



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Lovavdelingen

Kunnskapsdepartementet
Postboks 8119 Dep
0032 Oslo

Deres ref.
18/3932-2

Vår ref.
18/4045 EO ATV/bj

Dato
02.08.2018

Vurdering av habilitet – forsknings- og høyere utdanningsminister Iselin Nybø

1. INNLEDNING. SAKENS FAKTA

Vi viser til brev 19. juli 2018, hvor Kunnskapsdepartementet ber om Lovavdelingens vurdering av om forsknings- og høyere utdanningsminister Iselin Nybø er inhabil etter forvaltningsloven til å behandle Kunnskapsdepartementets sak «Beretning om forvaltningen av statens eierinteresser i NORCE – Norwegian Research Centre AS 2017».

At statsråden er inhabil, innebærer i tilfelle at hun verken kan «tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse» eller «treffe avgjørelse» i den «forvaltningssak» inhabiliteten gjelder, jf. innledningen til forvaltningsloven § 6 første ledd. Etter § 6 tredje ledd fører inhabilitet for statsråden videre til at «avgjørelse i saken heller ikke [kan] treffes av en direkte underordnet tjenestemann i samme forvaltningsorgan» (avledet inhabilitet).

Statsråden har i brevet hit opplyst følgende av betydning for habilitetsvurderingen:

«Jeg mener jeg er inhabil til å behandle saken «Beretning om forvaltningen av statens eierinteresser i NORCE Norwegian Research Centre AS 2017»

Bakgrunnen for dette er at jeg i perioden fra 10. oktober 2017 og frem til jeg ble statsråd i januar 2018 var styremedlem i NORCE. Dette var i oppstarten av selskapet og mange viktige beslutninger ble tatt, selv om styreperioden ikke var veldig lang.

Jeg er ikke lenger styremedlem, men ettersom den aktuelle saken dreier seg om beretningen av den perioden hvor jeg satt som styremedlem mener jeg dette er egnet til å svekke min upartiskhet. Jeg har lagt særlig vekt på følgende i min vurdering av spørsmålet:

Postadresse	Kontoradresse	Leveringsadresse	Telefon - sentralbord	Lovavdelingen
Postboks 8005		Varemottak	22 24 90 90	Arnulf Tverberg
Dep 0030 Oslo		Akersgata 59	Org.nr.:	22245377
		0180 Oslo		

I beretningen fra KD omtales det faktum at styreleder også har mottatt godtgjørelse etter regning for det ekstraordinære arbeidet han har utført i selskapets oppstartsfase. Det omtales også at styreleder er partner i Advokatfirmaet Thommessen AS som har utført oppdrag for NORCE i oppstartsfasen. Jeg har også vært med på disse vurderingene som styremedlem og finner det derfor uheldig at jeg skal signere brev til Riksrevisjonen hvor det fremgår at KD ikke har noen merknader til dette, selv om man som utgangspunkt legger til grunn at styremedlemmer ikke skal påta seg særskilte oppgaver for selskapet i tillegg til styrevervet. - I protokollen for generalforsamlingen avholdt 22. juni 2018 fremgår det i §5 hvordan mitt styrehonorar skal beregnes. Jeg fikk utbetalt honorar på kr 28.488,- den 29. juni – 18. Jeg synes derfor ikke avstanden i tid er lang nok til at jeg bør signere. I protokollens § 9 fremkommer det også at det var først 22. juni -18 at det ble valgt nytt styremedlem til erstatning for meg.

Det er først og fremst at beretningen gjelder for den perioden hvor jeg var styremedlem som gjør at jeg mener vi må ha settestatsråd. For fremtidige beretninger og øvrige saker vil jeg ikke nødvendigvis anse meg selv for å være inhabil. Jeg sa fra meg styrevervet da jeg ble statsråd og har ingen økonomiske interesser i selskapet (bortsett fra styrehonoraret som jeg nå har fått utbetalt).»

Vi har fått opplyst at Universitetet i Bergen, Universitetet i Stavanger og Universitetet i Agder, som alle er statlige universiteter, har kontroll over henholdsvis 50,2 %, 34 % og 10 % av eierandelene i Norwegian Research Centre AS. Statens eierinteresser i NORCE forvaltes av Universitetet i Bergen etter fullmakt fra Kunnskapsdepartementet.

2. VÅR VURDERING

Reglene om inhabilitet i forvaltningsloven kapittel II gjelder for statsråder når de opptrer i egenskap av departementssjef, jf. forvaltningsloven § 10 første punktum sammenholdt med annet punktum. Statsråder regnes i denne sammenheng som offentlige tjenestemenn, jf. definisjonen i forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav d.

