

INFORMASJONSSKRIV NR. 5/2022 ENDRING AV VEDTAK ETTER FORVALTNINGSLOVEN § 35

05.05.2022

Et vedtak er i utgangspunktet bindende. Tjenestemottaker skal kunne innrette seg i tillit til Nav-kontorets vedtak. Muligheten til å endre et vedtak til ulempe for tjenestemottaker er derfor begrenset. Dette er blant annet av hensyn til stabilitet og forutsigbarhet for tjenestemottaker. I noen tilfeller kan Nav-kontoret likevel endre sitt eget vedtak uten at det er klaget på.

I tilfeller der Nav-kontoret endrer eget vedtak uten at det er klaget på må det gjøres etter forvaltningsloven § 35. Det kan for eksempel være aktuelt å endre et vedtak hvis tjenestemottakeren har høyere inntekt enn det Nav-kontoret har lagt til grunn i vedtak om økonomisk stønad. Statsforvalteren i Oslo og Viken ser i forbindelse med klagesaker at Nav-kontoret ikke alltid endrer vedtak i tråd med forvaltningsloven § 35. Det er ikke nok at endringen hjemles i § 35 generelt. Det skal gjøres en konkret vurdering utfra alternativene i bestemmelsen.

Nav-kontorets mulighet til å endre eget vedtak er regulert i forvaltningsloven § 35 første og femte (siste) ledd. I dette veiledningsskrivet vil vi gå gjennom de ulike alternativene Nav-kontoret har til å endre eget vedtak.

Forvaltningsloven § 35 skal ikke brukes som konsekvens ved brudd på vilkår. Slike vedtak fattes etter sosialtjenesteloven §§ 20 eller 20a.

I forvaltningsloven § 35 første og femte ledd står det:

«Et forvaltningsorgan kan omgjøre sitt eget vedtak uten at det er påklaget dersom

- a. endringen ikke er til skade for noen som vedtaket retter seg mot eller direkte tilgodeser eller
- b. underretning om vedtaket ikke er kommet frem til vedkommende og vedtaket heller ikke er offentlig kunngjort, eller
- c. vedtaket må anses ugyldig.

[...]

De begrensninger i adgangen til å omgjøre et vedtak som er forutsatt i første, annet og tredje ledd, gjelder ikke når endringsadgangen følger av annen lov, av vedtaket selv eller av alminnelige forvaltningsrettslige regler.»

I første ledd er det oppstilt tre alternative vilkår (bokstavene a, b og c) for når et vedtak kan endres uten at det foreligger klage. At vilkårene er alternative betyr at det er nok at ett av dem er oppfylt for at Nav-kontoret kan endre sitt eget vedtak. Femte ledd viser til ulovfestede prinsipper

for endring av forvaltningsvedtak. Her åpnes det for at vedtak kan endres uten at noen av vilkårene i første ledd er oppfylt, når endringsadgangen følger av annen lov, av vedtaket selv eller av alminnelige forvaltningsrettslige regler.

Forhåndsvarsel

Endring av et tidligere vedtak er et nytt enkeltvedtak. Kapittel IV-VI i forvaltningsloven kommer derfor til anvendelse, herunder kravet til forhåndsvarsling i § 16. Hovedregelen er at det skal forhåndsvarsles i alle saker.

I tilfeller der Nav-kontoret vurderer å endre et vedtak må de, før endringsvedtaket fattes, varsle tjenestemottakeren. Tjenestemottaker skal informeres om at Nav-kontoret vurderer å endre vedtaket og grunnlaget for det. Vedkommende skal gis mulighet til å uttale seg til det før et vedtak endres. Nav-kontoret må skrive ned kommentarer som tjenestemottakeren gir muntlig.

Endringen må være forsvarlig etter sosialtjenesteloven

I tilfeller der det er adgang til å endre vedtaket, må Nav-kontoret også vurdere om endringen er forsvarlig for tjenestemottaker. For å endre et vedtak til skade for tjenestemottakeren må Nav-kontoret først vurdere om det er adgang til å endre vedtaket etter ett av alternativene i forvaltningsloven § 35, og deretter om endringen er forsvarlig etter sosialtjenesteloven §§ 18 og 19. Nav-kontoret skal gjøre en konkret og individuell vurdering i hvert enkelt tilfelle. Selv om Nav-kontoret har adgang til å endre sitt eget vedtak, kan endring være uforsvarlig etter sosialtjenesteloven. Vedtaket kan da ikke endres.

