



SIVILOMBUDSMANNEN

JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENTET

Postboks 8005 Dep.

0030 OSLO

www.regjeringen.no

Vår referanse
2020/4124

Deres referanse
20/4753 ES
KMW/SBT/bj

Vår saksbehandler
Mona Keiko Løken

Dato
04.01.2021

Høringsvar – forslag til endringer i tvisteloven mv. – Sivilombudsmannen som partshjelper

Vi viser til Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev 7. oktober 2020 om forslag til endringer i tvisteloven mv. med høringsfrist 4. januar 2021.

Sivilombudsmannen har merknader til kapittel 5 i høringsnotatet, hvor det er beskrevet forslag om at partshjelp skal tillates for ombudsmannen i rettssaker der ombudsmannen har anbefalt den private parten å gå til søksmål.

Departementets forslag er en oppfølging av Stortingets anmodningsvedtak nr. 515 fra 6. juni 2013 etter behandling av representantforslag i Dokument 8:122 S (2012–2013) om å styrke Sivilombudsmannens rolle overfor forvaltningen. På denne bakgrunn har departementet foreslått at ombudsmannens adgang til å opptre som partshjelper inntas som ny bokstav c i tvisteloven § 15-7 første ledd.

Sivilombudsmannen er positiv til forslaget om å gi ombudsmannen adgang til å opptre som partshjelper. Etter vårt syn vil det å ha et slikt virkemiddel til disposisjon kunne innebære en styrking av ombudsmannens mulighet til å rette opp i og forebygge fremtidig urett mot borgerne, i tråd med intensjonene bak opprettelsen av ombudsmannsordningen.

I det følgende vil vi knytte noen kommentarer til forslagetets betydning for ombudsmannens rolle som en nøytral og objektiv kontrollinstans. Deretter vil vi peke på noen betraktninger knyttet til forslagetets anvendelsesområde, som vi mener er for snevert formulert.

Konsekvenser for ombudsmannens nøytralitet og objektivitet

Som kjent er Sivilombudsmannens mandat å foreta en uavhengig, nøytral og objektiv vurdering av om offentlige myndigheter har begått urett mot borgerne. Ombudsmannens uttalelser, henstillinger og anbefalinger er ikke rettslig bindende for forvaltningen. Ombudsmannen skal derfor først og fremst virke gjennom sin faglige kompetanse og autoritet. Denne autoriteten underbygges blant annet av at ombudsmannen er oppnevnt av Stortinget, og at tilnærmingen til den enkelte sak er upartisk.

Enhver svekkelse av nøytralitets- og objektivitetsprinsippene som ligger til grunn for ombudsmannens virksomhet, vil være uheldig for ombudsmannens autoritet. Dette kan igjen vanskeliggjøre utførelsen av ombudsmannens mandat. Vi oppfatter imidlertid ikke at forslaget har dette til hensikt, og kan heller ikke se at det trenger å ha en slik effekt i praksis.

Adgangen til å opptre som partshjelper vil være et supplement til de virkemidler som ombudsmannen i dag har for å sørge for at urett mot klageren likevel blir rettet opp – og at andre ikke utsettes for tilsvarende urett i fremtiden – i tilfeller der forvaltningen ikke retter seg etter ombudsmannens syn. Ombudsmannen vil da forutsetningsvis allerede ha inntatt et standpunkt i saken. I henhold til ombudsmannens mandat er det naturlig å legge til grunn at formålet med å opptre som partshjelper i det enkelte tilfellet, utelukkende vil være å påse at de spørsmålene som ombudsmannen allerede har uttalt seg om, blir tilstrekkelig belyst for domstolene. Vi kan ikke se at en slik mulighet – på prinsipielt grunnlag – vil være uforenlig med ombudsmannens mandat. Som departementet nevner, vil ombudsmannens innlegg kunne bidra til at saker blir raskere og bedre opplyst for retten. I tillegg antar vi at dette vil kunne å ha en dempende effekt på forvaltningens tilbøyelighet til å nekte å innrette seg etter ombudsmannens syn i første omgang.

Derimot er det et annet spørsmål hvor ofte ombudsmannen i praksis vil anse det formålstjenlig å benytte seg av muligheten til å opptre som partshjelper. Etter vårt syn må dette bero på en helhetlig vurdering av om andre tilgjengelige virkemidler anses tilstrekkelige samt arten og kompleksiteten i de spørsmålene som skal prøves for domstolen. I tillegg vil ombudsmannen måtte vurdere om det å opptre som partshjelper i den konkrete saken, potensielt kan virke negativt på ombudsmannens rolle som en nøytral og objektiv aktør. En beslutning om å opptre som partshjelper vil nødvendigvis også avhenge av ombudsmannens ressurs- og kapasitetssituasjon på det aktuelle tidspunktet. Hvilken betydning lovforslaget vil ha for ombudsmannens økonomi og administrasjon, vil vi måtte komme tilbake til overfor Stortinget i de ordinære budsjettprosessene.

