



Stiftelsesklagenemnda

Stiftelsesklagenemndas avgjørelse i sak 2018/0205

Stiftelsesklagenemndas avgjørelse av klage av 20. mars 2018 fra Landsorganisasjonen for romanifolket (LOR) og klage fra A av samme dato på Stiftelsestilsynets vedtak av 27. februar 2018 om å avvise klage av 13. desember 2017.

Den 13. desember 2017 klaget Landsorganisasjonen for romanifolket på at Stiftelsestilsynet ikke hadde grepet inn da retten til å oppnevne styremedlemmer i Stiftelsen Romanifolkets/taternes kulturfond ble overført midlertidig fra Kultur- og moderniseringsdepartementet (KMD) til Nærings- og fiskeridepartementet (NFD) ved kongelig resolusjon som følge av stiftelsens søksmål mot staten. I klagen er også anført at Stiftelsestilsynet skulle grepet inn overfor påstått inhabilitet hos de utnevnte styrerepresentantene. Stiftelsestilsynet avviste klagen ved vedtak av 27. februar 2018. Avvisningsvedtaket er begrunnet med at Stiftelsestilsynet ikke har truffet et enkeltvedtak i saken.

Spørsmålet i klagesaken er om Stiftelsestilsynets ikke-bruk av forvaltningsmyndighet er enkeltvedtak som er gjenstand for klage, jf. forvaltningsloven § 28 jf. § 2.

1. Stiftelsesklagenemndas kompetanse og sammensetning

Stiftelsesklagenemndas kompetanse er fastsatt i lov 15. juni 2001 nr. 59 om stiftelser (stiftelsesloven) § 7a. Etter bestemmelsen avgjør Stiftelsesklagenemnda klager på enkeltvedtak fattet av Stiftelsestilsynet i medhold av stiftelsesloven, dekningsloven, arveloven og samvirkeloven, med mindre noe annet følger av særskilt lovbestemmelse.

Stiftelsesklagenemnda har full prøvelsesadgang, jf. lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 34. Klagen er rettidig fremsatt og vilkårene for å behandle klagen er til stede, jf. forvaltningsloven §§ 29 og 32.

Ved Stiftelsesklagenemndas behandling og avgjørelse av klagen deltok leder Hanne Ombudstvedt og medlemmene Caroline D. Ditlev-Simonsen og Henning Sollid.

2. Sakens bakgrunn i hovedtrekk

Gjeldende vedtekter for Stiftelsen romanifolkets/taternes kulturfond (org. nr. 992 140 127) (heretter stiftelsen) ble registrert i Stiftelsesregisteret 26. februar 2015. Vedtektene § 7 bokstav b lyder:

«Stiftelsens styre skal bestå av fire til åtte styremedlemmer, valgt av de av romanifolkets/taternes organisasjoner som er gitt rett til å velge styremedlemmer (dvs være oppnevnerorganisasjon etter denne paragraf). I tillegg oppnevner departementet 1 – ett – styremedlem med fulle rettigheter. Samlet består styret av fem til ni medlemmer.»

Postadresse

Postboks 511 Sentrum
5805 Bergen

Besøksadresse

Zander Kaaes gate 7
5015 Bergen

Tlf.: 55 19 30 00

E-post: post@knse.no

Vedtektene § 7 bokstav n lyder:

«Departementet oppnevner ett (1) styremedlem med fulle rettigheter og ett (1) varamedlem. Departementet skal forut for sin oppnevning av styremedlem og varamedlem innhente forslag fra oppnevnerorganisasjonene og det avgående styret.»

Det fremgår av vedtektene § 15 at

«Ansvarlig departement overfor stiftelsen og det som er gitt rettigheter i disse vedtektene er det departement som til enhver tid har ansvar for saker som gjelder nasjonale minoriteter.»

