



AALBORG UNIVERSITET
KANDIDATSPECIALE

DEN OFFENTLIGE FORVALTNINGS PARTSHØRINGSPLIGT

**EN ANALYSE AF UDVALGTE PROBLEMSTILLINGER
INDENFOR PARTSHØRINGSPLIGTEN OG HVILKE
RETSVIRKNINGER EN MANGLENDE ELLER
UTILSTRÆKKELIG PARTSHØRING KAN FÅ**

Af: Mette Daugbjerg
Vejleder: Sten Bønsing

24. marts 2022



AALBORG UNIVERSITET
KANDIDATSPECIALE

PROJEKTETS TITEL:

Den offentlige forvaltnings partshøringspligt – en analyse af udvalgte problemstillinger indenfor partshøringspligten og hvilke retsvirkninger en manglende eller utilstrækkelig partshøring kan få

PROJEKTETS TITEL PÅ ENGELSK:

The public administrations duty to consult parties involved before making decisions

PROJEKTPERIODE:

Forårssemestret 2022

OMFANG:

128.693 anslag (med mellemrum)

FORFATTER:

Mette Daugbjerg

STUDIENUMMER:

20165533

VEJLEDER:

Sten Bønsing

AFLEVERINGSDATO:

24. marts 2022

Abstract

This thesis aims to describe and analyze the consultation of the parties involved, in a series of procured problems, specifically aimed at describing the consultation of the parties involved in cases such as contractual ties to the public sector, the consultation of the parties in cases where the subject changes, in cases with illusory consultation of the parties and in cases where children are the subject of consultations of the parties. The thesis furthermore aims to show the legal effects of either missing or incomplete consultation of the parties in a case.

The legal dogmatic method, which aims to describe and analyze the current law, will be used to show the current state of law within the field of consultation of the parties. To describe and analyze the current law, the thesis analyzes several cases, through the analysis of past cases, along with their descriptions and current legal effects. The thesis is based on the traditional sources of legal procedure, namely the law, current case law, common reasoning and the nature of the cases presented.

The thesis contains a description of the current laws regarding the consultation of the parties, based on the Public Administration Act §19 and § 20, describing the terms demanding a consultation of the parties, along with the exceptions to this requirement. The thesis has a specific focus on which kind of cases which would be covered by the Public Administration Act, as opposed to cases where the law isn't applicable.

The thesis furthermore explores the application of the consultation of the parties, by analyzing a range of cases wherein the use of consultation of the parties is a major component of the case. This also includes cases where the consultation of the parties isn't specifically covered by the Public Administration Act, but where common case law dictates the use of consultation of the parties.

In conclusion, the thesis shows that by analyzing the range of cases shown in the thesis, that the specific usage and requirement of the consultation of the parties, isn't only based on the Public Administration Act, but is also based on common case law, along with the statements put forth by the Ombudsman.

The analysis and conclusion also shows that the usage of the consultation of the parties is still developing, and hasn't solidified as of yet, which in turn requires a throughout knowledge of the field by practitioners of law within this field.

Lastly, the thesis also concludes that the lack of consultation of the parties in some cases has severe consequences for the public administration, where the validity of their decisions might be overturned in a court of law, which in turn both invalidates their decisions and often results in monetary recompense for the wronged party, mainly due to the lack of consultation of the parties when required.

Indholdsfortegnelse

1. Introduktion	7
1.1. Indledende betragtninger	7
1.2. Problemformulering	8
1.3. Afgrænsning.....	9
1.4. Metode	10
1.4.1. Skrevne retskilder	10
1.4.2. Uskrevne retskilder	11
1.4.3. Juridisk litteratur	12
2. Forvaltningslovens anvendelsesområde	14
2.1. Den offentlige forvaltning.....	15
2.2. Afgørelsesbegrebet	16
2.3. Partsbegrebet.....	16
3. Forvaltningslovens bestemmelser om partshøring	18
3.1. Partshøringspligt.....	18
3.1. Undtagelser til partshøring	20
4. Partshøring - udvalgte problemstillinger	23
4.1. Kontraktssituationer.....	23
4.1.1 Forvaltningslovens regulering	23
4.1.2. Praksis	24
4.1.3 Opsamling	29
4.2. Ændring af sagstema	29
4.2.1 Forvaltningslovens regulering	29
4.2.2. Partshøring på ulovbestemt grundlag	31
4.2.3. Praksis.....	32
4.2.4. Opsamling.....	36
4.3. Partshøring på skrømt	36
4.3.1. Formkrav til partshøring	36
4.3.2. Praksis	38
4.3.3. Opsamling	43
4.4 Partshøring af børn	44

