, herunder demens, psykisk utviklingshemming, rusmisbruk, alvorlig spilleavhengighet eller alvorlig svekket helbred ikke er i stand til å ivareta sine interesser, kan settes under vergemål hvis det er behov for det.

Den som settes under vergemål, skal skriftlig samtykke i opprettelsen av vergemålet, vergemålets omfang og hvem som skal være verge, med mindre han eller hun ikke er i stand til å forstå hva et samtykke innebærer. Det kreves ikke samtykke hvis vergemålet omfatter fratakelse av den rettslige handleevnen.

Det kan opprettes vergemål også for personer under 18 år etter reglene i første og annet ledd, når det etter omstendighetene anses nødvendig at vergemålet fortsetter uavbrutt når personen når myndighetsalderen.

§ 21 *Vergemålets innhold og omfang*

Vergemålet innebærer at det oppnevnes en verge for personen som er satt under vergemål, jf. § 32. I den utstrekning personen har den rettslige handleevnen i behold, jf. § 22, kan han eller hun selv foreta rettslige handlinger og råde over sine midler. Han eller hun kan også kalle tilbake en disposisjon som er foretatt av vergen, så lenge ingen har ervervet rett etter den.

Vergemålet kan omfatte økonomiske og personlige forhold.

Et vedtak om vergemål skal uttrykkelig ta stilling til omfanget av vergemålet, herunder om det skal begrenses saklig eller i tid. Vergemålet skal ikke gjøres mer omfattende enn nødvendig.

Vergemålet kan ikke omfatte kompetansen til å stemme ved valg, inngå ekteskap, erkjenne farskap, samtykke til donasjon av organer, opprette el-

ler tilbakekalle testament, samtykke til tvang eller kompetansen i andre særlig personlige forhold uten særskilt hjemmel i lov.

§ 22 *Særskilte vilkår for vergemål med fratakelse av den rettslige handleevnen*

En person som er i en tilstand som nevnt i § 20 første ledd, kan fratas sin rettslige handleevne etter reglene i annet og tredje ledd.

En person kan fratas den rettslige handleevnen i økonomiske forhold hvis dette er nødvendig for å hindre at han eller hun utsetter sin formue eller andre økonomiske interesser for fare for å bli vesentlig forringet, eller han eller hun blir utnyttet økonomisk på en utilbørlig måte. Fratakelsen av den rettslige handleevnen kan begrenses til å gjelde bestemte eiendeler eller bestemte disposisjoner.

En person kan fratas den rettslige handleevnen i personlige forhold på bestemte områder hvis det er betydelig fare for at han eller hun vil handle på en måte som i vesentlig grad vil være egnet til å skade hans eller hennes interesser.

§ 23 *Disposisjonsadgangen for den som er fratatt rettslig handleevne*

Med mindre noe annet er uttrykkelig bestemt, beholder den som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen etter § 22, adgangen til å foreta de disposisjoner som er nevnt i § 10 første ledd første punktum, § 12 første ledd og § 13 første ledd. § 10 annet ledd, § 12 annet og tredje ledd og § 13 annet ledd gjelder tilsvarende.

§ 24 *Virkningen av at den som er fratatt den rettslige handleevnen, har handlet ut over sin rett*

Bestemmelsene i §§ 14 og 15 gjelder tilsvarende når en som helt eller delvis er fratatt handleevnen etter § 22, har inngått en avtale som ikke bindende kunne gjøres på egen hånd.

Kapittel 5. Oppnevning av verger mv.

§ 25 *Oppnevning av verge*

Når det er truffet vedtak om vergemål, oppnevnes vergen av den fylkesmannen som har myndighet etter § 55. Når retten treffer vedtak om fratakelse av den rettslige handleevnen, kan retten oppnevne vergen hvis det ikke allerede er oppnevnt verge.

Det skal fastsettes et mandat for vergen som angir rammene for vergeoppdraget, jf. § 21 tredje ledd.

Den som oppnevner vergen, skal gi Folkeregisteret og Løsøreregisteret melding om hvem som er oppnevnt som verge.

§ 26 *Faste verger*

Fylkesmannen kan engasjere faste verger. Den som engasjeres som fast verge, skal legge frem en uttømmende politiattest. Attesten skal angi om personen er siktet, tiltalt, har vedtatt forelegg eller er dømt for overtredelse av straffebud om økonomisk kriminalitet eller seksuallovbrudd. Kongen gir i forskrift nærmere regler om kravet om politiattest, herunder hvilke straffebud som skal omfattes av attesten, og kan også gi regler om kvalifikasjonskrav, organisering og godtgjøring.

§ 27 *Midlertidig oppnevning av verge*

Hvis en oppnevnt verge ikke kan utføre sine oppgaver for en viss tid eller for visse saker, eller hvis det medfører betydelige problemer for vergen å utføre dem, kan det oppnevnes en midlertidig verge.

§ 28 *Hvem som kan oppnevnes som verge. Antall verger*

Den som oppnevnes som verge, må være egnet for vervet og må samtykke i oppnevningen. En person som selv er under vergemål, kan ikke være verge.

Den som skal oppnevnes som verge, skal legge frem politiattest som nevnt i § 26. Dette gjelder likevel ikke der nærstående som nevnt i § 94 annet ledd oppnevnes som verge. Haster oppnevningen, kan oppnevningen skje før det er innhentet politiattest.

En ektefelle eller samboer kan oppnevnes som verge hvis det må antas å være ubetenkelig. Har den vergetrengende særkullsbarn, skal disse om mulig høres, og ektefellen eller samboeren bør ikke oppnevnes hvis noen av særkullsbarna er imot oppnevningen. På samme måte skal det tas hensyn til hva en ektefelle eller samboer mener, hvis det er aktuelt å oppnevne et særkullsbarn som verge.

Har mor eller far skriftlig tilkjennegitt hvem som skal være sitt barns verge etter at han eller hun er død, bør denne personen velges fremfor andre.

Hvis det er hensiktsmessig, kan det oppnevnes to verger for den som er satt under vergemål. Bestemmelsen i § 18 første ledd annet punktum gjelder tilsvarende.

§ 29 *Opphør av vervet som verge*

En oppnevnt verge kan med rimelig varsel til fylkesmannen kreve å bli løst fra vervet som verge. Fylkesmannen skal da oppnevne en ny verge.

Fylkesmannen kan frata en oppnevnt verge vervet som verge dersom dette vil være til det beste for den som er satt under vergemål. Fylkesmannen

skal frata en oppnevnt verge vervet dersom hensynet til den som er satt under vergemål, gjør dette nødvendig. Fratas vergen vervet, skal det oppnevnes en ny verge.

§ 30 *Godtgjøring for vergeoppdraget og dekning av utgifter*

Vergen har krav på godtgjøring for arbeidet som verge og har rett til å få dekket nødvendige utgifter i forbindelse med vergeoppdraget. Er vergen forelder til, barn av eller ektefelle eller samboer til den som er under vergemål, kan det bare gis godtgjøring for arbeidet hvis særlige grunner taler for det. Godtgjøring og utgifter etter første og annet punktum dekkes av den som er under vergemål. Har han eller hun en inntekt eller formue som er lavere enn de grenser som fastsettes av Kongen i forskrift, skal godtgjøringen og utgiftene likevel dekkes av fylkesmannen.

Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om satser for godtgjøring og utgiftsdekning etter første ledd og kan også fastsette hva som skal anses som særlige grunner etter første ledd annet punktum.