Med endring av vedtak til skade for tjenestemottaker mener vi her at tjenestemottaker får en dårligere rett enn det som følger av vedtaket. Det omfatter blant annet at:

- Innvilget stønad reduseres eller stoppes.
- Stønadsformen endres fra bidrag til lån, garanti for lån eller varer og tjenester, jf. sosialtjenesteloven § 21.

Det er ikke anledning til å holde tilbake innvilget økonomisk stønad. Nav-kontoret må derfor fatte endringsvedtak før stønaden skal utbetales.

Endringsadgang som følger av «vedtaket selv» vil ofte være det mest aktuelle alternativet når Nav-kontoret skal endre sitt eget vedtak. Vi ser derfor først på dette alternativet. Deretter går vi gjennom bestemmelsens første ledd. Se også Arbeids- og velferdsetatens rundskriv til forvaltningsloven R36-00 (saksbehandlingsrundskrivet), som deler av dette informasjonsskrivet bygger på. Til sist omtales endringsadgang som følger av annen lov eller av alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper.

Femte ledd – endringsadgangen følger «av vedtaket selv»

Den mest aktuelle hjemmelen for å endre et vedtak om økonomisk stønad, er at endringen følger av «vedtaket selv», jf. forvaltningsloven § 35 femte ledd. I disse tilfellene er det informasjon/forbehold i det opprinnelige vedtaket som kan gi hjemmel for endring. Det avgjørende er derfor om selve vedtaket som vurderes endret, gir hjemmel til det.

Eksempel: I vedtaket står det at det kan endres hvis tjenestemottaker i vedtaksperioden får økte inntekter. Informasjon om at tjenestemottaker er pliktig til å gi informasjon om endringer i inntekt, vil ikke være nok til at vedtaket gir hjemmel til endring. Det er en forutsetning at informasjon om konsekvensene av endring i økonomisk situasjon og Nav-kontorets mulighet til endring av vedtaket kommer frem på en klar og tydelig måte. I tillegg til informasjon om plikten til å si fra om endringer i inntekt, må det være informasjon om at endring i inntekt kan føre til at vedtaket kan endres.

Tjenestemottaker skal som hovedregel kunne innrette seg etter vedtak de får fra Nav. Det tilsier at endring til skade for tjenestemottaker normalt bare kan gjøres der det er begrunnet i særlige forhold. Det tilsier også at Nav-kontoret ikke kan ta forbehold/gi informasjon i vedtaket om en lang rekke tilfeller som kan føre til endring av vedtaket.

Første ledd bokstav a – endringen er ikke til skade for tjenestemottaker

Etter forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav a kan vedtaket endres hvis «endringen ikke er til skade for noen som vedtaket retter seg mot eller direkte tilgodeser». Nav-kontoret kan endre et vedtak hvis endringen ikke er til skade for tjenestemottakeren. Det vil si at Nav-kontoret når som helst kan endre egne vedtak til fordel for tjenestemottakeren. Det kan for eksempel være at et vedtak om avslag blir endret til innvilgelse, at det innvilges mer i økonomisk stønad, at stønadsformen endres fra lån til bidrag eller at vilkår oppheves (fjernes).

I tilfeller der endringen er at det innvilges mer stønad enn det som først ble gitt, kan dette gjøres i et tilleggsvedtak. Om Nav-kontoret fatter et vedtak om (mer) stønad som kommer i tillegg til tidligere vedtak eller om de fatter et endringsvedtak etter forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav a, er uten betydning i disse tilfellene.

Første ledd bokstav b – endring av vedtak som det ikke er varslet om

Det andre alternative vilkåret er at «underretning om vedtaket ikke er kommet frem til vedkommende og vedtaket heller ikke er offentlig kunngjort». At tjenestemottaker er underrettet om vedtaket vil si at han/hun har fått beskjed om vedtaket. Det omfatter at vedtaket er sendt, enten elektronisk eller per post, eventuelt at det er gitt muntlig beskjed om vedtaket. Når vedtaket som vurderes endret er sendt eller gitt muntlig beskjed om, kan vedtaket ikke endres etter dette alternativet.

Når tjenestemottaker ikke har fått vedtaket eller fått beskjed om vedtaket, har han/hun ikke fått noen berettiget forventning til vedtakets innhold eller hatt mulighet til å innrette seg etter det. Vedtak som tjenestemottaker ikke har fått/fått beskjed om, kan derfor endres til skade etter § 35 første ledd bokstav b.