Oppsummert ser vi derfor for oss at posisjonen som partshjelper vil bli benyttet i få saker. Dette må imidlertid vurderes konkret ut fra hva som anses formålstjenlig i den enkelte sak, og bør være opp til den til enhver tid sittende ombudsmann å ta stilling til.

Forslagets anvendelsesområde

Slik utkastet til ny bokstav c i tvisteloven § 15 første ledd er formulert i høringsnotatet, begrenser forslaget seg til å gjelde saker der ombudsmannen har anbefalt den private parten å gå til søksmål. I tillegg er forslaget begrenset til saker som er avsluttet etter ombudsmannens klagesaksbehandling under det såkalte tradisjonelle mandatet.

Selv om vi antar at muligheten til å opptre som partshjelper i hovedsak vil være aktuelt i de sakene som omfattes av forslaget, mener vi at ordlyden gir bestemmelsen et uhenksommessig snevert anvendelsesområde. Dersom ombudsmannen først skal gis adgang til å opptre som partshjelper, bør det være opp til ombudsmannen selv å bestemme i hvilke saker det er riktig – og forenlig med ombudsmannens mandat og rolle – å benytte seg av denne muligheten.

For eksempel kan det oppstå situasjoner der forvaltningen ikke har rettet seg etter ombudsmannens uttalelse i et spørsmål som parallelt er brakt inn for domstolene av en annen privat part. Det hender også at forvaltningen – etter at ombudsmannen har anbefalt søksmål – omgjør sin avgjørelse i den konkrete saken på et annet grunnlag enn det ombudsmannen har uttalt seg om. Konsekvensen vil ofte være at partens formelle adgang og/eller behov for å bringe saken inn for domstolene, faller bort. Saken ender da ikke med en rettslig bindende avklaring av det omtvistede rettsspørsmålet. Forvaltningen kan dermed formelt sett videreføre den praksisen, lovtolkningen e.l. som ombudsmannen har kritisert, inntil noe annet avgjøres av domstolene. I slike tilfeller vil ombudsmannens mulighet til å tre inn som partshjelper i andre saker som gjelder de samme spørsmålene som ombudsmannen har uttalt seg om, reelt sett tjene det samme formålet som i en sak der søksmålet har blitt anbefalt av ombudsmannen.

Videre er ombudsmannen som kjent nasjonal forebyggingsmekanisme etter tilleggsprotokollen til FNs torturkonvensjon (OPCAT). I henhold til forebyggingsmandatet skal ombudsmannen gjennomføre regelmessige besøk til steder hvor mennesker er eller kan være frihetsberøvet. Etter hvert besøk publiseres det en rapport med funn og anbefalinger. Rapporten følges opp i dialog med den aktuelle institusjonen og ansvarlige myndigheter.

Forebyggingsenheten behandler ikke selv enkeltsaker, men formidler eventuelle enkeltklager mottatt under besøk til ombudsmannens klagesaksavdelinger. Det kan spørres om det særskilte forebyggingsmandatet allerede faller inn under tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b. Uansett mener vi det vil være mest hensiktsmessig at en bestemmelse som gir ombudsmannen adgang til å opptre som partshjelper, tar høyde for ombudsmannens helhetlige virksomhet.

Etter vår erfaring kan det foreligge ulike syn på de faktiske forholdene i en institusjon. Kroppsvisitasjon i fengsler er ett eksempel på det. Bruk av mekaniske tvangsmidler (belter) i psykisk helsevern er et annet. I slike tilfeller vil forebyggingsenhetens generelle kunnskapsgrunnlag kunne innebære at ombudsmannen har særlige forutsetninger for å vurdere prosessuelle skritt som kan bidra til å belyse forholdene for personer som er fratatt friheten.

Vi vil dessuten påpeke at ombudsmannen under forebyggingsmandatet har opparbeidet seg en ekspertise på internasjonale krav og anbefalinger som anses særlig relevante under dette arbeidsområdet. Det vil derfor også kunne tenkes aktuelt for ombudsmannen å bidra til å belyse rettslige spørsmål gjennom sin deltakelse – i den grad dette vurderes å være hensiktsmessig i den enkelte sak.

Vi understreker til slutt at rollen som partshjelper ikke endrer på prinsippet om bevisforbud som gjelder taushetsbelagt informasjon etter OPCAT artikkel 21. Forebyggingsenheten har etter dette, slik vi oppfatter det, ikke vitne- eller forklaringsplikt. Vi viser her til vår høringsuttalelse punkt 5 til utvalget som utreder Stortingets kontrollfunksjoner (Harberg-utvalget) 26. november 2020. Rollen som partshjelper vil måtte utøves i tråd med dette.

På denne bakgrunn mener vi at Sivilombudsmannens adgang til å opptre som partshjelper bør gis uten de foreslåtte begrensningene som nå fremkommer av forslaget til ny bokstav c i tvisteloven § 15-7 første ledd.

Hanne Harlem
sivilombudsmann

Dette brevet er godkjent elektronisk og har derfor ikke håndskrevet underskrift.