Forvaltningsansvaret for saker som gjelder nasjonale minoriteter hører under KMD. I 2017 reiste stiftelsen søksmål mot staten ved KMD med krav om utbetaling av driftstilskudd. Bakgrunnen for søksmålet var at KMD hadde holdt tilbake bevilgningene til stiftelsen i 2015, 2016 og 2017. For å unngå at det ble reist habilitetsinnsigelser i tilknytning til departementets oppnevning av styremedlem og varamedlem til stiftelsen under den pågående tvisten, besluttet Regjeringen ved kgl. res. av 5. mai 2017 å midlertidig overføre oppnevneransvaret til NFD:

«Ansvaret for å oppnevne ett medlem og ett varamedlem til styret for Stiftelsen romanifolket/taternes kulturfond, jf. Stiftelsens vedtekter § 7 bokstav b) og n), overføres fra Kommunal- og moderniseringsdepartementet til Nærings- og fiskeridepartementet. Overføringen gjelder med virkning fra 5. mai 2017 til og med 31. desember 2017.»

Stiftelsestilsynet hadde åpnet tilsyn med stiftelsen i mars 2015, og tilsynssaken var på tidspunktet for stiftelsens søksmål mot staten ved KMD ikke avsluttet.

Den 23. mars 2017 avholdt KMD og Stiftelsestilsynet et telefonmøte vedrørende pågående saker som omhandlet stiftelsen. I referatet fra telefonmøtet fremgår følgende:

- *«Lotteri- og stiftelsestilsynet hadde invitert til telefonmøtet. Hensikten var en oppdatering fra begge parter på hvordan saken om Stiftelsen romanifolket/taternes kulturfond (stiftelsen) skulle følges opp i tiden fremover.*
- *KMD orienterte om brev fra departementet til stiftelsen, datert 22. mars 2017, hvor departementet redegjør for videre prosess i saken fra departementets side.*
- *KMD og Stiftelsestilsynet har fått brev fra stiftelsen vedr. dispensasjon fra oppnevnerreglene. Stiftelsestilsynet orienterte om reglene knyttet til dispensasjoner og midlertidige vedtektsendringer i en spesiell situasjon. Videre prosess er at KMD uttaler seg til stiftelsen, og at Stiftelsestilsynet fatter vedtak i etterkant av dette.*
- *Stiftelsestilsynet orienterte om hvilke regler som gjelder, og hvilke muligheter for unntak som finnes, i forbindelse med oppnevning av statens representant. Det er opp til KMD å følge opp dette videre.*
- *Stiftelsestilsynet orienterte om videre gang i saken fra deres side.»*

NFD oppnevnte B som styremedlem og C som varamedlem i stiftelsen i medhold av tildelt midlertidig oppnevnermyndighet etter kongelig resolusjon av

5. mai 2017.

LOR hadde til Stiftelsestilsynet meddelt at NFD ikke kunne anses som kompetent organ og at oppnevnerorganisasjonene ikke var blitt rådført i oppnevningsprosessen.

I brev av 5. desember 2017 til stiftelsen uttalte Stiftelsestilsynet:

«Stiftelsestilsynet vil vise til brev av 28. august 2017 fra NFD. Her fremgår blant annet at organisasjonene inkludert TL og LOR, ikke hadde merknader til de oppnevnte styremedlemmene og at ansvaret for oppnevning av ett styremedlem og ett varamedlem var overført fra KMD til NFD ved Kongelig resolusjon.»

Den 13. desember 2017 klaget LOR på at Stiftelsestilsynet ikke hadde grepet inn da retten til å oppnevne styremedlemmer i stiftelsen ble overført fra KMD til NFD. I klagen ble i tillegg anført at Stiftelsestilsynet ikke hadde grepet inn overfor inhabilitet hos styremedlemmet som var oppnevnt av NFD.

I brev av 18. januar 2018 sluttet A og D seg til LORs klage på vegne av stiftelsen. Etter det opplyste var ikke A og D registrert som medlemmer av stiftelsens styre på dette tidspunktet.