Kapittel 6. Vergens utførelse av vergeoppdraget

§ 31 *Vergens oppgave*

Vergen skal innenfor rammen av sitt mandat ivareta interessene til den som er under vergemål.

§ 32 *Vergens kompetanse*

Innenfor rammen av sitt mandat foretar vergen rettslige handlinger og råder over midler på vegne av personen han eller hun er verge for, med mindre noe annet er bestemt ved lov eller av en arvelater eller giver.

§ 33 *Vergens plikt til å høre den som er satt under vergemål, mv.*

Vergen skal så vidt mulig høre den som er satt under vergemål, før det foretas disposisjoner av større betydning og også når dette ellers fremstår som naturlig.

Er den som er satt under vergemål, ikke fratatt den rettslige handleevnen, kan vergen ikke foreta disposisjonen hvis den som er satt under vergemål, motsetter seg det. Dette gjelder likevel ikke hvis han eller hun ikke er i stand til å forstå hva disposisjonen innebærer. Fylkesmannen, eller vergen med fylkesmannens samtykke, kan innhente legeerklæring for å få klargjort om vedkommende er i stand til å forstå hva disposisjonen innebærer.

Er den som er satt under vergemål, fratatt den rettslige handleevnen, skal vergen legge vekt på det han eller hun mener. Ektefelle eller samboer skal få uttale seg. Er den som er satt under vergemål, uenig i vergens avgjørelse, kan han eller hun bringe spørsmålet inn for fylkesmannen.

§ 34 *Vergens habilitet*

En verge er inhabil til å handle for den som er under vergemål, når vergen eller noen som står vergen nær, har en interesse i saken som strider mot interessene til den som er under vergemål. Følgende personer skal alltid anses å stå vergen nær

a) vergens ektefelle eller samboer,
b) vergens slektninger i rett oppstigende og rett nedstigende linje og søsken,
c) slektninger i rett oppstigende og rett nedstigende linje og søsken til en person som nevnt i bokstav a,
d) ektefelle til eller samboer med noen som er nevnt i bokstav b,
e) person som vergen representerer.

Er vergen inhabil, skal det oppnevnes en midlertidig verge (setteverge) etter § 27.

En far eller mor kan som verge for eget barn ivareta barnets interesser overfor andre av sine barn og overfor andre som nevnt i første ledd.

§ 35 *Registrering av eiendeler og gjeld mv.*

Fylkesmannen kan pålegge vergen å foreta registrering og vurdering av eiendelene og gjelden til den som er under vergemål, og sende oppgaven til fylkesmannen.

Vergen skal sørge for at finansielle eiendeler som skal forvaltes av fylkesmannen etter kapittel 7, blir oversendt eller stilt til disposisjon for fylkesmannen.

Vergen har plikt til å føre regnskap i den utstrekning dette følger av forskrift etter § 53.

§ 36 *Vergens forvaltning av eiendeler*

Vergen skal sørge for at de eiendeler som ikke forvaltes av fylkesmannen, holdes i god stand og blir sikret, oppbevart og eventuelt forsikret på en betryggende og sedvanemessig måte.

Eiendeler som kan gi avkastning, skal drives eller plasseres på en sedvanemessig måte.

Penger som ikke skal forvaltes av fylkesmannen, skal vergen sette på bankonto i eierens navn. Fylkesmannen kan inngå avtale med finansinstitusjonen om hvor mye vergen til enhver tid har rett til å heve. Vergen kan etter avtale med finansinstitusjonen gis tilgang til alminnelige betalingsinstrumenter knyttet til kontoen til den som er under vergemål.

§ 37 *Vergens disponering av inntekter*

Vergen dekker utgiftene til den som er under

vergemål, med de inntekter vedkommende har. Dette gjelder også inntekter av midler som forvaltes av fylkesmannen. Om vergen ved årsskiftet disponerer mer enn det som er fastsatt etter § 49 første ledd, betales det overskytende til fylkesmannen. Fylkesmannen kan samtykke til at en slik innbetaling unnlates.

Fylkesmannen kan fastsette et beløp som vergen ikke må overskride, og bestemme at inntekten av midler som forvaltes av fylkesmannen, for en del ikke skal utbetales til vergen.

Strekker inntekten ikke til, kan kapitalen brukes helt eller delvis. Bruk av kapitalen krever fylkesmannens samtykke.

§ 38 *Drift av næringsvirksomhet*

Er den som er satt under vergemål, innehaver av eller deltaker i en næringsvirksomhet som han eller hun ikke er skikket til å drive på egen hånd, kan vergen med samtykke fra fylkesmannen bestemme om virksomheten skal fortsette eller avvikles.

§ 39 *Disposisjoner over fast eiendom, løsøre og livsforsikring mv. og utlån av midler til vergen*

Vergen skal ha fylkesmannens samtykke til

a) å erverve eller avhende fast eiendom eller rettighet som ligger til fast eiendom, samt å gjøre gjeldende eller gi avkall på odelsrett eller annen rettighet i fast eiendom,
b) å pantsette fast eiendom eller påhefte den en servitutt,
c) å forpakte eller leie bort fast eiendom, herunder bolig,
d) å si opp leieavtale eller avtale om bortforpakting,
e) å kreve utskiftning eller grenseregulering,
f) drift av fast eiendom,
g) å begjære bruksendringstillatelse, deling mv. av fast eiendom,
h) å erverve livsforsikring, livrente eller føderåd,
i) å avhende løsøre hvor dette er av større verdi, er av usedvanlig karakter eller for øvrig kan sies å være av en spesiell interesse for den som er under vergemål, eller dennes nærmeste familie,
j) å låne ut midler som tilhører den som er under vergemål, til vergen selv, eller til personer som står i et slikt forhold til vergen som nevnt i § 34. Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om vilkårene for slike lån.

Det som er bestemt for fast eiendom i første ledd, gjelder tilsvarende for andel eller aksje i boligselskap så langt det passer.

§ 40 *Gjeldsstiftelse mv.*

Vergen skal ha fylkesmannens samtykke til å stifte gjeld på vegne av den som er under vergemål. Samtykke kreves også ved pantsettelse av vedkommendes eiendeler.

Kravet om samtykke gjelder ikke lån til utdanning i statlig låneinstitusjon. Vergen råder over lånemidlene til fordel for den som er under vergemål, med mindre vergen lar den som er under vergemål, selv få råderetten. Første og annet punktum gjelder tilsvarende for stipend som tildeles fra slik institusjon.

Den som er under vergemål, kan ikke pådras kausjonsansvar, og hans eller hennes eiendeler kan ikke stilles som sikkerhet for andres gjeld. Vergen kan med fylkesmannens samtykke gjøre unntak fra første punktum hvis det foreligger særlige grunner.

§ 41 *Gaver og arveforskudd*

Vergen kan ikke gi gaver eller stønader på vegne av den som er under vergemål, utover det som følger av skikk og bruk. En mindreårig over 15 år må samtykke til slik gave. Gjelder det større beløp, kreves det samtykke av fylkesmannen, selv om en slik gave følger av skikk og bruk.

Med fylkesmannens samtykke kan vergen gi arveforskudd til en livsarving hvis det foreligger et særlig behov for det, eller hvis det foreligger skriftlige nedtegnelser eller andre holdepunkter for at et slikt forskudd er i samsvar med ønsket til den som er under vergemål.