4.4.1. Partshabilitet	44
4.4.2. Vejledningspligt.....	45
4.4.2. Praksis	46
4.4.3 Opsamling	49
4.5 Opsamling på de fire udvalgte problemstillinger	49
5. Retsvirkninger	51
5.1. Domstolskontrol.....	52
5.1.1. Ugyldighed.....	52
5.1.2. Væsentlighed	53
5.1.3. Retspraksis	54
5.2. Godtgørelse	58
5.2.1. Retspraksis	58
5.3. Opsamling.....	62
6. Konklusion	64
7. Litteraturliste.....	69
Anslag	71

1. Introduktion

1.1. Indledende betragtninger

Den lovgivende magt har givet den offentlige forvaltning beføjelser til at træffe afgørelse på mange områder.¹ Den offentlige forvaltning har blandt andet beføjelser til at træffe afgørelser om tilladelser, bevillinger, opkrævning, dispensationer, påbud eller forbud. Disse afgørelser kan selv sagt have stor betydning for borgeren. Den offentlige forvaltning har dermed en stor magt, hvorfor der er et stort beskyttelseshensyn at tage til borgerne, når der træffes afgørelse i deres sag.² Der stilles på denne baggrund nogle garantier til borgerens retssikkerhed, herunder retten til at blive hørt.

Målet med den materielle retssikkerhed er, at borgerne får en korrekt materiel afgørelse, særligt ved at det korrekte hjemmelsgrundlag anvendes. Midlet til den materielt korrekte afgørelse skal imidlertid findes i procesretssikkerheden.³

I den forbindelse blev den første forvaltningslov vedtaget i 1985⁴, hvor en række væsentlige sagsbehandlingsregler blev lovfæstede. Ifølge forarbejderne til loven var formålet, at loven skulle medvirke til, *”at forbedre sagsbehandlingen i den offentlige forvaltning og dermed øge sikkerheden for, at myndighedernes regler bliver lovlige og rigtige”*⁵.

En af de sagsbehandlingsregler, der skal være med til, at der træffes afgørelse på det bedst mulige faktiske grundlag er reglerne om partshøring på myndighedens initiativ, som dengang – og stadig i dag – findes i forvaltningslovens⁶ §§ 19 og 20. Forvaltningsmyndighedens partshøringspligt indebærer, at en part skal have lejlighed til at gøre sig bekendt med og kommentere på sagens faktiske afgørelsesgrundlag. Reglerne har samtidig også til formål, at skabe tillid til forvaltningen, således at myndighedens beslutninger kan kontrolleres, inden der træffes en endelig afgørelse.⁷ Det er dermed både

¹ Rønsholdt, S. (2014). *Forvaltningsret – Retssikkerhed proces sagsbehandling*, s. 70 f.

² Rønsholdt, S. (2014). *Forvaltningsret – Retssikkerhed proces sagsbehandling*, s. 69

³ Rønsholdt, S. (2014). *Forvaltningsret – Retssikkerhed proces sagsbehandling*, s. 80

⁴ Lov nr. 571 af 19/12/1985

⁵ FT 1985-86, tillæg A, sp. 76

⁶ LBK nr. 433 af 22/04/2014

⁷ FT 1985/86 tillæg A, spalte 93 f.

afgørende for parten og myndigheden at partshøringsreglerne iagttages, idet det skaber retssikkerhed for parten, mens det er med til at sikre myndighedens korrekte sagsoplysning.

Reglerne for den offentlige forvaltnings partshøringspligt i forvaltningslovens § 19, stk. 1 har eksisteret i 35 år uden nogen indholdsmæssig ændring.⁸ Forinden forvaltningslovens tilblivelse var der en endnu længere praksis om partshøring forud for denne. På trods heraf, er der i nyere tid stadig tvister, der relaterer sig til lige netop myndighedens partshøringspligt, hvorfor emnet ikke må anses for at være mindre aktuelt i dag. Denne afhandling vil derfor forsøge at bidrage med at skabe et overblik over, hvilke juridiske overvejelser den offentlige forvaltning skal foretage sig i vurderingen af, hvorvidt og på hvilken måde der skal foretages partshøring i en given situation.

Retssikkerhedsmæssigt må det ligeledes lægges til grund, at en regel ikke er meget værd, hvis der ikke er konsekvenser ved at tilsidesætte den. Nærværende afhandling vil dermed, i forlængelse af ovenstående, også undersøge hvilke konsekvenser en manglende iagttagelse af partshøringsreglerne kan have for den offentlige forvaltning.