Den sentrale paragrafen er forvaltningsloven § 6, som gjengis her:

«§ 6 (*habilitetskrav*)

En offentlig tjenestemann er ugild til å tilrettelegge grunnlaget for en avgjørelse eller til å treffe avgjørelse i en forvaltningssak

- a) når han selv er part i saken;
- b) når han er i slekt eller svogerskap med en part i opp- eller nedstigende linje eller i sidelinje så nær som søsken;
- c) når han er eller har vært gift med eller er forlovet med eller er fosterfar, fostermor eller fosterbarn til en part;
- d) når han er verge eller fullmektig for en part i saken eller har vært verge eller fullmektig for en part etter at saken begynte;
- e) når han leder eller har ledende stilling i, eller er medlem av styret eller bedriftsforsamling for
 1. et samvirkeforetak, eller en forening, sparebank eller stiftelse som er part i saken, eller
 2. et selskap som er part i saken. Dette gjelder likevel ikke for person som utfører tjeneste eller arbeid for et selskap som er fullt ut offentlig eid og dette selskapet,

alene eller sammen med andre tilsvarende selskaper eller det offentlige, fullt ut eier selskapet som er part i saken.

Likeså er han ugild når andre særegne forhold foreligger som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet; blant annet skal legges vekt på om avgjørelsen i saken kan innebære særlig fordel, tap eller ulempe for ham selv eller noen som han har nær personlig tilknytning til. Det skal også legges vekt på om ugildhetsinnsigelse er reist av en part.

Er den overordnede tjenestemann ugild, kan avgjørelse i saken heller ikke treffes av en direkte underordnet tjenestemann i samme forvaltningsorgan.

Ugildhetsreglene får ikke anvendelse dersom det er åpenbart at tjenestemannens tilknytning til saken eller partene ikke vil kunne påvirke hans standpunkt og verken offentlige eller private interesser tilsier at han viker sete.

Rekkevidden av annet og fjerde ledd kan fastlegges nærmere ved forskrifter som gis av Kongen.»

Habilitetsreglene er etter innledningsordene i § 6 første ledd avgrenset til det å forberede eller å treffe «avgjørelse» i en forvaltningssak. Begrepet «avgjørelse» er ikke definert i forvaltningsloven, men favner videre enn vedtaksbegrepet definert i § 2 første ledd bokstav a, se f.eks. Woxholth, Forvaltningsloven med kommentarer (5. utg. 2011) s. 142. Vi legger til grunn at vilkåret er oppfylt.

Forvaltningsloven § 6 første ledd regner i bokstav a til e opp en del tilknytningsforhold som uten videre fører til at statsråden må regnes som inhabil. Etter forvaltningsloven § 6 første ledd bokstav e nr. 2 vil en offentlig tjenestemann være inhabil «når han ... er medlem av styret ... for ... et selskap som er part i saken». Bestemmelsen får ikke anvendelse i saken her, både fordi statsråden ikke lenger er styremedlem i selskapet, og fordi selskapet ikke kan regnes som part i saken.

Spørsmålet blir etter dette om det foreligger «andre særegne forhold som er egnet til å svekke tilliten til» statsrådets «upartiskhet», jf. forvaltningsloven § 6 annet ledd.

Slike særegne omstendigheter kan være av samme art som dem som er nevnt i første ledd. Man må imidlertid respektere de vurderingene lovgiverne har gitt uttrykk for ved å trekke grensene slik det er gjort der. For å begrunne inhabilitet må det komme noe i tillegg, jf. slik også Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett, 11. utgave (2018) s. 218 og Frihagen, Inhabilitet etter forvaltningsloven (1985) s. 193.

Forvaltningsloven § 6 annet ledd åpner for en bred, skjønnsmessig vurdering av statsrådets tilknytning til saken og eventuelle parter. Der det foreligger flere relevante tilknytningsforhold, må disse vurderes samlet. Formuleringen «egnet til» indikerer at det må legges vekt på hvordan forholdet fremstår utad. Habilitetsspørsmålet må vurderes konkret ut fra det enkelte saksforhold. Det gjelder selv om det til hjelp for vurderingen kan være ønskelig å oppstille visse utgangspunkter for vurderingen av ulike typetilfeller (se nedenfor).