§ 42 *Avkall og avslag på arv eller gave*

Vergen skal ha fylkesmannens samtykke til å avslå en gave eller gi avkall eller avslag på arv på vegne av den som er under vergemål, med mindre gaven eller arven må anses å ha en ubetydelig verdi.

§ 43 *Disposisjoner knyttet til næringsvirksomhet som er arvet*

Er den som er under vergemål, arving til næringsvirksomhet eller del av slik virksomhet, må vergen ha samtykke av fylkesmannen til på dennes vegne å delta i virksomheten eller å overta aksjer i et aksjeselskap eller allmennaksjeselskap som dannes for å fortsette virksomheten.

§ 44 *Særregler om forvaltning når ektefelle eller samboer er oppnevnt som verge*

Er ektefellen eller samboeren til den som er satt under vergemål, oppnevnt som verge, gjelder ikke reglene i kapitlet her om fylkesmannens samtykke. Disposisjoner som nevnt i § 39 første ledd bokstav a og b og § 40 skal likevel ha fylkesmannens samtykke. Finansielle eiendeler som nevnt i kapittel 7 skal forvaltes av vergen og ikke av fylkesmannen. Ektefellen eller samboeren står ikke under fylkesmannens tilsyn etter § 47 første ledd.

§ 45 *Forhåndssamtykke. Hel eller delvis oppfyllelse av avtalen*

Krever en disposisjon samtykke enten fra fylkesmannen eller den som er under vergemål, og vergen ikke har fått det på forhånd, skal vergen forbeholde seg en passende frist for å få samtykket.

Hvis en slik avtale er helt eller delvis oppfylt, og samtykke ikke blir gitt, gjelder reglene i § 15 første ledd første og annet punktum tilsvarende. Det samme gjelder hvis avtalen er inngått i strid med første ledd, og den annen part går fra den.

§ 46 *Taushetsplikt for oppnevnt verge*

En oppnevnt verge plikter å hindre at andre får adgang eller kjennskap til det han eller hun får vite som ledd i vergeoppdraget om noens personlige forhold eller om tekniske innretninger og fremgangsmåter samt drifts- eller forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde av hensyn til den opplysningen angår. Taushetsplikten gjelder også etter at vergeoppdraget er avsluttet. Vergen kan heller ikke utnytte slike opplysninger i egen virksomhet eller tjeneste eller i arbeid for andre.

Opplysningen om at en person er satt under vergemål, er ikke underlagt taushetsplikt. Det samme gjelder opplysningen om at vedkommende er oppnevnt som verge, og opplysninger om rammene for vergeoppdraget.

Hvis den som er satt under vergemål, ikke selv kan gi uttrykk for sitt syn, gjelder ikke taushetsplikten overfor vedkommendes ektefelle, samboer, barn, barnebarn, foreldre og søsken i større utstrekning enn det som må antas å være etter hans eller hennes ønske. Taushetsplikten viker for opplysningsplikt og meldeplikt med hjemmel i lov. Forvaltningsloven § 13 annet ledd første punktum og § 13 a gjelder tilsvarende.

§ 47 *Vergens forhold til fylkesmannen. Klagerett*

Vergen står under tilsyn av fylkesmannen og plikter å gi de opplysninger om vergemålet som fylkesmannen ber om.

Vergen bør rådføre seg med fylkesmannen når han eller hun er i tvil, og når det gjelder avgjørelser av særlig betydning for den som er under vergemål.

Vergen kan påklage fylkesmannens vedtak til den sentrale vergemålsmyndigheten.

Kapittel 7. Fylkesmannens forvaltning av finansielle eiendeler

§ 48 *Finansielle eiendeler som skal forvaltes av fylkesmannen*

Finansielle eiendeler som eies av personer under vergemål, forvaltes av fylkesmannen, hvis ikke noe annet følger av lov eller annen gyldig bestemmelse.

Den som er satt under vergemål, men ikke er fratatt den rettslige handleevnen, må gi samtykke til at fylkesmannen forvalter midlene. Samtykke kreves likevel ikke dersom han eller hun ikke er i stand til å forstå hva samtykket innebærer.

Med finansielle eiendeler menes penger, bankinnskudd, andre pengekrav, andeler i selskap med begrenset ansvar, livspoliser og finansielle instrumenter.

Med finansielle instrumenter menes det samme som etter lov 29. juni 2007 nr. 75 om verdipapirhandel § 2-2.

§ 49 *Finansielle eiendeler som ikke skal forvaltes av fylkesmannen*

Utgjør de finansielle eiendelene til en person under vergemål et beløp som er lavere enn en grense som fastsettes av Kongen i forskrift, skal eiendelene i stedet forvaltes av vergen. Når særlige grunner tilsier det, kan fylkesmannen unnlate å ta midler som overstiger den fastsatte beløpsgrensen, til forvaltning. Fylkesmannen kan også, når særlige grunner tilsier det, ta midler som ligger under den fastsatte beløpsgrensen, til forvaltning.

Finansielle eiendeler som en arvelater eller giver har fastsatt at skal forvaltes særskilt etter § 95, skal ikke forvaltes av fylkesmannen.

Er ektefellen eller samboeren til den som er satt under vergemål, oppnevnt som verge, gjelder § 44.

§ 50 *Omgjøring av finansielle eiendeler*

Fylkesmannen kan omgjøre andre finansielle eiendeler enn penger og bankinnskudd til kontante midler.

Andre finansielle eiendeler enn penger og bankinnskudd som er av særlig karakter, eller som eieren må antas å ha en særlig tilknytning til, bør ikke selges med mindre det er nødvendig ut fra eierens behov.

Vergen, og om mulig også eieren, skal høres før omgjøring finner sted.

§ 51 *Forvaltningen av finansielle eiendeler*

Finansielle eiendeler som skal forvaltes av fylkesmannen og om nødvendig er omgjort til kontante midler etter § 50 første ledd, skal plasseres som bankinnskudd på individuelle konti i bank.

Den sentrale vergemålsmyndigheten skal forhandle om innskuddsvilkårene på vegne av fylkesmannen og fastsetter hvilke finansinstitusjoner som skal benyttes for innskuddsformål.

Finansielle eiendeler som ikke omgjøres til kontante midler, jf. § 50 annet ledd, skal forvaltes individuelt av fylkesmannen. Fylkesmannen kan gi en bestyrer i oppgave å forvalte slike finansielle eiendeler mot særskilt vederlag av avkastningen av midlene, forutsatt at en slik løsning best tjener interessene til eieren. Reglene i kapittel 6 og § 53 gjelder så langt de passer for bestyrerens forvaltning av eiendelene.

Første til tredje ledd gjelder tilsvarende for finansielle eiendeler som etter lov skal forvaltes på samme måte som midler som tilhører personer under vergemål, eller som etter gyldig bestemmelse av arvelater eller giver skal forvaltes av fylkesmannen, jf. §§ 95 og 96.

§ 52 *Utbetaling ved opphør av vergemål*

Ved opphør av vergemålet skal fylkesmannen uten unødig opphold sende midlene som har vært forvaltet etter reglene i kapitlet her, til eieren sammen med sluttregnskap.

Før midlene kommer til utbetaling kan eieren anmode om at midlene likevel fortsatt skal forvaltes av fylkesmannen. Adgangen til fortsatt forvaltning opphører ved utløpet av det året eieren av midlene fyller 25 år. Fylkesmannen plikter å informere om muligheten for fortsatt forvaltning.