Endring av vedtak om økonomisk stønad er sjeldent aktuelt etter bokstav b.

Første ledd bokstav c – endring av ugyldige vedtak

Det tredje alternative vilkåret er at «vedtaket må anses ugyldig». Denne vurderingen består av tre trinn:

1. Er det feil ved vedtaket? I så tilfelle; hvilken/hvilke feil?

2. Har feilen virket inn, eller kunnet virke inn, på vedtakets innhold?
3. Hvilken rettsvirkning skal ugyldigheten få? (Skal vedtaket endres eller ikke?)

Trinn 1: Er det feil ved vedtaket?

Først må det vurderes om det foreligger feil ved vedtaket, og eventuelt hvilken/hvilke feil. Vi kan dele mellom materielle feil og prosessuelle eller personelle feil.

Materielle feil innebærer at det er feil ved innholdet i vedtaket. Slike feil omfatter feil i rettsanvendelsen, feil eller mangelfullt faktum og feil ved skjønnsutøvelsen. Feil i faktum kan for eksempel foreligge hvis det har kommet nye opplysninger i saken som belyser forholdet på vedtakstidspunktet. Feil i faktum må foreligge på vedtakstidspunktet for at man skal kunne vurdere vedtaket som ugyldig etter bokstav c. Det vil si at en endring i faktum etter at vedtaket ble fattet ikke fører til ugyldighet. Hvis opplysningene forelå før vedtakstidspunktet er det feil i faktum. Er det en opplysning som først kunne bli gjort kjent i ettertid er det ikke feil i faktum. Et eksempel er at tjenestemottaker innvilges bostøtte kort tid etter at vedtaket er fattet. Dette er en ny opplysning som ikke forelå på vedtakstidspunktet og det kan derfor ikke føre til ugyldighet, selv om bostøtten utbetales i vedtaksperioden. I et slikt tilfelle kan det være at endringsadgangen følger av vedtaket selv.

Prosessuelle eller personelle feil innebærer at det er feil ved måten vedtaket er blitt til på eller hvem som har fattet det. Eksempler på prosessuelle feil er at det foreligger feil i saksbehandlingen. Saksbehandlingsfeil omfatter blant annet manglende utredning av saken og mangler ved begrunnelsen av vedtaket. Eksempler på personelle feil er at vedtaket er fattet av feil organ eller feil person.

Trinn 2: Har feilen virket inn, eller kunnet virke inn, på vedtakets innhold?

Dersom det foreligger en feil ved vedtaket, er det neste spørsmålet om feilen har virket inn, eller kunnet virke inn, på vedtakets innhold.

Ikke alle feil medfører ugyldighet. Når det gjelder de materielle feilene, er det for eksempel ikke alltid at feil i faktum har vært avgjørende for vedtaket. Vedtaket kan da være gyldig selv om det foreligger noen feil i det. Det må være en kvalifisert feil ved rettsanvendelsen, en åpenbar feil i det faktiske grunnlaget for vedtaket eller utøvd et uforsvarlig skjønn. Hvis Nav-kontoret for eksempel får kjennskap til at tjenestemottakeren hadde mer tilgjengelige midler på søknadstidspunktet enn det som ble opplyst og lagt til grunn i vedtaket, er det en feil i faktum som kan ha virket inn på vedtakets innhold.

Når det gjelder prosessuelle og personelle feil kan innholdet i vedtaket være riktig selv om det er feil ved måten vedtaket har blitt til på. På samme måte som ved materielle feil må det også her vurderes om feilen har virket inn, eller kunnet virke inn, på vedtakets innhold slik at det medfører ugyldighet. Når det gjelder saksbehandlingsfeil (prosessuelle feil) står det i forvaltningsloven § 41 at brudd på lovens saksbehandlingsregler ikke fører til ugyldighet dersom «det er grunn til å regne med at feilen ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold». Bestemmelsen sier ikke at alle andre vedtak som lider av en feil i saksbehandlingen er ugyldige. Denne formuleringen er valgt med hensikt fordi lovgiver ønsket å gjøre det mulig å anse et vedtak som

gyldig, selv om det er begått saksbehandlingsfeil som kan ha virket inn på resultatet. Det kreves ikke sannsynlighetsovervekt¹ for at feilen har hatt betydning. Det er tilstrekkelig med en ikke helt fjerntliggende mulighet. Vurderingen kan variere ut fra feilens karakter og sakens art. Jo grovere feilen er og jo mer inngripende vedtaket er overfor tjenestemottaker, jo mindre skal det til før vedtaket anses ugyldig. Prinsippet som forvaltningsloven § 41 gir uttrykk for, gjelder også ved brudd på saksbehandlingsfeil etter sosialtjenesteloven.