1.2. Problemformulering

Formålet med dette juridiske kandidatspeciale (herefter 'afhandling') er at beskrive og analysere partshøringspligten for udvalgte problemstillinger, herunder partshøring ved kontraktsituationer, partshøring ved ændring af sagstema, partshøring på skrømt og partshøring af børn. I den forbindelse undersøger afhandlingen, hvilke retsvirkninger, der kan være forbundet med en manglende eller utilstrækkelig partshøring.

På baggrund af ovenstående er problemformuleringen for nærværende afhandling:

Hvorledes er retstilstanden for partshøringspligten henset til afhandlingens udvalgte problemstillinger, og hvilke retsvirkninger kan en manglende eller utilstrækkelig partshøring få?

⁸ Ordlyden af forvaltningslovens § 19, stk. 1 er ændret ved lov nr. 638 af 12/06/2013. Hertil bemærkes, at der ikke foreligger en ændring af gældende ret, men en omskrivning der skulle skabe parallelitet mellem bestemmelsen i forvaltningslovens § 19, stk. 1 og øvrige ekstraheringsbestemmelser, jf. FT 2012-13, L 145 som fremsat.

1.3. Afgrænsning

Afhandlingen fokuserer på at beskrive og analysere udvalgte problemstillinger relateret til den offentlige forvaltnings partshøringspligt. Der er desuden andre problemstillinger i relation til partshøring, som afhandlingen ikke behandler, henset til afhandlingens omfang. I den forbindelse vil afhandlingen ikke indeholde en analyse af, hvad gældende ret er, for så vidt angår anvendelse af undtagelsesbestemmelserne i forvaltningslovens § 19, stk. 2 og § 20. Afhandlingen vil dog alligevel berøre de lovfæstede undtagelsesbestemmelser overfladisk, for at give det fulde overblik over partshøringsbestemmelsernes omfang.

Det centrale i afhandlingen er partshøringspligten, og dermed er omdrejningspunktet ikke på andre forvaltningsretlige sagsbehandlingsregler, herunder blandt andet forvaltningslovens regler om inhabilitet, vejledning, repræsentation, aktindsigtsregler, begrundelse og klagevejledning. Nogle af de nævnte regler vil dog alligevel blive berørt, for at belyse sammenspillet mellem partshøringsreglerne og andre sagsbehandlingsregler for givne problemstillinger, herunder kravet om at myndigheden skal begrunde sine skriftlige afgørelse samt myndighedens vejledningspligt.

Afhandlingen vil endvidere indeholde en beskrivelse og analyse af retsvirkningerne af en manglende eller utilstrækkelig partshøring, med fokus på ugyldighedsvirkninger, herunder tilkendelse af godtgørelse. Afhandlingen vil i den forbindelse kun kort berøre muligheden for erstatning i forbindelse med manglende partshøring. En retsvirkning af manglende efterlevelse af partshøringsreglerne kan være, at Ombudsmanden udtaler kritik. Afhandlingen har imidlertid ikke anvendt ombudsmandsudtalelser i relation til afsnittet om retsvirkninger, idet fokus herpå er ugyldighed og godtgørelse, som ombudsmanden ikke har kompetence til at træffe beslutning om, jf. ombudsmandslovens § 22 modsætningsvist.

Der er for at kunne besvare ovenstående problemformulering har afhandlingen anvendt ombudsmandspraksis og retspraksis. De medtagne begrundelser fra henholdsvis Ombudsmanden og domstolens skal ikke anses som udtømmende, men de momenter der er henvist til, er udvalgt for at fastlægge gældende ret på bedst mulig vis.

1.4. Metode

Denne afhandling har til formål at belyse udvalgte problemstillinger indenfor partshøringspligten, samt hvilke retsvirkninger det kan få, hvis en offentlig forvaltning tilsidesætter pligten. Til belysning af ovenstående problemstilling anvendes den retsdogmatiske metode, som har til formål at analysere og beskrive gældende ret, således at retstilstanden kan fastlægges på et givent område. Metoden har derimod ikke til formål at løse konkrete problemer.⁹

Det er ved hjælp af fortolkning af retskilderne og retlig subsumtion, at retsreglen skal findes. Retsskilderne er traditionelt beskrevet som *loven, retspraksis, sædvane og forholdets natur*.¹⁰ Retsskilderne kan desuden inddeles i skrevne, såvel som uskrevne retskilder.¹¹

1.4.1. Skrevne retskilder

1.4.1.1. Loven

Ved den første retskildegruppe *loven* er der tale om ”*nedskrevne retskilder, der omfatter borgere, og som umiddelbart kan håndhæves ved domstolene*”. Loven har forrang overfor andre retskilder og findes øverst i retskildehierarkiet. Hertil bemærkes imidlertid, at andre forfattere mener, at retskildegrupperne ikke skal ses som et hierarki i forhold til hinanden.¹² Inden for retskildegruppen *loven* findes en retlig trinfølge, således at en regel ikke må stride mod en højere regel. Dermed må almindelige love ikke stride imod Grundloven, ligesom bekendtgørelser ikke må stride imod en lov.¹³ I nærværende afhandling er det forvaltningsloven¹⁴, der anvendes.