Hvis eieren på utbetalingstidspunktet ikke er villig til å ta imot eiendeler eller kvittere for dem, eller overlevering og kvittering av andre grunner ikke er mulig, skal fylkesmannen, med mindre særlige grunner taler mot det, omgjøre midlene i penger som deponeres i Norges Bank etter reglene i lov 17. februar 1939 nr. 2 om deponering i gjeldshøve.

Salg kan begjæres gjennom namsmyndighetene etter regler om tvangssalg så langt de passer. Bestemmelsene i tvangsfullbyrdelsesloven § 8-16 første ledd, § 10-6, jf. § 8-16 første ledd, § 11-20 og § 12-6, jf. § 11-20, om det minste bud som kan godtas, gjelder ikke i disse tilfellene.

Eieren skal varsles av fylkesmannen om at eiendelene kan bli solgt. Fylkesmannen kan sette en frist for eieren til å motta eiendelene eller kvittere for dem om salg skal unngås. Varslet skjer på en måte fylkesmannen finner betryggende.

§ 53 *Regnskapsplikt*

Kongen gir i forskrift nærmere regler om vergens og fylkesmannens regnskapslikt, herunder revisjon av regnskaper.

§ 54 *Opplysningsplikt for institusjoner mv.*

Kongen kan i forskrift gi regler om at når en mindreårig eller en person som er fratatt den rettslige handleevnen, tilføres eiendeler, skal offentlige forvaltningsorganer, finansinstitusjoner, fondsforvaltningsselskaper, verdipapirregistre og verge gi melding til fylkesmannen om dette.

Institusjoner og personer som nevnt i første ledd har opplysningsplikt overfor vergen og fylkesmannen for personer som er under vergemål eller begjært satt under vergemål. Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om opplysningsplikten.

Vergen og fylkesmannen har rett til innsyn i ligning og selvangivelse for personer under vergemål og for personer som er begjært satt under vergemål, når slikt innsyn er nødvendig for at vergen og fylkesmannen skal kunne ivareta sine oppgaver etter loven her.

Kapittel 8. Saksbehandlingsregler for vergemålsmyndigheten

§ 55 *Fylkesmannens kompetanse mv.*

Fylkesmannen behandler saker etter loven her i første instans, herunder sak om vergemål der den rettslige handleevnen ikke fratas.

Saken behandles av fylkesmannen i det vergemålsdistriktet der personen som saken om vergemål gjelder, har bopel. Om det ikke kan påvises bopel i et bestemt distrikt, behandles saken av fylkesmannen i det distriktet som personen har sterkest tilknytning til.

Forvaltningsloven gjelder for vergemålsmyndighetens virksomhet om ikke noe annet følger av loven her.

§ 56 *Rett til å begjære vergemål*

Fylkesmannen treffer vedtak om opprettelse eller endring av vergemål av eget tiltak eller etter begjæring fra

a) personen selv,
b) personens ektefelle, samboer, foreldre, nærmeste livsarving eller søsken,
c) vergen, hvis personen allerede er under vergemål,
d) behandlende lege eller tilsynslege ved helseinstitusjon der personen er innlagt eller bor.

Begjæring som nevnt i første ledd skal begrunnes.

Om en person som nevnt i første ledd bokstav b eller c begjærer vergemål eller endring av dette, blir vedkommende part i saken. Personer som nevnt i første ledd bokstav b kan senere tre inn som part i saken.

Kongen kan i forskrift gi nærmere bestemmelser om begjæringen.

§ 57 *Meldeplikt for institusjoner og andre*

Må det antas at det er behov for vergemål for en person som er innlagt i institusjon eller boform med heldøgns omsorg eller pleie, skal institusjonen eller boformen melde fra til fylkesmannen. Meldeplikten gjelder også ansvarlig for kommunens helse- og sosialtjenester utenfor institusjon. Meldingen skal begrunnes.

Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om meldeplikten.

§ 58 *Forhåndsvarsel*

Straks saken er igangsatt, skal det sendes forhåndsvarsel etter forvaltningsloven § 16 til personen som saken om vergemål gjelder. Forhåndsvarsel kan unnlates dersom

a) personen ikke er i stand til å forstå hva saken gjelder,
b) personen allerede på annen måte har fått kjennskap til at vedtak skal treffes, eller
c) forhåndsvarsel ikke er praktisk mulig.

§ 59 *Grunnlaget for fylkesmannens avgjørelse*

Fylkesmannen skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes. Fylkesmannen skal blant annet legge til grunn for vedtaket:

a) erklæring fra lege eller annen sakkyndig om hvorvidt personen på grunn av forhold som nevnt i § 20 ikke er i stand til å ivareta sine interesser, og om personen forstår hva et samtykke til vergemål innebærer,
b) uttalelse fra pårørende som har begjært vergemål, jf. § 56,
c) uttalelse fra institusjon eller tjeneste som har gitt melding etter § 57, og fra institusjon der personen er innlagt,
d) samtykkeerklæring der dette kreves, jf. § 20,
e) samtale mellom saksbehandler og den som er begjært satt under vergemål, med mindre det må antas at personen ikke kan forstå hva saken gjelder.

Helsepersonell og ansatte i sosialtjenesten og barnevernstjenesten kan gi nødvendige og relevante opplysninger til fylkesmannen eller oppnevnt sakkyndig uten hinder av taushetsplikten.

Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om gjennomføringen av bestemmelsene i første og annet ledd, herunder regler om at fylkesmannen kan kreve fremlagt slik dokumentasjon som er nevnt i første ledd bokstav a og c.

§ 60 *Underretning til nære familiemedlemmer*

Når en person begjæres satt under vergemål, skal fylkesmannen underrette ektefellen eller samboeren og eventuelle barn over 18 år om begjæringen. Disse skal også underrettes om avgjørelsen i saken, om klage og om begjæring om endringer av vergemålet. Har personen ikke nære familiemedlemmer som nevnt i første punktum, skal foreldrene underrettes på samme måte.

§ 61 *Midlertidig vedtak*

Dersom det er nødvendig for å avverge vesentlig skade eller ulempe for den som begjæringen om vergemål gjelder, og vilkårene etter § 20 antas å foreligge, kan fylkesmannen treffe midlertidig vedtak om vergemål inntil det foreligger endelig avgjørelse i saken. Dersom vilkårene i § 22 antas å foreligge, kan fylkesmannen på samme vilkår som nevnt i første punktum treffe midlertidig avgjørelse om hel eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen.

Reglene i § 59 første ledd bokstav e og § 58 om forhåndsvarsel skal følges, med mindre det er en nærliggende fare for at formålet med den midlertidige avgjørelsen da ikke blir oppnådd.

Når det er truffet en midlertidig avgjørelse etter første ledd, skal vedtaket straks sendes til tinglysning eller registrering, jf. § 77.

Fylkesmannen skal straks bringe vedtak om midlertidig fratakelse av den rettslige handleevnen inn for tingretten.

§ 62 *Avvisning*

En begjæring om vergemål kan avvises av fylkesmannen dersom det går frem av begjæringen at de forhold som påberopes, ikke kan gi grunnlag for opprettelse av vergemål. Det samme gjelder når begjæringen er avslått tidligere, og den nye begjæringen ikke inneholder nye opplysninger av betydning.

§ 63 *Opphevelse av eller endring av vergemålet*

Et vedtak om vergemål skal oppheves eller endres hvis vilkårene for vergemålet ikke lenger er til stede eller forholdene tilsier det. Dersom den som er satt under vergemål etter eget samtykke, trekker samtykket tilbake, skal vergemålet oppheves.