Stiftelsestilsynet fattet 27. februar 2018 to avvisningsvedtak. Det ene vedtaket er rettet til LOR, mens det andre vedtaket er rettet til D og A som privatpersoner. Begge avvisningsvedtakene er begrunnet med at Stiftelsestilsynet ikke anser sin ikke-inngripen som enkeltvedtak som kan påklages.

Avvisningsvedtakene ble påklaget 20. mars 2018. A har signert klagen på vegne av stiftelsen, mens E har signert klagen på vegne av LOR. Klagen er utdypet i brev av 6. april 2018.

Stiftelsestilsynet har vurdert klagen, men har ikke funnet grunn til å omgjøre avvisningsvedtakene. Saken ble oversendt Stiftelsesklagenemnda ved brev datert 30. september 2018.

Stiftelsesklagenemndas avgjørelse bygger på de saksdokumentene som nemnda har mottatt innen behandlingen av klagen. Stiftelsesklagenemnda har ikke tatt med merknader innsendt fra Stiftelsen Romanifolket/taterens kulturfond v/D av 28. februar 2019 eller e-post fra Taternes Landsforening v/F i sitt avgjørelsesgrunnlag. Stiftelsesklagenemnda viser til forvaltningslovens regler om rettslig klageinteresse og til reglene om frist for å påklage vedtak. Det må i så fall vurderes om disse innspill representerer en klage i forvaltningslovens forstand, og det må Stiftelsestilsynet i første hånd behandle.

3. Rettslig grunnlag

Avvisningsvedtakene er hjemlet i forvaltningsloven § 28, jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b.

Forvaltningsloven § 28 første ledd bestemmer hvilke vedtak som kan påklages. Bestemmelsen lyder:

«Enkeltvedtak kan påklages av en part eller annen med rettslig klageinteresse i saken til det forvaltningsorgan (klageinstansen) som er nærmest overordnet det forvaltningsorgan som har truffet vedtaket (underinstansen).»

Forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b definerer begrepet enkeltvedtak:

«I denne lov menes med:

...

b) enkeltvedtak, et vedtak som gjelder rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer;»

Forvaltningsloven § 3 bestemmer at reglene om klage og omgjøring bare får anvendelse på saker som gjelder enkeltvedtak.

4. Stiftelsestilsynets vedtak

Avvisningsvedtaket rettet mot LOR av 27. februar 2018 lyder:

«Klagen fra Landsorganisasjonen for romanifolket av 13. desember 2017 avvises.»

Avvisningsvedtaket rettet mot A og D av 27. februar 2018 lyder:

«Klagen av 18. januar 2018 fra [A] og [D] avvises.»

Det følger av avvisningsvedtakene at Stiftelsestilsynet har kommet til at det ikke foreligger enkeltvedtak som kan påklages.

Innledningsvis bemerker Stiftelsestilsynet:

«Spørsmålet som skal avgjøres er om Stiftelsestilsynets unnlattelse av å bruke inngrepshjemmelen i stiftelsesloven § 7 første ledd bokstav b er et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b jf. bokstav a som er gjenstand for klage, jf. forvaltningsloven § 28.»

Stiftelsestilsynet viser til at uttrykket *«bestemmende for rettigheter eller plikter»* for det første omfatter avgjørelser som går ut på å slå fast med bindende virkning om en rett eller plikt foreligger og hvilket innhold den i tilfelle har. Det vises videre til Lovavdelingens uttalelse av 8. mai 2001 og Sivilombudsmannens avgjørelse SOMB-1999-3 (1999 S 53) om at som hovedregel vil ikke et forvaltningsorgans beslutning om å unnlate å bruke sin kompetanse være et enkeltvedtak.