En feils mulighet til å innvirke på resultatet avhenger i stor grad av hvilken type feil det er snakk om. En feil som lett kan tenkes å virke inn er inhabilitet. Det at saken ikke er tilstrekkelig opplyst er også en feil som lett kan tenkes å ha virket inn på resultatet. Det er fordi det ofte fører til at det er lagt feil eller mangelfullt faktum til grunn i vedtaket, noe som igjen kan ha ført til at rettsanvendelsen har blitt feil.

Trinn 3: Hvilken rettsvirkning skal ugyldigheten få?

I tilfeller der Nav-kontoret konkluderer med at det er feil ved vedtaket som har virket inn, eller kunne virket inn, på vedtakets innhold, blir det neste å ta stilling til rettsvirkningen. Det vil si at det må gjøres en vurdering av om vedtaket skal endres eller ikke. Det må gjøres en konkret vurdering i hver sak der vedtaket er ugyldig. Nav-kontoret har ikke plikt til å endre ugyldige vedtak til skade/ulempe for tjenestemottaker. Derimot er det en plikt å endre ugyldige vedtak til gunst for tjenestemottaker. Se mer om dette under.

Momenter i vurderingen av om vedtaket skal endres eller ikke:

- Innrettelseshensynet – har tjenestemottakeren hatt grunn til å innrette seg etter vedtaket?
- Tidsfaktoren – hvor lang tid har gått siden vedtaket ble fattet?
- Hvor grov er feilen (ugyldighetsgrunnen)?
- Er tjenestemottakeren å bebreide for at vedtaket ble ugyldig?
- Sakens viktighet for tjenestemottakeren – hvor inngripende er endringen?
- Hensynet til andre privatpersoner eller offentlige interesser

Det må gjøres en konkret og individuell helhetsvurdering i hver enkelt sak. Momentene skal begrunnes konkret og må veies mot hverandre. Hensynet til tjenestemottaker bør tillegges stor vekt.

Endring av vedtaket kan for eksempel innebære at én eller alle innvilgede ytelser reduseres eller stoppes/avslås.

Innrettelseshensynet og tidsfaktoren

Innrettelseshensynet handler om hvorvidt tjenestemottakeren har innrettet seg etter vedtaket. Dette momentet henger derfor også sammen med tidsfaktoren. Jo lenger tid som har gått fra vedtaket ble fattet, jo mer må tjenestemottakeren antas å ha innrettet seg etter vedtaket. Tiden i seg selv vil også kunne tale for at vedtaket kan/ikke kan endres.

¹ Sannsynlighetsovervekt vil si at det er mer enn 50 prosent sannsynlig for et bestemt faktum.

Hvor grov er feilen

Et tredje momentet er hvor grov feilen er. Hvis det må fremstå som åpenbart for tjenestemottaker at Nav-kontoret har lagt avgjørende vekt på feilaktige faktiske opplysninger i vedtaket, kan det tale for at vedtaket kan endres. Hvis feilen er åpenbar for tjenestemottaker vil tiden som har gått og innrettelseshensynet ha mindre vekt.

Er tjenestemottaker å bebreide

Et fjerde moment i vurderingen er om tjenestemottaker kan bebreides for at vedtaket ble ugyldig. Hvis ugyldigheten skyldes at tjenestemottaker bevisst har holdt tilbake opplysninger eller gitt uriktige opplysninger som har vært avgjørende for resultatet i vedtaket, vil det være mindre grunn til å vektlegge innrettelseshensynet og tiden som har gått. I slike tilfeller kan det eventuelt vurderes om allerede innvilget og utbetalt stønad skal betales tilbake, jf. sosialtjenesteloven § 23. Der tjenestemottaker er å bebreide kan det tale for at vedtaket endres. Hvis tjenestemottaker ikke kan bebreides for at vedtaket ble ugyldig skal det mye til for å endre til ugunst.

Sakens viktighet for tjenestemottaker

Sakens viktighet for tjenestemottaker er av stor betydning i vurderingen. Økonomisk stønad er samfunnets siste sikkerhetsnett og skal sikre grunnleggende behov som livsopphold og husleie.