Habilitetsvurderingen må skje i lys av de sentrale hensyn bak habilitetsreglene, som er å «sikre korrekte avgjørelser, opprettholde tilliten til dem som fatter avgjørelsen og beskytte beslutningstakerne mot at det sås tvil om deres troverdighet», jf. Rt. 1996 s. 64 på s. 68. Vi finner imidlertid også grunn til å peke på følgende synspunkter fra Lovavdelingens uttalelse 26. mai 2000 (JDLOV-2000-6570):

«Avveiningen etter § 6 annet ledd må videre skje på bakgrunn av bestemmelsen i Grunnloven § 12 første ledd om at «Kongen vælger selv et Raad af stemmeberettigede norske Borgere». Det er av betydning for statsstyret at et regjeringsmedlem om ønskelig kan velges fordi vedkommende har betydelig erfaring fra og innsikt i det sakområde som vedkommende blir satt til å bestyre, uten at hun av den grunn skal behøve å fratre i et betydelig antall saker på departementets saksområde. Synspunktet har særlig vekt i forhold til en statsråds stilling som regjeringsmedlem, men er ikke uten interesse for statsrådets rolle som departementssjef. Lovavdelingen viser videre til uttalelsen i Ot. prp. nr. 3 (1976-77) s. 63 sp. 2, der det heter:

«Justisdepartementet vil peke på at inhabilitetsregler må anvendes med forsiktighet innenfor de øverste organer i et forvaltningssystem, sml. fvl. § 10, ...»

Uttalelsen falt i forbindelse med revisjon av forvaltningslovens ugildhetsregler og knytter seg direkte til spørsmålet om medlemmer av kommunestyret er inhabile ved valg eller fastsetting av godtgjøring til kommunale tillitsverv. Den har imidlertid betydning også i forhold til statsråder, jf. i denne sammenheng henvisningen til fvl. § 10. Terskelen for når inhabilitet inntrer, må fastlegges under hensyntaken til disse synspunkter.»

Lovavdelingen drøftet i en uttalelse 12. november 2009 til Fiskeri- og kystdepartementet (JDLOV-2009-7092) punkt 2.3 betydningen av at en offentlig tjenestemann (statsråd) tidligere har hatt en sentral posisjon i et selskap eller en organisasjon som blir berørt av en sak som skal behandles. Vi tok som utgangspunkt at det «normalt ikke medfører inhabilitet at statsråden tidligere hadde en posisjon hos en aktør som har interesser i en sak som departementet har til behandling», men at det særlig var to forhold som kan tenkes å lede til inhabilitet. Det ene var at tjenestemannen hadde befatning med saken i sin sentrale posisjon for selskapet eller organisasjonen. Det andre var at tjenestemannens tilknytning til selskapet eller organisasjonen ligger så nær i tid at det er nærliggende å tro at vedkommende fortsatt identifiserer seg med denne aktørens interesser.

I uttalelsen fra 2009 vises det også til Lovavdelingens uttalelse 26. mai 2000 til Kulturdepartementet (JDLOV-2000-6570). Spørsmålet var der om kulturminister Ellen Horn var inhabil til å behandle saker som gjaldt Nationaltheatret. Horn var i en årrekke teatersjef før hun ble statsråd ved Nationaltheatret AS. Som nyutnevnt statsråd hadde hun permisjon fra sin stilling som fast ansatt skuespiller ved teatret. I den saken uttalte vi blant annet:

«Lovavdelingen er ... enig med Kulturdepartementet i at statsråd Horn i egenskap av departementssjef er ugild til å behandle saker fra Nationaltheatret som hun selv har forberedt eller som er fremmet for departementet i hennes tid som teatersjef. Det samme gjelder for

andre saker som gjelder Nationaltheatret i hennes tid som teatersjef, f.eks. ved utøving av kontrollfunksjoner, herunder rapportering til Riksrevisjonen og Stortinget. Lovavdelingen er – i forlengelsen av dette – tilbøyelig til å anta at statsråd Horn er ugild til å ha ansvaret for gjennomføring av en generalforsamling som vil behandle forhold fra hennes egen periode som teatersjef, men ikke når det gjelder senere generalforsamlinger.»

De generelle utgangspunktene som er skissert i tidligere uttalelser, samt det standpunktet som ble inntatt om rapportering til Riksrevisjonen i saken om statsråd Horns habilitet, kunne tilsi at statsråd Nybø er inhabil i saken her. Når vi likevel er i tvil om en slik konklusjon kan være riktig også i saken her, skyldes det følgende:

Utgangspunktet for den rapporteringen som nå skjer, er at departementet rutinemessig etter avholdt generalforsamling i selskapet skal oversende til Riksrevisjonen «statsrådets beretning om forvaltningen av statens interesser i den enkelte virksomhet eller det enkelte konsern», jf. instruks 11. mars 2004 nr. 700 om Riksrevisjonens virksomhet § 7 første ledd bokstav d.