Stiftelsestilsynet kommer til at unnlattelse av å bruke inngrepshjemmelen i stiftelsesloven § 7 første ledd bokstav b ikke er bestemmende for noens rettigheter eller plikter. Stiftelsestilsynet har videre vurdert saken slik at det ikke foreligger reelle hensyn som skulle tilsi at ikke-bruk av myndighet skal likestilles med aktiv myndighetsutøvelse.

5. Klagernes anførsler

Klagerne anfører at vilkårene for å avvise klagene ikke er tilstede. Stiftelsestilsynet har truffet enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand. De har vist til følgende grunnlag for sitt syn:

- Stiftelsestilsynet fattet enkeltvedtak ved at de ikke grep inn da KMDs oppnevningsrett ble midlertidig overført til NFD ved kongelig resolusjon av 5. mai 2017. Dette var et omdanningsvedtak etter stiftelsesloven. Ved å ikke gripe inn mot overføringen av myndighet, godkjente Stiftelsestilsynet de facto omdanningen. Stiftelsestilsynet har som registerfører for Stiftelsesregisteret den 23. januar 2018 fattet vedtak om registrering av statens oppnevnte styremedlem i stiftelsen.
- Stiftelsestilsynets unnlatte inngripen etter stiftelsesloven § 37 annet ledd, jf. stiftelsesloven § 7 annet ledd bokstav b, er usaklig og gjort på et uforsvarlig grunnlag, og bryter med minstestandarden for skjønnsfrihet.

Til det første grunnlaget har klager anført at Stiftelsestilsynet hadde plikt til å prøve om kongelig resolusjon av 5. mai 2017 var i samsvar med stiftelsesloven, jf. ordlyden «skal» i stiftelsesloven § 51. Selv om et omdanningsvedtak kan gå ut på at det gjøres unntak fra vedtektene i enkelttilfeller, jf. stiftelsesloven § 45, burde Stiftelsestilsynet ha avvist dette ved vedtak om avvisning, jf. stiftelsesloven § 51 andre punktum. Beslutninger om ikke-bruk av offentlig kompetanse kan oppfylle vilkårene for enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 bokstav a og b, jf. Lovavdelingens uttalelse av 8. mai 2001, og det er tilfellet i denne saken.

Klagerne påpeker fire forhold som klagerne samlet sett mener indikerer at Stiftelsestilsynet har truffet et enkeltvedtak ved i realiteten å godkjenne overføringen av oppnevningsretten fra KMD til NFD. Fra klagen siteres:

«Forhold 1:

KMD og Stiftelsestilsynets felles forberedende saksbehandling viser med styrke at de var bevisste på at de sto overfor en problemstilling som nødvendiggjorde unntak fra vedtektene/loven, jf. referat fra telefonmøte mellom KMD og Stiftelsestilsynet 23. mars 2017 [...]

Forhold 2:

Stiftelsestilsynet vedtok å registrere ny styresammensetning 23. januar og ny kontaktperson 25. januar 2018, til tross for at de var fullt klar over at den registrerte styresammensetningen var bestridt.

Forhold 3:

I spørsmålet om [B] var oppnevnt av kompetent organ, legger Stiftelsestilsynet til grunn NFDs brev 28. august 2017 og skriver «at ansvaret for oppnevning av ett styremedlem og ett varamedlem var overført fra KMD til NFD ved Kongelig resolusjon», jf. tilsynets uttalelse 5. desember 2017.

Forhold 4:

Stiftelsestilsynet omtaler og forholder seg til [B](og [C]) som medlemmer av stiftelsens styre, jf. f.eks Stiftelsestilsynets uttalelse 5. desember 2017.

Det nye styret i Stiftelsen består av styreleder [G], oppnevnt av LOR, styremedlem [H], oppnevnt av Taternes Landsforening (TL) og [B] oppnevnt av Nærings- og fiskeridepartementet (NFD).

[...]»

Klagerne anfører at dette har vært bestemmende for rettigheter og plikter til henholdsvis NFD, de oppnevnte styremedlemmene fra NFD og A.