Der vil være lovtekst, som ikke forstås entydigt, hvorfor det er relevant at finde den rette betydning af ordene i forhold til, hvad der menes med den skrevne retsregel.¹⁵ Det er derfor nødvendigt at fortolke de skrevne retsregler, ved at studere forarbejder til loven. Der er i den forbindelse tale om en subjektiv fortolkning, hvor der foretages en undersøgelse af, hvad meningen med den relevante

⁹ Munk-Hansen, C. (2018). *Retsvidenskabsteori*, s. 204

¹⁰ Munk-Hansen, C. (2018). *Retsvidenskabsteori*, s. 195

¹¹ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 34

¹² Munk-Hansen, C. (2018). *Retsvidenskabsteori*, s. 255 f.

¹³ Munk-Hansen, C. (2018). *Retsvidenskabsteori*, s. 289

¹⁴ Sammenkrevet i LBK nr. 422 af 22/04/2014

¹⁵ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 44

bestemmelse er ifølge forarbejderne.¹⁶ I nærværende afhandling udgør dette ikke en undtagelse. Til belysning af, hvordan udvalgte bestemmelser af forvaltningsloven skal fortolkes, er anvendt lovforarbejder i form af bemærkninger til lovforslag som fremsat, FT 1985/86 tillæg A, som er bemærkninger der er udarbejdet i forbindelse med den første forvaltningslov. Afhandlingen anvender desuden de almindelige bemærkninger til L 145, FT 2012/13 for så vidt angår ændring af § 19 ved lov nr. 638 af 12. juni 2013.

1.4.2. Uskrevne retskilder

Udover skrevne retskilder, findes der desuden uskrevne retsregler i form af *praksis*. Denne vil ofte være nedskrevet, men i retskildemæssig sammenhæng skal de forstås som uskrevne retskilder, da gyldigheden alene bygger på, at der er afsagt en dom eller truffet en afgørelse i sagen.¹⁷ For at belyse afhandlingens problemformulering fyldestgørelse, er det dermed også nødvendigt at analysere praksis på området.

Af praksis som er relevant for nærværende afhandling findes navnlig retspraksis og ombudsmandspraksis.

1.4.2.1. Retspraksis

Retspraksis er afgørelser truffet af domstole.¹⁸ Retspraksis skaber en bestemt retsstilling for andre borgere i fremtiden, hvilket er argumentationen for, at anse retspraksis som en retskilde.¹⁹ De ordinære domstole udgør byretter, landsretter og Højesteret.²⁰ Det har betydning for bedømmelse af retstilstanden og senere afgørelser, hvad det er for en instans, der har afsagt dommen. Højesteret er ikke bundet af landsretternes afsagte domme, lige som landsretterne ikke er bundet af byretternes afsagte domme. Dog vil en lavere domstol være bundet af en højere domstols afsagte domme, hvorfor det må udledes, at Højesterets domme har stor betydning.²¹

¹⁶ Munk-Hansen, C. (2017). *Den juridiske løsning - introduktion til den juridiske metode*, s. 50

¹⁷ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 34 og Munk-Hansen, C. (2018). *Retsvidenskabsteori*, s. 327

¹⁸ Munk-Hansen, C. (2017). *Den juridiske løsning - introduktion til den juridiske metode*, s. 55

¹⁹ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 48

²⁰ Munk-Hansen, C. (2017). *Den juridiske løsning - introduktion til den juridiske metode*, s. 56

²¹ Munk-Hansen, C. (2018). *Retsvidenskabsteori*, s. 324

Dommens alder kan også have betydning, når domme bruges til at fastlægge gældende ret, idet de hensyn og principper, der tidligere er blevet lagt vægt på, kan have ændret sig.²²

I nærværende afhandling anvendes en række domme, som led i at undersøge retstilstanden for udvalgte problemstillinger indenfor partshøringspligten, herunder hvilke retsvirkninger en manglende iagttagelse af reglerne kan medføre. Ved valg af anvendt retspraksis har afhandlingen derfor, så vidt muligt, anvendt domme af større retskildemæssig betydning.

