

# Habiliteten må vurderes grundig juridisk

Kommunal Rapport 23.05.2022, Jan Fridthjof Bernt er professor emeritus ved Universitetet i Bergen.

Kan et kommunestyremedlem være inhabil i saker om tilskuddsordninger eller reguleringsplaner?

**SPØRSMÅL:** I forkant av behandlingen av en sak om retningslinjer og kriterier for en tilskuddsordning ba et medlem av kommunestyret om at kommunestyret vurderte et medlems habilitet. Bakgrunnen var at vedkommende driver med næringsvirksomhet i tråd med tilskuddsordningens formål.

Kommunedirektøren anbefalte da kommunestyret om å erklære representanten inhabil, ettersom vedkommende med dette var en part i saken, jf. forvaltningslovens § 6 (1) bokstav a.

Senere i møtet skulle kommunestyret også behandle en områdereguleringsplan. Her ble tre representanter kjent inhabile med bakgrunn at de drev næring i det aktuelle området.

Slik jeg ser det, var både representanten (sak 1) og representantene (sak 2) habile til å behandle sakene. Min mening er at en for vid praktisering av habilitetsinstituttet uthuler demokratiske prosesser. Hva er din vurdering av de konkrete sakene? Og mer interessant: Hvordan kan vi etablere systemer som fanger opp og forebygger at en slik praktisering kan skje?

**SVAR:** Slik du refererer saken, tyder mye på at her tok kommunedirektøren feil.

En part er i forvaltningsloven § 2 første avsnitt, bokstav e, definert som «person som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder» Den ene saken det her var tale om, gjaldt spørsmål om behandling av en sak om generelle kriterier for tildeling av støtte. Det er da tale om en forskrift, «et vedtak som gjelder rettigheter eller plikter til et ubestemt antall eller en ubestemt krets av personer» – (forvaltningsloven § 2 første avsnitt, bokstav c).

Områderegulering er en type reguleringsplan som «gir mer detaljerte områdevis avklaringer av arealbruken» (plan- og bygningsloven § 12-2). Dette er da den generelle rammen for en mer detaljert reguleringsplan og dermed for vurdering av byggetillatelse m.m., og vil dermed ikke kunne ses som en individuell avgjørelse hvor enkeltpersoner er parter etter forvaltningsloven.

Dette betyr ikke at det ikke kan være grunn til å foreta en vurdering av inhabiliteten til disse medlemmene, men dette må da vurderes ut fra bestemmelsen i forvaltningslovens § 6 andre avsnitt, om inhabilitet hvis «særegne forhold foreligger som er egnet til å svekke tilliten til hans upartiskhet»

Hvis utformingen av reglene eller områdeplanen er slik at det er klart at dette i realiteten er skreddersydd med sikte på en enkeltperson, vil det kunne bli sett på som et enkeltvedtak, men det skal mye til ved et slikt generelt formet vedtak.

Også ellers vil det kunne tenkes situasjoner der vedtaket ganske klart gir en enkelt eller en avgrenset krets personer slike spesielle fordeler at de må anses som «særegne», men det vil bare være aktuelt i helt spesielle situasjoner, typisk fordi vedkommende vil være eneste aktuelle støttemottaker etter kriteriet, eller eier den langt største delen av eiendommene i planområdet.

Det er greit å reise inhabilitetsspørsmålet i slike situasjoner, men dette kan man ikke ta på strak arm i møtet. Her må det foretas en grundig juridisk vurdering av spørsmålet.

Hvis medlemmer av kommunestyret blir sendt på gangen på grunn av inhabilitet, og det viser seg at det ikke var grunnlag for det, vil vedtak som er truffet uten deres medvirkning, kunne bli ugyldige fordi kommunestyret ikke hadde lovlig sammensetning.

Uavhengig av jussen kan det selvsagt være et problem at større eiere eller næringslivsaktører deltar ved behandlingen av saker som de har stor økonomisk interesse av. Dette bør man ta hensyn til ved valg av medlemmer til kommunale utvalg.

For kommunestyret er dette ikke mulig, men hvis det oppstår tvil om habilitet, kan medlemmer som dette gjelder, selv be om å bli fritatt fra å delta ved behandlingen av saken, se kommuneloven § 11–11.

Slikt fritak gis da av kommunestyret, og kan bare gis hvis medlemmet selv uttrykkelig har bedt om det.