Til det andre grunnlaget som gjelder at Stiftelsestilsynet ikke har grepet inn mot habilitetsproblematikk blant NFDs styrerepresentanter i stiftelsen, har klagerne blant annet vist til at de oppnevnte styremedlemmene fikk betalt honorar av KMD, samtidig som KMD hadde en fremtredende særinteresse i stiftelsens avgjørelse om å trekke søksmålet mot staten. NFDs styrerepresentanter deltok likevel i styremøtet hvor det ble besluttet å trekke søksmålet mot staten ved KMD.

Klagerne anfører at habilitetsbestemmelsene i stiftelsesloven § 37, jf. § 36 er en av de sentrale bestemmelsene som Stiftelsestilsynet skal foreta en legalitetskontroll opp mot. Inngripen i dette tilfelle var viktig fordi søksmålet mot staten ved KMD dreide seg om betydelige beløp og stiftelsens videre eksistens. Etter klagerens oppfatning skulle Stiftelsestilsynet her ha grepet inn. Stiftelsestilsynets unnlatte inngripen anføres å være usaklig og gjort på et uforsvarlig grunnlag. Det bryter minstestandarden for skjønnsfrihet.

Klagerne fremholder avslutningsvis at Stiftelsestilsynets saksbehandlere i den aktuelle saken er inhabile ettersom de ikke følger objektive kriterier, men har en bestemt løsning i tanke. Det anmodes derfor om at andre saksbehandlere behandler klagen.

6. Stiftelsestilsynets merknader til klagen

Stiftelsestilsynet presiserer innledningsvis at, ut fra innholdet i klagen, er det eneste spørsmålet Stiftelsestilsynet skal ta stilling til, om Stiftelsestilsynet har fattet et enkeltvedtak.

Stiftelsestilsynet viser til at det i praksis er lagt til grunn at som hovedregel vil ikke et forvaltningsorgans beslutning om å unnlate å bruke sin kompetanse etter loven være et enkeltvedtak. Det vises i den forbindelse til Lovavdelingens uttalelse av 8. mai 2001, Sivilombudsmannens avgjørelse SOMB-1999-3 (1999 S 53) og Stiftelsesklagenemndas avgjørelser i sakene 16/2888 og 17/1541. Fra Lovavdelingens uttalelse siteres blant annet:

«Dersom det er foretatt full realitetsbehandling og tatt en beslutning om ikke å gripe inn, er det etter vår oppfatning nærliggende å karakterisere dette som en «avgjørelse» i relasjon til enkeltvedtaksbegrepet.

Atskillig større tvil knytter seg til hva som skal til for at en slik avgjørelse er «bestemmende for rettigheter og plikter». Spørsmålet er konkret om sammenhengen mellom myndighetenes unnlattelse av å gripe inn og de ansattes rettsstilling er tilstrekkelig til at avgjørelsen kan sies å være «bestemmende» for de ansattes «rettigheter og plikter».

Tradisjonelt ligger det i kravet til "bestemmende" at avgjørelsen stifter, opphever, begrenser eller fastslår en rettighet eller en plikt, se Eckhoff/Smith: Forvaltningsrett, 6. utgave, side 463

flg. Ordlyden gir imidlertid begrenset veiledning i de trepartskonflikter man står ovenfor i denne saken. Sivilombudsmannen la i to avgjørelser (Ombm. 1997 s. 74 (Somb-1997-10) og s. 77 (Somb-1997-11)) til grunn at myndighetenes unnlatte inngripen bare hadde "indirekte rettslige virkninger for klageren", og så det slik at det var den private partens handling, og ikke forvaltningens unnlatte inngripen som i forhold til forvaltningsloven måtte sies å være bestemmende for klagerens rettslige stilling. En slik betraktning kan etter vår oppfatning ha gode grunner for seg. Samtidig er det klart at løsningen ikke har noen sikker rettslig forankring, utover den vekt Sivilombudsmannen uttalelser har i seg selv.»