Er vergemålet fastsatt ved dom, avgjøres krav om endring av dommen ved nytt søksmål, jf. § 75. Hvis fylkesmannen finner det ubetenkelig, og den eller de som har brakt saken om vergemål inn for retten, ikke motsetter seg det, kan fylkesmannen bestemme at personen ikke lenger skal være under vergemål eller være fratatt den rettslige handleevnen.

§ 64 *Klage*

Fylkesmannens vedtak om opprettelsen av vergemålet kan påklages til den sentrale vergemålsmyndigheten av den som er satt under vergemål, av dennes verge, av den som har begjært vergemålet, og av dem som kan begjære vergemål etter § 56 første ledd bokstav b.

§ 65 *Taushetsplikt*

Opplysningen om at en person er satt under vergemål, er ikke undergitt taushetsplikt.

§ 66 *Rett til å behandle personopplysninger*

Vergemålsmyndigheten har rett til å behandle sensitive og ikke-sensitive personopplysninger som er nødvendige som ledd i saksbehandlingen etter loven her. Opplysningene kan brukes til administrasjon og saksbehandling og for å utarbeide statistikk, og de kan som ledd i dette utveksles mellom fylkesmennene og mellom fylkesmennene og den sentrale vergemålsmyndigheten. I den utstrekning det er nødvendig, kan relevante opplysninger om den som er satt under vergemål, utleveres til vergen. Utlevering kan ellers skje der det følger av lov.

§ 67 *Vurdering av tvungen forvaltning*

I forbindelse med opprettelsen av vergemålet skal fylkesmannen vurdere om midler som er underlagt tvungen forvaltning i medhold av folketrygdloven § 22-4, folketrygdloven § 22-6, kommunehelsetjenesteloven § 6-8 eller sosialtjenesteloven § 7-11, i stedet skal forvaltes av vergen.

Kapittel 9. Saksbehandlingsregler for domstolene

§ 68 *Rettens kompetanse i vergemålssaker mv.*

Vergemål med fratakelse av den rettslige handleevnen besluttes av tingretten. Retten kan oppnevne verge, jf. 25 første ledd annet punktum.

Retten kan overprøve vedtak om vergemål etter § 55 og vedtak om avslag på begjæring om opphevelse av vergemål etter § 63. Innenfor rammene av vergemålsloven prøver retten alle sider av saken.

Mekling i forliksrådet foretas ikke.

Søksmål i vergemålssaker etter første og annet ledd reises ved tingretten der personen vergemålssaken gjelder, har sitt alminnelige verneting.

§ 69 *Kompetanse til å reise sak mv.*

Sak om vergemål kan reises av dem som er nevnt i § 56 første ledd bokstav a til d, og av fylkesmannen. Sak reises ved stevning til retten.

Personen vergemålssaken gjelder, kan, selv om han eller hun er fratatt den rettslige handleevnen, på egen hånd begjære forenklet domsbehandling dersom han eller hun har evne til å forstå hva saken gjelder.

§ 70 *Tingrettens sammensetning*

Tingretten settes med to meddommere, hvorav den ene eller begge kan være fagkyndige som oppnevnes av retten.

§ 71 *Rettens behandling av vergemålssaker*

For rettens saksbehandling i saker om vergemål, jf. § 68 første og annet ledd, gjelder de alminnelige reglene i rettergangslovgivningen så langt de passer, om ikke noe annet følger av loven her.

Saken skal prioriteres og behandles så hurtig som hensynet til en forsvarlig saksbehandling gjør mulig. Retten avgjør om hovedforhandlingen skal holdes i rettslokalet, på sykehuset eller i den institusjonen der personen er.

Retten skal gjøre partene oppmerksom på adgangen til å begjære saken behandlet for lukkede dører.

Reglene i § 60 om underretning til nære familiemedlemmer gjelder tilsvarende for retten.

Retten sørger for at saken blir tilstrekkelig opplyst. Retten har i den forbindelse krav på å få bistand fra politiet. Helsepersonell, ansatte i sosialtjenesten og ansatte i barnevernstjenesten kan gi nødvendige og relevante opplysninger til oppnevnt sakkyndig og avgi vitneforklaring uten hinder av taushetsplikt.

§ 72 *Møteplikt under hovedforhandlingen*

Personen vergemålssaken gjelder, og i tilfelle vergen, skal innkalles til hovedforhandlingen.

Uteblir personen, eller er personen ikke i stand til å møte, skal retten før avgjørelse treffes sørge for en muntlig samtale med personen utenfor hovedforhandlingen, med mindre personen ikke er i stand til å forstå hva saken gjelder, eller en slik samtale ikke er mulig å få til. Hvis retten enstemmig finner det ubetenkelig, kan rettens leder eller oppnevnt sakkyndig gjennomføre samtalen alene.

Dersom det er oppnevnt sakkyndig, skal denne, med mindre særlige grunner foreligger, møte under hovedforhandlingen. Det samme gjelder den som har begjært vergemålet.

§ 73 *Avgjørelse ved dom. Anke*

Avgjørelse i saken treffes ved dom.

Dommen kan påankes av personen vergemålssaken gjelder, dennes verge, den eller de som har begjært vergemål, og av de som kan begjære vergemål etter § 56 første ledd bokstav b.

Lagmannsretten er ankeinstans. Bestemmelsen i § 70 gjelder tilsvarende.

§ 74 *Avvisning*

En sak om vergemål kan avvises av retten dersom det går frem av stevningen at de forhold som påberopes, ikke kan gi grunnlag for opprettelse av vergemål. Det samme gjelder når saken er avslått tidligere, og den nye stevningen ikke inneholder nye opplysninger av betydning.

§ 75 *Rettskraft. Endring av dom*

Rettens dom i sak om opprettelse av vergemål eller fratakelse av den rettslige handleevnen trer i kraft straks.

Ved anke kan tingretten som har avsagt dommen, eller ankeinstansen bestemme at anken skal ha oppsettende virkning.

Når rettskraftig dom foreligger, kan ny sak ikke reises før det er gått ett år.

Krav om endring av dommen avgjøres ved nytt søksmål. Den som er fratatt den rettslige handleevnen, kan reise søksmål på egen hånd dersom han eller hun har evne til å forstå hva saken gjelder.

§ 76 *Kostnadene ved saken. Oppnevning av prosessfullmektig*

Staten bærer alle kostnadene ved saken når ikke annet følger av særskilt lovbestemmelse. Om en privat part har reist søksmålet, kan denne pålegges ansvar for egne kostnader om søksmålet synes ubegrunnet.

Retten skal gjøre den som en sak om fratakelse av den rettslige handleevnen gjelder, oppmerksom på retten til å få oppnevnt advokat på det offentliges bekostning, jf. rettshjelpsloven § 16.

Dersom personen ikke selv sørger for prosessfullmektig, skal retten av eget tiltak oppnevne prosessfullmektig hvis saksøkte ikke er i stand til å forstå hva saken gjelder. Kongen kan gi nærmere regler om utvalg av advokater som retten kan oppnevne en prosessfullmektig fra.

§ 77 *Registrering av vedtak om fratakelse av den rettslige handleevnen*

Dom om fratakelse av den rettslige handleevnen skal tinglyses eller registreres i

a) Løsøreregisteret,
b) grunnboka og andre lignende realregistre hvis personen eier fast eiendom eller andre registrerte eiendeler,
c) Enhetsregisteret og Foretaksregisteret, hvis personen er innehaver av eller ansvarlig deltaker i et foretak som er innført der,
d) Verdipapirsentralen.