1.4.2.2. Ombudsmandspraksis

Ombudsmandspraksis har stor betydning i forvaltningsretten.²³ Det fremgår af ombudsmandslovens § 7, stk. 1, 1. pkt., at Ombudsmandens virksomhed omfatter alle dele af den offentlige forvaltning. Det er dog væsentlig at bemærke, at Ombudsmandens udtalelser ikke er retskilder, og derfor ikke binder hverken borgerne, myndighederne eller domstolene.²⁴ Det er imidlertid alligevel relevant at anvende ombudsmandspraksis i nærværende afhandling, da den offentlige forvaltning undtagelsesfrit følger Ombudsmandens udtalelser.²⁵ Udover det faktum, at Ombudsmanden bedømmer, hvorvidt der er handlet i strid med gældende ret, udtaler Ombudsmanden sig også om god forvaltningsskik, hvilket fremgår af ombudsmandslovens § 21. Folketingets Ombudsmandens reaktionsmulighed er i den forbindelse at udtale kritik, afgive henstillinger eller i øvrigt fremsætte sin opfattelse af en sag, jf. ombudsmandslovens § 22.

I afhandlingen anvendes udtalelser fra Folketingets Ombudsmand til dels at fastlægge, i hvilke tilfælde der skal partshøres, dels til at fastlægges, hvad en partshøring i en given situation skal indeholde, for at kunne anses som værende tilstrækkelig.

1.4.3. Juridisk litteratur

Afhandlingen anvender juridisk litteratur. Juridisk litteratur er ikke en retskilde, da forfatteren ikke er legitimeret til at fastlægge ret.²⁶ Den juridiske litteratur, der er anvendt i afhandlingen, anvendes

²² Munk-Hansen, C. (2018). *Retsvidenskabsteori*, s. 326

²³ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 56

²⁴ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 56

²⁵ Munk-Hansen, C. (2018). *Retsvidenskabsteori*, s. 333

²⁶ Munk-Hansen, C. (2018). *Retsvidenskabsteori*, s. 372

til at understøtte beskrivelsen og analysen af lovregler, retspraksis og ombudsmandspraksis, og retslitteraturen indgår således som en del af den retlige argumentation.

2. Forvaltningslovens anvendelsesområde

Ved afhandlingens anvendelse af den retsdogmatiske metode, bliver der dels gennem retskilder, dels gennem øvrige fortolkningsbidrag, udarbejdet en beskrivelse og analyse af gældende ret. Afhandlingen tager afsæt i forvaltningslovens regler, idet forvaltningslovens regler har en stor rolle i den offentlige forvaltning. Det er navnlig relevant at afgøre om reglerne som påtænkes anvendt dækker det aktuelle område, førend det kan vurderes, om der er sket overtrædelse af de forvaltningsretlige regler.²⁷ Det er dermed væsentligt at undersøge, om forvaltningsloven finder anvendelse inden for et givent område, førend det kan undersøges om de enkelte rettigheder og pligter finder anvendelse i en given situation.

Forvaltningsloven har imidlertid karakter af en minimumslov, idet den indeholder mindstekravene for de mest grundlæggende rettigheder, som en part skal have i en forvaltningssag. Det betyder derfor, at der på særlige forvaltningsområder fortsat kan indføres yderligere retssikkerhedsgarantier, der går videre end forvaltningslovens regler. Det er desuden ikke alle forvaltningsretlige principper, som Justitsministeriet ønskede lovfæstet i forbindelse med udarbejdelse af den første forvaltningslov. Det skyldtes, at mere generelt formulerede målsætninger med upræcis karakter, dels kunne give borgerne nogle berettigede forventninger, og dels kunne give betydelige fortolkningsproblemer for den offentlige forvaltning.²⁸

At det ikke er alle forvaltningsretlige principper, der blev nedskrevet i forvaltningsloven, betyder ikke, at der kan ses bort fra disse, hvorfor afhandlingen også i høj grad vil indeholde betragtninger om uskrevne grundsætninger såvel som god forvaltningsskik. Der vil dog tages afsæt i forvaltningsloven, hvorfor nærværende kapitel vil indeholde en beskrivelse af forvaltningslovens anvendelsesområde. Kapitlet vil også indeholde en beskrivelse af det traditionelle forvaltningsretlige partsbegreb, idet det bidrager til forståelsen af de forvaltningsretlige regler, i det omfang, reglerne omhandler parter.