Stiftelsestilsynet viser videre til Geir Woxholt, *Forvaltningsloven med kommentarer* 5. utg. 2011 side 73, hvor det fremgår følgende:

"Det avgjørende må være en konkret vurdering av om det å ikke bruke myndigheten i det enkelte tilfellet kan sies å være bestemmende for en rettighet eller en plikt. I den forbindelse er det ikke nok at myndighetenes unnlatte inngripen har indirekte betydning for den privates rettsposisjon; det må være tale om en mer direkte betydning der det vil stride mot reelle hensyn om ikke-bruk av myndighet ikke likestilles med aktiv myndighetsutøvelse."

Stiftelsestilsynet mener at stiftelsesloven § 7 første ledd bokstav b ikke oppstiller en plikt til å gripe inn overfor stiftelser, men kun er å anse som en kompetansebestemmelse som angir rammene for tilsynsvirksomheten. Bestemmelsen overlater til Stiftelsestilsynets skjønn å avgjøre om det skal utføres kontroll og hva kontrollen i det konkrete tilfellet skal gå ut på.

Til klagers anførsel om at det foreligger brudd på stiftelsesloven § 37 annet ledd første punktum ved at styremedlemmet som var oppnevnt av NFD har fått godtgjørelse fra KMD for sitt arbeid i stiftelsen samtidig som vedkommende deltok i saksbehandlingen forut for og i selve avgjørelsen om å trekke stiftelsens søksmål mot staten ved KMD, viser Stiftelsestilsynet til at de ikke benyttet sin tilsynsmyndighet etter stiftelsesloven § 7 første ledd bokstav b. Stiftelsestilsynet rettet ikke henvendelser til hverken oppnevningsorganene eller stiftelsen og foretok dermed ikke en «full realitetsvurdering». Det ble således etter tilsynets vurdering ikke fattet en «avgjørelse» om å ikke gripe inn. Stiftelsestilsynet viser videre til at i stiftelsen er det oppnevningsorganene som er ansvarlige for oppnevning av styremedlemmer, og at det er styremedlemmene som er ansvarlige for å vurdere sin habilitet etter stiftelsesloven § 37, og at det dermed er oppnevningsorganenes beslutninger som eventuelt er bestemmende for rettigheter og plikter, og ikke Stiftelsestilsynets unnlatte inngripen.

Til klagers anførsel om at Stiftelsestilsynet har fattet et enkeltvedtak ved å de facto ha godkjent KMDs/regjeringens omdanningsvedtak av 5. mai 2017, tilbakeviser tilsynet dette med følgende begrunnelse:

«Omdanningsvedtak (godkjent omdanning) forutsetter uttrykkelig søknad og etterfølgende godkjenning fra Stiftelsestilsynet. Stiftelsestilsynet har ikke mottatt søknad verken fra Stiftelsen eller oppretter og vi har ikke fattet et godkjenningsvedtak.»

Om betydningen av registrering i Stiftelsesregisteret skriver Stiftelsestilsynet:

«Enhetsregisteret besørger etter avtale med Stiftelsesregisteret registrering av nye styremedlemmer og har også kontrollansvar ved melding av nye styremedlemmer jf. forskrift 21. desember 2004 nr. 1793 til stiftelsesloven § 2 tredje ledd. Det er Enhetsregisteret som registrerer styremedlemmer og klage over registreringer skal derfor rettes til Enhetsregisteret.»

Dersom klagerens pretensjon om at det foreligger enkeltvedtak legges til grunn, skulle klagen fra A og D 18. januar 2018 vært avvist på grunn av manglende rettslig klageinteresse. Stiftelsestilsynet kan ikke se at A er registrert som styremedlem eller har fremlagt styrevedtak fra et vedtaksført og habilt styre som bekrefter at stiftelsen er klager. Det er dermed etter Stiftelsestilsynets syn A og D som privatpersoner som klager, og Stiftelsestilsynet vurderer det slik at de ikke har en konkret, praktisk og aktuell interesse i vedtakene som de pretenderer at Stiftelsestilsynet har fattet.