Den retten som har besluttet fratakelsen av den rettslige handleevnen, skal sørge for slik tinglysing eller registrering som nevnt i første ledd. Om retten opphever eller endrer avgjørelsen om fratakelse av den rettslige handleevnen, skal retten sørge for at endringen blir registrert.

Tredjepersoners stilling reguleres av de tinglysningsrettslige regler. Fratakelse av den rettslige handleevnen kan ikke gjøres gjeldende overfor den som i god tro har inngått avtale med vedkommende om eiendeler som nevnt i nr. 2 før den påbudte meldingen er innført i dagbok eller register.

Kapittel 10. Fremtidsfullmakter mv.

§ 78 *Definisjon*

En fremtidsfullmakt er en fullmakt til én eller flere personer om å representere fullmaktsgiveren etter at fullmaktsgiveren på grunn av sinnslidelse, herunder demens, eller alvorlig svekket helbred ikke lenger er i stand til å ivareta sine interesser innen de områdene som omfattes av fullmakten.

§ 79 *Fullmaktsgiveren og fullmektigen*

En fremtidsfullmakt kan opprettes av den som har fylt 18 år og har evnen til å forstå fullmaktens betydning.

Den som utpekes som fullmektig, må på tidspunktet fullmakten trer i kraft, ha fylt 18 år og ikke være satt under vergemål. En juridisk person kan ikke utpekes til fullmektig i en fremtidsfullmakt.

Fullmakten kan utpeke en annen fullmektig for det tilfellet at fullmektigen blir midlertidig eller varig forhindret fra å utføre sitt oppdrag.

§ 80 *Fullmaktens innhold og omfang*

En fremtidsfullmakt kan omfatte økonomiske og personlige forhold. Den kan begrenses til å gjelde bestemte områder.

Det skal gå klart frem av fullmakten at den skal gjelde etter at fullmaktsgiveren har kommet i en tilstand som nevnt i § 78.

Kompetansen til å stemme ved valg, inngå ekteskap, erkjenne farskap, samtykke til donasjon av organer, opprette eller tilbakekalle testament eller samtykke til tvang og kompetansen i andre særlig personlige forhold kan ikke omfattes av fullmakten uten særskilt hjemmel i lov.

Hvis ikke noe annet følger av fremtidsfullmakten, kan fullmektigen samtykke til behandling av personopplysninger på vegne av fullmaktsgiveren innenfor fullmaktens område.

§ 81 *Formkrav*

En fremtidsfullmakt skal gjøres skriftlig med to vitner som fullmaktsgiveren har godtatt, og som er til stede sammen og vet at dokumentet skal være en fremtidsfullmakt. Mens vitnene er til stede, skal

fullmaktsgiveren skrive under dokumentet eller vedkjenne seg sin underskrift. Vitnene skal underskrive dokumentet mens fullmaktsgiveren er til stede, og etter hans eller hennes ønske.

Vitnene må ha fylt 18 år og må ha evne til å forstå betydningen av underskriften. Fullmektigen kan ikke være vitne. Det samme gjelder fullmektigens ektefelle, samboer, foreldre, barn og barnebarn.

Er reglene i paragrafen her ikke fulgt, er dokumentet ugyldig som fremtidsfullmakt.

§ 82 *Opplysninger fullmakten bør inneholde*

En fremtidsfullmakt bør dateres.

Vitnene bør i påskrift på dokumentet opplyse om fullmaktsgiveren har opprettet fullmakten av fri vilje og hadde evne til å forstå betydningen av handlingen, og om eventuelle andre forhold som kan ha betydning for fullmaktens gyldighet. Påskriften bør inneholde opplysning om vitnenes fødselsdato og adresse.

§ 83 *Ikrafttredelse*

En fremtidsfullmakt trer i kraft når fullmaktsgiveren er i en slik tilstand som beskrevet i § 78.

Fullmektigen skal ta stilling til når fullmakten er i kraft. Fullmektigen skal snarest mulig underrette fullmaktsgiveren og fullmaktsgiverens ektefelle eller samboer om fullmaktens ikrafttredelse og om dens innhold. Hvis fullmaktsgiveren ikke har ektefelle eller samboer, skal andre nære slektninger underrettes.

§ 84 *Stadfesting*

Fullmektigen kan be fylkesmannen om å stadfeste ikrafttredelsen av en fremtidsfullmakt. Stadfesting skal skje hvis fullmakten er opprettet i samsvar med § 81 første ledd, og fullmaktsgiveren er i en tilstand som nevnt i § 78.

Stadfesting skal likevel ikke skje hvis

a) det er klart at fullmaktsgiveren ikke hadde fylt 18 år eller manglet evnen til å forstå disposisjonens betydning når fremtidsfullmakten ble opprettet, jf. § 79 første ledd,
b) det er klart at vitnene ikke oppfylte kravene i § 81 annet ledd, eller
c) det er grunn til å anta at fullmektigen ikke er egnet for oppdraget.

Fullmektigen skal legge frem fremtidsfullmakten, bevis for at pårørende er varslet, jf. § 83 annet ledd, og en legeerklæring om fullmaktsgiverens aktuelle helsetilstand. Slik legeerklæring kan fullmektigen innhente uten hinder av taushetsplikt. Fylkesmannen sørger for sakens opplysning ellers.

Blir ikrafttredelsen stadfestet, skal fullmektigen motta en attest om dette. Stadfestingen skal registreres i samsvar med § 77.

Kongen kan gi nærmere regler om stadfesting og registrering av stadfestingen.

§ 85 *Fullmektigens oppgaver*

Fullmektigen skal handle i samsvar med fullmakten og fremme fullmaktsgiverens interesser og rettigheter.

Før fullmektigen treffer avgjørelser skal fullmaktsgiveren høres hvis dette kan skje uten betydelige vanskeligheter. Det er ikke nødvendig å høre fullmaktsgiveren hvis han eller hun ikke kan forstå sakens betydning.

Fullmektigen skal holde fullmaktsgiverens midler atskilt fra sine egne. Fullmektigen skal oppbevare tilstrekkelig dokumentasjon om de avgjørelser som blir tatt på fullmaktsgiverens vegne.

§ 86 *Inhabilitet mv.*

Fullmektigen kan ikke representere fullmaktsgiveren i saker der han eller hun ville vært inhabil som verge, jf. § 34. Fullmektigen kan likevel gjennomføre disposisjoner etter §§ 87 og 88 og disposisjoner som fullmakten særskilt angir at fullmaktsgiveren skal kunne gjennomføre.

Hvis fullmektigen er inhabil, kan fullmektigen og personer nevnt i § 56 begjære at fylkesmannen oppnevner en verge med et mandat begrenset til de forhold som gjør fullmektigen inhabil.

§ 87 *Gaver*

En fullmektig kan gi sedvanlige gaver på fullmaktsgiverens vegne. Andre gaver kan bare gis hvis det er angitt særskilt i fullmakten.

§ 88 *Vederlag og dekning av utgifter*

Om ikke noe annet er avtalt eller fastsatt i fullmakten, kan fullmektigen dekke sine nødvendige utgifter av fullmaktsgiverens midler. Om ikke noe annet er avtalt eller fastsatt i fullmakten, kan fullmektigen, når det er rimelig, også beregne seg et passende vederlag.

§ 89 *Tilbakekall av fremtidsfullmakt*

Et løfte om ikke å tilbakekalle en fremtidsfullmakt er ikke bindende.