²⁷ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 24

²⁸ FT 1985/86 tillæg A, spalte 78f

2.1. Den offentlige forvaltning

Den første betingelse for, at forvaltningslovens finder anvendelse er, at der som udgangspunkt skal være tale om en *offentlig forvaltning*. (I afhandlingen anvendes begreberne; offentlig forvaltning, myndighed og forvaltningsmyndighed synonymt). Det fremgår af forvaltningslovens § 1, stk. 1, at loven gælder for alle dele af den offentlige forvaltning. Det fremgår desuden af stk. 2, nr. 1 og 2, at loven gælder for al virksomhed, der udøves af selvejende institutioner, foreninger, fonde m.v., som enten er oprettet ved lov, eller som udøver offentlig virksomhed af mere omfattende karakter, og som er undergivet intensiv offentlig regulering, tilsyn og kontrol. Det er derfor relevant at fastlægge, hvad der skal forstås ved ”*den offentlige forvaltning*” i forvaltningslovens § 1, stk. 1, og virksomhedsudøvelsen beskrevet i stk. 2, nr. 1 og 2.

Det nærmere indhold af forvaltningslovens § 1 skal findes i bemærkningerne til § 1 i forslaget til lov om offentlighed i forvaltningen.²⁹

Det fremgår af bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser til § 1, at loven som udgangspunkt gælder hele den offentlige forvaltning. Loven gælder dog omvendt ikke for domstolene og for folketinget samt myndigheder, der på grund af deres tilknytning til folketinget, ikke kan henregnes til den offentlige forvaltning. Det fremgår desuden, at loven ikke gælder for udenlandske myndigheder og internationale organisationer. Det bemærkes også, at der skal lægges vægt på institutionens organisatoriske placering, når det skal fastlægges om en myndighed eller institution er ”*den offentlige forvaltning*”, og der skal kun i tvivlstilfælde overvejes, hvilke funktioner institutionen udøver.³⁰

Ovenstående er ikke en uddybende besvarelse på, hvad der skal forstås ved ”*den offentlige forvaltning*”, men skal blot illustrere, at det er væsentligt at have for øje, om der overhovedet er tale om en myndighed eller institution i lovens forstand, da det har betydning for, om reglerne i forvaltningsloven finder anvendelse.

²⁹ FT 1985/86 tillæg A, sp. 113

³⁰ FT 1985/86 tillæg A, sp. 201f

2.2. Afgørelsesbegrebet

For at være inden for forvaltningslovens anvendelsesområde, er det desuden en betingelse, at der skal være tale om en *afgørelse*. Det fremgår af forvaltningslovens § 2, stk. 1, at loven gælder for behandling af sager, hvori der er, eller vil blive truffet, en afgørelse af en forvaltningsmyndighed. I udtrykket ”*truffet afgørelse*” ligger, at der er tale om udfærdigelse af retsakter, der går ud på at fastsætte, hvad der er eller skal være ret i et foreliggende tilfælde. Uden for lovens anvendelsesområde er omvendt administrativ sagsbehandling, der har karakter af faktisk forvaltningsvirksomhed, hvor forvaltningsmyndigheden ikke træffer retligt bindende afgørelser. Loven gælder imidlertid som udgangspunkt for sager, og udfærdigelse af generelle retsakter, såvel som konkrete forvaltningsakter.³¹

Det har væsentlig betydning, om noget kategoriseres som en afgørelse, da de fleste af forvaltningslovens regler udelukkende finder anvendelse på afgørelser³², hvilket også er gældende for partshøringspligten. Beslutninger som ikke afslutter sagen, og som ikke fastlægger en materiel retsstilling for borgeren, er altså ikke en afgørelse i forvaltningslovens forstand.³³

Førend det kan vurderes, hvorvidt sagsbehandlingsreglerne i forvaltningsloven finder anvendelse, skal det altså både i henhold til forvaltningslovens § 1 vurderes, hvorvidt myndigheden eller institutionen er omfattet af loven, og dernæst efter § 2, stk. 1 vurderes, om der er tale om en afgørelse i lovens forstand.

2.3. Partsbegrebet

Langt de fleste regler i forvaltningsloven er knyttet op på, at disse kun gælder for afgørelser, hvor der kan udpeges en *part*.³⁴ Udover at der skal være tale om en offentlig forvaltning, og at der skal være truffet en afgørelse, er det derfor en tredje betingelse, at der skal være partstilknytning, førend forvaltningsloven finder anvendelse. Det fremgår imidlertid ikke af forvaltningsloven, hvordan den indholdsmæssige afgrænsning af partsbegrebet skal forstås. Afgrænsningen skal derimod findes i forvaltningsrettens traditionelle partsbegreb. Ved vurderingen af, om der er tale om en part, skal det

³¹ FT 1985/86 tillæg A, sp. 115 f. og Revsbech, K. m.fl. (2019). *Forvaltningsret – sagsbehandling*, s. 23

³² Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 85

³³ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 89

³⁴ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 116

herefter fastlægges, om der er tale om en *adressat*, *ansøger* eller *klager*. Hvis dette ikke er tilfældet, skal det undersøges, om vedkommende på anden måde har *direkte*, *væsentlig*, *individuel* og *retlig interesse* i sagen.³⁵ Der er tale om en samlet vurdering af kriterierne overfor hinanden.³⁶ Der opnås først partsstatus hvis vedkommende er adressat, ansøger eller klager, eller hvis det ud fra en konkret vurdering af de øvrige kriterier kan lægges til grund, at vedkommende er meget påvirket af afgørelsen. Når partsstatus er opnået, skabes der rettigheder overfor parten, herunder rettigheden til at blive parts-hørt efter forvaltningsloven.