Hensynet til andre privatpersoner eller offentlige interesser

Hensynet til andre privatpersoner eller offentlige interesser gjør seg sjeldent gjeldende i saker om økonomisk stønad. Det kan likevel tenkes enkelte tilfeller der det vil være aktuelt å vurdere også dette momentet.

Har Nav-kontoret plikt til å endre ugyldige vedtak?

Hvorvidt Nav-kontoret har plikt til å endre et ugyldig vedtak avhenger av om endringen er til skade eller gunst for tjenestemottaker.

Nav-kontoret har ingen plikt til å endre ugyldige vedtak til skade/ulempe for tjenestemottaker. Hvorvidt Nav-kontoret kan endre et ugyldig vedtak til skade for tjenestemottaker beror på vurderingen av rettsvirkningen (trinn 3) og om endringen er forsvarlig etter sosialtjenesteloven. Hvis et ugyldig vedtak er til gunst for tjenestemottaker, har Nav-kontoret ikke plikt til å endre det til skade for tjenestemottaker.

Når det gjelder endring av ugyldige vedtak til gunst for tjenestemottaker, har Nav-kontoret plikt til å endre eget vedtak.

Et særlig spørsmål er om Nav-kontoret har plikt til å endre vedtak de har fattet i en periode der et tidligere vedtak om samme tema er til klagebehandling hos Statsforvalteren, og Statsforvalteren endrer Nav-kontorets vedtak. Hvis det er fattet vedtak på bakgrunn av de samme faktiske forholdene og Nav-kontoret har gjort de samme vurderingene som i vedtaket som er endret av Statsforvalteren etter sosialtjenesteloven § 18, vil vedtaket være ugyldig. Nav-kontoret har da plikt til å endre ugyldige vedtak til gunst for tjenestemottakeren. Nav-kontoret må da selv endre vedtaket, selv om det ikke er påklaget.

Til tross for at et vedtak om samme tema har blitt endret av Statsforvalteren som følge av at det er lovstridig etter sosialtjenesteloven § 18, kan vedtak som er fattet i mellomtiden bygge på ulikt faktisk forhold og/eller andre vurderinger. Nav-kontoret må derfor gjøre en konkret vurdering av om vedtak de har fattet i perioden fra påklaget vedtak og frem til Statsforvalterens vedtak, er ugyldige.

Femte ledd – endringsadgangen følger «av annen lov»

Etter forvaltningsloven § 35 femte ledd kan et vedtak endres dersom det følger av annen lov. Sosialtjenesteloven har ikke bestemmelser om endring av vedtak, og dette alternativet er derfor ikke aktuelt for endring av vedtak fattet med hjemmel i sosialtjenesteloven.

Femte ledd – endringsadgangen følger «av alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper»

Den siste endringsadgangen etter forvaltningsloven § 35 er endring etter «alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper».

Endring av et vedtak etter dette alternativet er lite aktuelt for Nav-kontoret. Det skal veldig mye til å endre et vedtak etter alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper, og det er kun helt spesielle og særlige tilfeller der det kan gjøres. Her viser vi derfor bare kort til en uttalelse fra Sivilombudet av 10.09.14 om utgangspunktet for vurderingen (Statsforvalterens understrekning):

«Adgangen til omgjøring etter de ulovfestede reglene som forvaltningsloven § 35 femte ledd viser til, beror på en interesseavveining. Hensynet til den private må måles mot de offentlige interessene som gjør seg gjeldende. For at omgjøring skal kunne skje, må hensynene som taler for omgjøring, veie vesentlig tyngre enn de som taler mot, jf. Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett (10. utg. 2014), s. 309 flg.

Relevante momenter i interesseavveiningen er blant annet partens behov for å kunne innrette seg etter vedtaket, hvor sterk interesse parten har i at vedtaket blir opprettholdt og hvor vidtrekkende endring det er tale om. Andre private interesser må kunne tas i betraktning i tillegg til partens. Endringer i de faktiske forholdene, som har intrådt etter at vedtaket ble truffet, kan også danne grunnlag for omgjøring. Likevel er det ikke slik at enhver brist i forutsetningene for vedtaket åpner for omgjøring. Det må foretas en interesseavveining, hvor det kreves særskilte og kvalifiserte holdepunkter for at det foreligger et tilstrekkelig omgjøringsbehov.»