Fullmaktsgiveren kan tilbakekalle fremtidsfullmakten hvis han eller hun har evnen til å forstå betydningen av dette.

Tilbakekall skjer ved at fullmaktsgiveren krever fullmakten tilbake eller får den ødelagt. Fullmektigen plikter etter krav fra fullmaktsgiveren å levere fullmakten tilbake. Har en tredjeperson fått en særskilt erklæring om at fremtidsfullmakten er tilbake-

kalt, gjelder dette som tilbakekall overfor ham eller henne.

§ 90 *Opplysnings- og regnskapsplikt*

Det kan fastsettes i en fremtidsfullmakt at fullmektigen skal ha opplysnings- eller regnskapsplikt overfor en tredjeperson.

Fullmektigen skal på begjæring fra fylkesmannen legge frem de opplysningene om fullmaktsforholdet som fylkesmannen krever. Fylkesmannen kan pålegge fullmektigen å føre regnskap og gi fylkesmannen innsyn i dette der det er nødvendig for å sikre fullmaktsgiverens interesser.

§ 91 *Vergemål for fullmaktsgiveren*

De som er nevnt i § 56, kan begjære at fullmaktsgiveren settes under vergemål. Det samme kan den som i fremtidsfullmakten er utpekt som fullmektig. Fylkesmannen kan også av eget tiltak behandle sak om opprettelse av vergemål for fullmaktsgiveren.

Fylkesmannen eller retten skal vurdere om vilkårene for vergemål er oppfylt, jf. kapittel 4. Ved vurderingen av om det er behov for vergemål, skal det legges vekt på om fullmektigen ivaretar fullmaktsgiverens interesser som forutsatt i fremtidsfullmakten, og om det er behov for ytterligere bistand.

Hvis det opprettes vergemål for fullmaktsgiveren som erstatter fullmakten, skal fylkesmannen om mulig kalle fullmakten tilbake samtidig. § 89 tredje ledd gjelder tilsvarende. Om vergemålet setter fullmakten delvis til side, skal fylkesmannen om mulig foreta en påtegning om dette på fullmakten.

§ 92 *Forholdet til avtaleloven*

Avtalelovens bestemmelser gjelder tilsvarende for fullmakt etter kapitlet her og for fullmektigens disposisjoner og ansvar, med mindre noe annet fremgår av loven her.

§ 93 *Faste betalingsoppdrag*

Skriftlig fullmakt til en finansinstitusjon eller betalingsmottaker om at det som fast oppdrag skal foretas en bestemt angitt betaling på fullmaktsgiverens vegne, er gyldig også etter at fullmaktsgiveren er kommet i en tilstand som nevnt i § 78.

En verge kan innenfor sitt mandat kalle tilbake fullmakter som nevnt i første ledd. Det samme kan en fullmektig etter en fremtidsfullmakt hvis fremtidsfullmakten omfatter representasjon av fullmaktsgiveren i økonomiske forhold.

§ 94 *Nærståendes representasjonsrett*

Nærstående har etter reglene i denne paragrafen rett til å representere et familiemedlem som på grunn av sinnslidelse, herunder demens, eller alvorlig svekket helbred, ikke lenger er i stand til å ivareta sine økonomiske interesser. Den nærstående har rett til på familiemedlemmets vegne å foreta økonomiske disposisjoner som gjelder familiemedlemmets bolig og daglige underhold. Den nærstående har også rett til å sørge for betaling av offentlige skatter og avgifter og av forpliktelser som følger av gyldige låneavtaler familiemedlemmet har inngått. Den nærstående kan si opp betalingsoppdrag som nevnt i § 93.

Som nærstående regnes følgende personer som har fylt 18 år, og som ikke er under vergemål:

a) ektefelle eller samboer
b) barn
c) barnebarn
d) foreldre.

En nærstående har bare representasjonsrett dersom samtlige medlemmer med høyere prioritet etter rekkefølgen som følger av første punktum, skriftlig har frasagt seg retten til å representere familiemedlemmet.

Nærståendes representasjonsrett etter denne paragrafen gjelder ikke hvis det er oppnevnt verge for familiemedlemmet, og heller ikke i den utstrekning forholdet omfattes av en fremtidsfullmakt.

§ 85 gjelder tilsvarende.

Kapittel 11. Forskjellige bestemmelser

§ 95 *Særskilt forvaltning etter bestemmelse av giver og arvelater*

Denne loven begrenser ikke en givers eller arvelaters adgang til ved gave eller testament å bestemme at gave eller arv som tilfaller en person under vergemål, skal forvaltes eller brukes på en bestemt måte. Med mindre det er i strid med arvelaterens eller giverens bestemmelser om alternativ forvaltning eller bruk, gjelder lovens regler om forvaltning og regnskapsføring av midler tilhørende personer som er under vergemål.

Giverens bestemmelse må være skriftlig og datert.

Hvis det vil være åpenbart uheldig for den som er under vergemål, at midlene står til hans eller hennes rådighet, kan vergen med fylkesmannens samtykke frata vedkommende råderetten over dem. På samme vilkår kan vergen med fylkesmannens samtykke bestemme at midlene skal forvaltes etter reglene i denne lov.

Arvelaterens og giverens disposisjoner som nevnt i første og annet ledd må være truffet senest ved gavens oppfyllelse eller fremgå av testamentet.

§ 96 *Midler som ved lov er bestemt at skal forvaltes etter denne lov*

Når det ved lov er bestemt at midlene til en person som ikke er under vergemål, skal behandles etter de regler som gjelder for midler til personer under vergemål, kan fylkesmannen oppnevne en bestyrer til å forestå forvaltningen av dem. Reglene i kapittel 6 og 7 gjelder for bestyrerens forvaltning så langt de passer.

Bestyreren utfører sitt oppdrag mot vederlag av avkastningen av midlene. Er avkastningen ikke tilstrekkelig til å dekke omkostningene, kan fylkesmannen i særskilte tilfeller samtykke i at vederlaget dekkes av selve forvaltningskapitalen. Fylkesmannen avgjør på hvilken måte dekning kan skje.

§ 97 *Forvaltning av andre midler enn de som tilhører personer under vergemål*

Fylkesmannen kan overta forvaltningen av legatmidler og andre midler som fylkesmannen etter denne lov ikke har plikt til å forvalte. I så fall gjelder reglene i kapittel 7.

Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om gjennomføringen av denne bestemmelsen.

Kapittel 12. Saker med tilknytning til utlandet

§ 98 *Fylkesmannens myndighet i vergemålssaker der personen ikke er bosatt i Norge*

Om en norsk statsborger har flyttet fra Norge, kan sak etter loven her i særlige tilfeller behandles av fylkesmannen der personen hadde sin siste bopel i Norge.

§ 99 *Fylkesmannens myndighet i internasjonale forhold når det gjelder stadfesting av fremtidsfullmakter mv.*

Fylkesmannen kan stadfeste en fremtidsfullmakt hvis fullmaktsgiveren er bosatt i Norge. Hvis fullmaktsgiveren ikke er bosatt i Norge, men fullmakten gjelder eiendom i Norge, kan fylkesmannen stadfeste fullmakten så langt det gjelder denne eiendommen. Hvis fylkesmannen kan stadfeste en fremtidsfullmakt etter første og annet punktum, kan fylkesmannen også registrere fullmakten i samsvar med § 84 fjerde ledd.