Når det er fastslået, både at en myndighed eller institution er omfattet af forvaltningsloven, at der er tale om afgørelsesvirksomhed, samt at der findes en part, er det også nødvendigt at påse, om de enkelte forvaltningsretlige regler finder anvendelse på den bestemte situation. Denne afhandlings fokus er primært på betingelserne for anvendelse af partshøringsreglerne med de dertil knyttede retsvirkninger.

³⁵ Rønsholdt, S. (2014). *Forvaltningsret – Retssikkerhed proces sagsbehandling*, s. 115

³⁶ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 94

3. Forvaltningslovens bestemmelser om partshøring

Som tidligere beskrevet, er det nødvendigt at undersøge om reglerne dækker området, før det kan vurderes, hvorvidt de enkelte regler er overtrådt. Når det er vurderet at reglerne er dækkende for området, er det derefter relevant at undersøge, hvorvidt den relevante regel er overtrådt i et givent tilfælde. Der er derfor, som beskrevet i afsnit 1.4.1.1., relevant at kende til den relevante retsregel, herunder sætte sig ind i, hvordan reglen skal forstås. Nærværende kapitel skal derfor bidrage til forståelsen af reglerne om partshøring i forvaltningsloven, da en forståelse heraf bidrager til den senere anvendelse af reglerne.

Sagsbehandlingsregler skal forstås som formelle regler, der fastlægger processen for sagsbehandlingen, således at der træffes materielt korrekte afgørelser.³⁷ Dette er i tråd med forarbejdernes bemærkninger om partshøring, hvorefter en iagttagelse af reglerne er med til at sikre, at forvaltningens afgørelser træffes på det bedst mulige faktiske grundlag, ved at parten får mulighed for at kommentere på, hvad parten anser som misforståelser, unøjagtigheder eller ufuldstændigheder i myndighedens oplysningsmateriale.³⁸

Først gennemgås betingelserne for, at parthøringspligten indtræder efter forvaltningslovens § 19, stk. 1, herunder *at* parten ikke er bekendt med oplysningerne, *at* der er tale om en sags faktiske grundlag eller eksterne faglige vurderinger, *at* oplysningerne er til ugunst for parten, samt *at* oplysningerne skal have væsentlig betydning for sagens afgørelse. Undtagelserne til partshøring i § 19, stk. 2 og § 20 vil herefter gennemgås.

3.1. Partshøringspligt

Den første ud af de fire kumulative betingelse i forvaltningslovens § 19, stk. 1 for, at myndigheden skal partshøre parten er, at parten *ikke er bekendt med oplysningerne*. Det fremgår af forarbejderne, at der stadig skal partshøres, selvom parten kender de pågældende oplysninger, hvis vedkommende har været af den fejlagtige formodning om, at oplysningerne ikke indgik i myndighedens beslutningsgrundlag. Der kan derfor også være tale om oplysninger som parten selv har givet til myndigheden i

³⁷ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 111

³⁸ FT 1985/86 tillæg A, sp. 93

en anden forbindelse, men hvor parten ikke er bekendt med, at de indgår i en anden sag. Der er i den forbindelse en formodning for, at parten ikke kender til oplysningerne, medmindre parten selv har givet oplysningerne til brug for den pågældende sag, eller det i øvrigt fremgår klart af omstændighederne, at oplysningerne indgår i afgørelsesgrundlaget.³⁹

Den anden betingelse i forvaltningslovens § 19, stk. 1 er, at det skal være *oplysninger om en sags faktiske grundlag eller eksterne faglige vurderinger*. Det afgørende er i den forbindelse om oplysningen er med til at supplere sagens bevismæssige grundlag eller skabe klarhed over sagens faktiske omstændigheder. Partshøringspligten gælder i den forbindelse også oplysninger, som myndigheden har modtaget udefra, som indeholder en skønsmæssig stillingtagen til et forhold, der har betydning for myndighedens bevisoptagelse.⁴⁰