7. Stiftelsesklagenemndas vurdering

Klagen reiser spørsmål om Stiftelsestilsynets ikke-bruk av forvaltningsmyndighet er et enkeltvedtak som er gjenstand for klage, jf. forvaltningsloven § 28, jf. § 2.

Det er på det rene at Stiftelsestilsynet ikke mottok søknad om godkjenning av endring av stiftelsens vedtekter (omdanning). Det har dermed ikke vært en sak til behandling og avgjørelse hos Stiftelsestilsynet. Stiftelsestilsynet har i sin innstilling av 22. juni 2018 til Stiftelsesklagenemnda opplyst at Stiftelsestilsynet ble orientert om den midlertidige overføringen av oppnevning retten av styre- og varamedlem fra KMD til NFD. Overføringen av myndighet var begrunnet med at KMD på grunn av søksmål fra stiftelsen Romanifolket/taternes kulturfond vurderte seg som inhabile til å oppnevne styre- og varamedlem til stiftelsen.

Klagerne har anført at den midlertidige overføringen av myndigheten til å oppnevne ett styremedlem og ett varamedlem, besluttet ved kongelig resolusjon 5. mai 2017, utgjør en endring av stiftelsens vedtekter § 15 og dermed er et omdanningsvedtak som krever søknad til og godkjenning av Stiftelsestilsynet. Klagerne mener at ettersom denne endringen ikke er godkjent, er det en omgåelse av stiftelsesloven og stiftelsens vedtekter. Klagerne har anført at Stiftelsestilsynet de facto har godkjent vedtektsendringen ved ikke å gripe inn mot omgåelsen, og at Stiftelsestilsynets unnlatte inngripen er et enkeltvedtak som er gjenstand for klage.

Det følger av forvaltningsloven § 28 at en part eller en som har rettslig klageinteresse i saken kan påklage vedtak som er et enkeltvedtak etter forvaltningsloven. Forvaltningsloven § 2 oppstiller det rettslige utgangspunktet for hvilke beslutninger fra et forvaltningsorgan som utgjør et enkeltvedtak. Etter bestemmelsens første ledd bokstav b, jf. bokstav a, er et enkeltvedtak definert som et "vedtak" som treffes under "utøving av offentlig myndighet" og som "gjelder rettigheter eller plikter" til "en eller flere bestemte personer".

Unnlatt inngripen fra forvaltningsorganet kan etter en konkret vurdering være enkeltvedtak i forvaltningslovens forstand. Stiftelsesklagenemnda viser til Geir Woxholth: «Forvaltningsloven med kommentarer» (5. utgave, 2011) side 73 hvor det er uttalt:

«Det avgjørende må være en konkret vurdering av om det å ikke bruke myndigheten i det enkelte tilfellet kan sies å være bestemmende for en rettighet eller en plikt. I den forbindelse er det ikke nok at myndighetenes unnlatte inngripen har indirekte betydning for den privates rettsposisjon; det må være tale om en mer direkte betydning der det vil stride mot reelle hensyn om ikke-bruk av myndighet ikke likestilles med aktiv myndighetsutøvelse.»

Stiftelsesklagenemnda tar i sin vurdering av om Stiftelsestilsynets ikke-bruk av sin forvaltningsmyndighet i denne saken er et enkeltvedtak, utgangspunkt i stiftelsesloven § 7 første ledd bokstav b som den aktuelle inngrepshjemmelen. Det følger av lovens ordlyd og forarbeider, jf. Ot. prp. nr. 15 (2000-2001) punkt 11.3, at det offentlige tilsynet skal utøve en ren legalitetskontroll. Inngrepshjemmelen gir etter nemndas syn rom for skjønn i forhold til hvilke kontrolltiltak som skal settes inn basert på mottatte opplysninger.