Fylkesmannen har myndighet etter § 86 annet ledd, § 90 annet ledd og § 91 hvis fullmaktsgiveren er bosatt i Norge. Hvis fullmaktsgiveren ikke er bosatt i Norge, har fylkesmannen slik myndighet hvis det etter omstendighetene er grunn for fylkesmannen til å gripe inn.

§ 100 *Fremtidsfullmakter og lovvalg*

Når det gjelder gyldighet, omfang, endring og opphør av en fremtidsfullmakt, anvendes loven i den staten hvor fullmaktsgiveren var bosatt når fremtidsfullmakten ble opprettet, om ikke fullmaktsgiveren skriftlig har bestemt at en annen stats lov som nevnt i annet ledd skal anvendes.

Fullmaktsgiveren kan bestemme at anvendelig lov ikke skal være den lov som følger av første ledd, men i stedet

a) loven i en stat der fullmaktsgiveren er statsborger,
b) loven i en stat der fullmaktsgiveren tidligere har vært bosatt, eller
c) loven i en stat der fullmaktsgiveren har fast eiendom, så langt det gjelder denne eiendommen.

Henvisningene til annen stats lov omfatter ikke bestemmelser som hører til den internasjonale privatretten.

Ved fylkesmannens og domstolenes behandling av saker etter kapitlet her anvendes norsk rett.

Kapittel 13. Ikraftsettings- og overgangsregler. Endringer i andre lover

§ 101 *Ikraftsetting. Overgangsregler*

1. Loven gjelder fra den tid Kongen bestemmer. De enkelte bestemmelsene kan settes i kraft til ulik tid.
2. Beslutninger truffet med hjemmel i lov 28. november 1898 om umyndiggjørelse eller lov 22. april 1927 nr. 3 om vergemål for umyndige skal gjelde også etter ikrafttredelsen av loven her. Beslutninger nevnt i første punktum kan likevel oppheves eller endres med hjemmel i loven her.
3. Kongen kan i forskrift gi nærmere overgangsregler.

§ 102 *Endringer i andre lover*

Fra den tid loven trer i kraft gjøres følgende endringer i andre lover:

1. Lov 28. november 1898 om Umyndiggjørelse oppheves.

2. I lov 31. mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer skal § 22 lyde:

§ 22 Blir fullmaktsgiveren på grunn av sinnslidelse, herunder demens, eller alvorlig svekket helbred ute av stand til å inngå rettslig bindende disposisjoner, får en disposisjon fullmektigen deretter foretar, ikke annen virkning enn den ville ha hatt om fullmaktsgiveren selv hadde foretatt den, med mindre noe annet følger av reglene i vergemålsloven kapittel 10.

Blir fullmaktsgiveren fratatt den rettslige handleevnen etter vergemålsloven § 22, får en disposisjon fullmektigen deretter foretar, ikke annen virkning enn den ville ha hatt om fullmaktsgiveren selv hadde foretatt den.

Blir fullmaktsgiveren satt under vergemål, kan vergen innenfor sitt mandat kalle tilbake fullmakter.

3. I lov 17. juli 1925 nr. 11 om Svalbard gjøres følgende endringer:

§ 14 oppheves.

§ 15 oppheves.

4. Lov 22. april 1927 nr. 3 om vergemål for umyndige oppheves.

5. I lov 3. mars 1972 nr. 5 om arv m.m. gjøres følgende endringer:

§ 45 annet ledd oppheves.

§ 74 annet ledd oppheves. Nåværende tredje ledd blir nytt annet ledd.

6. I lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) skal ny § 93 g lyde:

§ 93 g Rettigheter som etter loven her tilkommer fornærmede og etterlatte, utøves av vergen når den fornærmede eller etterlatte er under 18 år, med mindre noe annet følger av lov. Er vergene uenige seg imellom om utøvelsen av rettighetene, skal det oppnevnes en setteverge.

En mindreårig som har fylt 15 år, kan på ethvert tidspunkt i saken selv utøve rettighetene som fornærmet eller etterlatt, med mindre den mindreårige er i en tilstand som beskrevet i vergemålsloven § 20.

Rettigheter som nevnt i første ledd utøves av vergen når den fornærmede eller etterlatte fullt ut er fratatt den rettslige handleevnen. Det samme gjelder en fornærmet eller etterlatt som delvis er fratatt den rettslige handleevnen når fratakelsen av handleevnen må anses å omfatte det å utøve prosessuelle rettigheter.

7. I lov 25. juni 1999 nr. 46 om finansavtaler og finansoppdrag (finansavtaleloven) skal § 25 lyde:

§ 25 *Kontohaver under vergemål*

(1) En mindreårig som har fylt 15 år, kan inngå avtale om konto for midler han eller hun har rett til å disponere over, jf. vergemålsloven § 12. Den mindreårige kan selv disponere over en slik konto ved kontante innskudd og uttak, med mindre institusjonen har fått melding fra fylkesmannen om at den mindreårige er fratatt rådigheten over midlene etter vergemålsloven § 12 tredje ledd.

(2) Midler som etter vergemålsloven eller vedtak om vergemål bare kan disponeres av vergen eller fylkesmannen, skal ikke settes inn på konto som personen under vergemål har rett til å disponere over på egen hånd.

(3) En verge kan inngå avtale om konto i den mindreåriges navn uten den andre vergens samtykke. Ved avtaleinngåelsen skal vergen opplyse om det finnes andre verger for den mindreårige. Dersom det finnes flere verger, skal institusjonen informere den andre vergen om opprettelsen av kontoen.

(4) Har en kontohaver under vergemål flere verger, disponerer de kontoen i fellesskap med mindre de skriftlig har gitt melding om noe annet, fylkesmannen har besluttet at en av vergene skal disponere kontoen, jf. vergemålsloven § 18 fjerde ledd, eller en gaveyter eller arvelater har besluttet at arven eller gaven skal forvaltes på en bestemt måte, jf. vergemålsloven § 95.

(5) Opplysninger som institusjonen etter loven her skal meddele kontohaveren, skal gis verge eller fylkesmannen med mindre opplysningene gjelder midler personen under vergemål har rett til å disponere over på egen hånd.

8. I lov 2. juli 1999 nr. 63 om pasientrettigheter (pasientrettighetsloven) skal § 1-3 bokstav b annet punktum lyde:

Dersom pasienten er ute av stand til å oppgi pårørende, skal nærmeste pårørende være den som i størst utstrekning har varig og løpende kontakt med pasienten, likevel slik at det tas utgangspunkt i følgende rekkefølge: ektefelle, registrert partner, personer som lever i ekteskapslignende eller partnerskapslignende samboerskap med pasienten, myndige barn, foreldre eller andre med foreldreansvaret, myndige søsken, besteforeldre, andre familiemedlemmer som står pasienten nær, verge eller *fremtidsfullmektig med kompetanse på det personlige området.*

Offentlige institusjoner kan bestille flere eksemplarer fra:
Departementenes servicesenter
Post og distribusjon
E-post: publikasjonsbestilling@dss.dep.no
Faks: 22 24 27 86

Opplysninger om abonnement, løssalg og pris får man hos:
Fagbokforlaget
Postboks 6050, Postterminalen
5892 Bergen
E-post: offpub@fagbokforlaget.no
Telefon: 55 38 66 00
Faks: 55 38 66 01
www.fagbokforlaget.no/offpub

Publikasjonen er også tilgjengelig på
www.regjeringen.no

Trykk: OFA - 09/2009

MILJØMERKET
241 491