Det er en ordinær sak at et departement (eller noen i departementet på statsrådets vegne) redegjør overfor Riksrevisjonen eller andre tilsynsorganer for ulike forhold. I mange tilfeller vil redegjørelsen omfatte forhold som vedkommende selv har vært involvert i eller har ansvar for. Det gjelder ikke minst for statsråden. Slike redegjørelser vil ofte være en del av embetspliktene til vedkommende, enten det er tale om rutinemessige eller enkeltstående rapporteringer. Ved at det er tale om kontroll- eller tilsynsvirksomhet, ligger det i sakens natur at det på et senere stadium kan bli spørsmål om å rette kritikk mot noen basert på det saksforholdet redegjørelsen omfatter.

Det kan anføres at saken her er spesiell ved at det her dreier seg om å redegjøre for virksomhet statsråden har utøvd i en annen rolle enn som statsråd, og at statsråden i en viss forstand tar standpunkt til utføring av sitt verv som styremedlem ved å ha – eller ikke ha – merknader. Vi er enig i at det nettopp er rollekombinasjon og eventuelt rollekonflikt som i tilfelle kunne begrunne inhabilitet i en sakstype som dette, hvor det er spørsmål om å gi en beretning.

Statsråden har i den forbindelse særlig pekt på ett forhold som ble styrebehandlet i hennes tid som styremedlem, og som er omtalt i utkastet til beretning fra Kunnskapsdepartementet til Riksrevisjonen. Det gjelder styrelederens ekstraordinære arbeid for selskapet i oppstartfasen, hvor det ble betalt særskilt godtgjørelse utenom styrehonoraret. Det er i den forbindelse også pekt på at styremedlemmer som utgangspunkt ikke skal påta seg særskilte oppgaver for selskapet i tillegg til styrevervet.

Etter vårt syn er det – ut fra den beskrivelsen vi må bygge på – ikke noe påfallende med det forholdet som statsråden særlig har beskrevet. Saken, slik den er beskrevet for oss, bærer ikke preg av at statsråden er nødt til å ta stilling til utføring av sitt eget verv som styremedlem. Statsrådets forhold står ikke sentralt ved rapporteringen, og det er heller

ikke noe som tilsier at det ut fra sakens art burde stå sentralt. Slik saken her ligger an, måtte det etter vårt syn nok mer til før en kan konstatere inhabilitet. Klare eksempler ville være dersom statsråden måtte forholde seg til ulovligheter eller svært omstridte saker i styret, eller dersom det av en eller grunn lå an til en skarp konflikt mellom styret og departementet ved departementets beretning om eierfunksjonene.

Det må også ha en viss betydning at statsrådets funksjonstid i styret var temmelig kortvarig (se tilsvarende i JDLOV-2013-7186A). Vi tilføyer at det neppe overfor omverdenen kan reises tvil om at statsråden i alle fall reelt sett var trådt ut av sine funksjoner i styret idet hun ble statsråd. Det må da være uten betydning for habilitetsvurderingen at et nytt styremedlem ble oppnevnt først i juni 2018.

Vi ser argumenter for at det kan fremstå som ryddigst om statsråden ikke står ansvarlig for beretningen til Riksrevisjonen, og at hun bør regnes som inhabil. Vi har som nevnt i tidligere uttalelser pekt på at det ligger nær å konstatere inhabilitet på grunn av tidligere sentral posisjon i et selskap eller en organisasjon dersom statsråden i denne posisjonen har hatt befatning med den samme saken, eller dersom statsrådets tilknytning til selskapet eller organisasjonen ligger så nær i tid at det er nærliggende å tro at vedkommende fortsatt identifiserer seg med denne aktørens interesser. Den konkrete saken ligger imidlertid annerledes an. Vi legger avgjørende vekt på at det i utgangspunktet er tale om en rutinemessig rapportering, at det ut fra den beskrivelsen vi må bygge på ikke i seg selv er noe påfallende ved de konkrete forholdene som er tema for beretningen, at statsrådets forhold som styremedlem ikke står sentralt ved rapporteringen, og at denne typen rapportering i realiteten skiller seg lite fra en rekke andre tilfeller hvor en statsråd er nødt til å redegjøre for virksomhet som hun har tatt del i. Etter vårt syn kvalifiserer ikke saksforholdet til «særegne forhold som er egnet til å svekke tilliten til» statsrådets upartiskhet, og vilkårene i forvaltningsloven § 6 annet ledd er dermed ikke oppfylt.

Vår konklusjon er at forsknings- og høyere utdanningsminister Iselin Nybø ikke er inhabil etter forvaltningsloven til å behandle Kunnskapsdepartementets sak «Beretning om forvaltningen av statens eierinteresser i NORCE – Norwegian Research Centre AS 2017». Det vil imidlertid være ryddig å opplyse særskilt i beretningen om at statsråden har hatt styreverv i selskapet i deler av den perioden rapporteringen omfatter.

Med hilsen

for 
Arnulf Tverberg
avdelingsdirektør


Berit Johansen
seniorkonsulent