Stiftelsesklagenemnda er kommet til at Stiftelsestilsynets ikke-bruk av forvaltningsmyndighet i dette tilfellet ikke er et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2. Nemnda har lagt vekt på at det ved stiftelsens søksmål mot staten ved KMD oppstod en ekstraordinær situasjon som gjorde det nødvendig å påse at departementet ikke kom i en inhabilitetsposisjon ved oppnevning av medlem og varamedlem til styret i det rettssubjektet som var saksøker. Nemnda finner grunn til å bemerke at den midlertidige overføringen ikke grep inn i, eller på annen måte berørte oppnevnerorganisasjonenes rett til å velge styremedlemmer til stiftelsen, jf. vedtektene § 7 bokstav b, og var således ikke bestemmende for disse organisasjonenes rettigheter eller plikter. Stiftelsens styre anså åpenbart heller ikke den midlertidige overføringen som en endring av vedtektene som utløste krav om offentlig godkjenning, idet styret ikke søkte om Stiftelsestilsynets godkjenning.

Når Stiftelsestilsynet ikke mottok noen søknad, og også fikk en velfundert begrunnelse for overføringen av myndighet, da tilsynet ble orientert, er det Stiftelsesklagenemndas syn at det ikke forelå reelle hensyn som gjør at ikke-bruken av myndighet her må likestilles med aktiv myndighetsutøvelse. Nemnda mener at ikke-bruken av myndighet i dette tilfellet også bør ses i sammenheng med stiftelsesloven § 50 som fastslår som hovedregel at Stiftelsestilsynet ikke kan foreta omdanning av eget tiltak, jf. lovbestemmelsens første punktum.

Klagerne har videre anført at unnlatt inngripen fra Stiftelsestilsynet overfor det klagerne mener er inhabilitet hos de utnevnte styremedlemmene fra NFD, er et enkeltvedtak som kan påklages. Grunnlaget for anførselen er at de oppnevnte styremedlemmene skal ha mottatt honorar fra KMD samtidig som de deltok på styremøte hvor det ble besluttet å trekke søksmålet mot staten ved KMD, og at det må lede til inhabilitet.

Klagerne har ikke fremlagt dokumentasjon eller opplysninger som underbygger inhabilitet. Stiftelsesklagenemnda finner ikke sannsynliggjort en sammenheng mellom honorarutbetaling og styremedlemmenes utøvelse av sine verv som leder til inhabilitet.

Klagerne anfører at det skal ha blitt avholdt *«minst ett møte mellom KMD og [B]/[C] forut for det første styremøtet»*. Stiftelsesklagenemnda finner det ikke sannsynliggjort at styrerepresentantene har vært instruert.

Det er etter dette Stiftelsesklagenemndas oppfatning ikke grunnlag for klagerens anførsel om inhabilitet.

Stiftelsesklagenemnda finner grunn til å bemerke at det først og fremst er det enkelte styremedlem som har ansvar for å vurdere egen habilitet, jf. stiftelsesloven § 37. Videre er det etter nemndas syn uklart hvilken betydning en eventuell inngripen fra Stiftelsestilsynet ville ha hatt for klagerens rettsstilling.

Stiftelsesklagenemnda er etter dette kommet til at det ikke foreligger enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 som er gjenstand for klage, jf. forvaltningsloven § 28.

Klagene avvises.

8. Vedtak

Stiftelsesklagenemnda fatter etter dette følgende vedtak:

Stiftelsestilsynets vedtak av 27. februar 2018 opprettholdes. Klagene fra A og Landsorganisasjonen for romanifolket av 20. mars 2018 avvises.

Vedtaket er enstemmig.

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd.

Ålesund, 13. mai 2019

Hanne Ombudstvedt
Leder

Dokumentet er godkjent elektronisk