Den tredje betingelse i forvaltningslovens § 19, stk. 1 er, at parthøringspligten først indtræder, såfremt der er tale om oplysninger, der er til *ugunst for parten*. Ved vurderingen af om oplysningen er til ugunst for parten, skal der ske fortolkning af det retsgrundlag, som skal anvendes i den pågældende sag.⁴¹ Det fremgår af lovforarbejderne, at der skal ske partshøring i det omfang myndigheden er i tvivl om, hvorvidt oplysningen er til ugunst for parten. Tvivlen kan opstå, idet der ikke er krav om, at parten nedlægger en bestemt påstand, men derimod at myndigheden har pligt til at oplyse sagen fyldestgørelse (Officialmaksimen). Oplysningerne kan også være til ugunst for parten, selvom partens krav imødekommes, idet en manglende partshøring ikke giver parten mulighed for at korrigere afgørelsesgrundlaget, og dermed modtage den afgørelse, der er mest gunstig for parten.⁴²

Den fjerde og sidste betingelse førend partshøringspligten indtræder i medfør af forvaltningslovens § 19, stk. 1 er, at oplysningerne skal være af *væsentlig betydning for sagens afgørelse*. Lige som ved vurderingen af, om oplysningerne er til ugunst for parten, skal der også ved nærværende betingelse tages udgangspunkt i det retsgrundlag, som den påtænkte afgørelse skal træffes på baggrund af. Hvis der efter det bestemte retsgrundlag er mulighed for eller pligt til at lægge vægt på en bestemt oplysning, som kan have væsentlig betydning for afgørelsen, indtræder der en partshøringspligt, såfremt

³⁹ FT 1985/86 tillæg A, sp. 151

⁴⁰ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 596

⁴¹ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 602

⁴² FT 1985/86 tillæg A, sp. 152

ingen af undtagelsesbestemmelserne finder anvendelse. Det skal dog i de forbindelse bemærkes, at det ikke er afgørende for væsentlighedsvurderingen, om oplysningen er afgørende for afgørelsens resultat, men derimod om myndigheden med sikkerhed kan udelukke, at resultatet ville være anderledes, hvis oplysningen ikke indgik i sagen.⁴³

3.1. Undtagelser til partshøring

Det fremgår af forvaltningslovens § 19, stk. 2, at pligten til partshøring i § 19, stk. 1 ikke gælder i en række tilfælde.

Den første undtagelsesbestemmelse er, at partshøring kan undlades, hvis det må anses for ubetænkeligt at træffe afgørelse i sagen på det foreliggende grundlag, jf. forvaltningslovens § 19, stk. 1, nr. 1. Det fremgår af forarbejderne, at undtagelsen omhandler de tilfælde, hvor der ikke er rimelig grund til at tro, at tilvejebragte oplysninger ville kunne korrigeres eller suppleres af parten. Eksempler herpå kan være oplysninger om fødselsdata og folkeregisteroplysninger, men også andre oplysninger med et autentisk præg.⁴⁴ Det er dog en betingelse for anvendelse af undtagelsen, at myndigheden ikke er bekendt med, at oplysningen er omtvistet.⁴⁵

Der kan også undtages fra pligten til partshøring, hvis en udsættelse vil medføre overskridelse af en lovbestemt frist for afgørelsen, jf. forvaltningslovens § 19, stk. 2, nr. 2. Først myndigheden kan benytte sig af denne undtagelsesbestemmelse, er det en betingelse, at myndigheden kan vise, at overskridelsen af fristen skyldes kravet om partshøring. Myndigheden har dog pligt til at gennemføre partshøring inden for fristen i det omfang, det er muligt. Myndigheden skal i den forbindelse tilrettelægge sagsbehandlingen således at partshøring kan gennemføres, såfremt myndigheden er bekendt med de oplysninger, der skal partshøres over i rimelig tid, inden der skal træffes endelig afgørelse. Det skal også bemærkes, at der i nogle tilfælde er mulighed for at partshøring kan gennemføres hurtigt, fx telefonisk, hvorefter undtagelsesbestemmelsen ikke kan anvendes.⁴⁶ Dog er det i den

⁴³ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 606 f.

⁴⁴ FT 1985/86 tillæg A, sp. 153

⁴⁵ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 622

⁴⁶ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 624

forbindelse relevant at påse, at parten skal have rimelig tid til at gøre sig bekendt med oplysningerne og til at besvare partshøringen.⁴⁷

Den tredje undtagelsesbestemmelse fremgår af forvaltningslovens § 19, stk. 2, nr. 3, hvorefter partens interesse i at sagens afgørelse udsættes, findes at burde vige for væsentlige hensyn til offentlige eller private interesser, der taler imod en sådan udsættelse. Undtagelsesbestemmelsen er relevant i de tilfælde, hvor formålet med lovgivningen vil forspildes, hvis der foretages en partshøring, herunder hvis parten vil misbruge den viden, som vedkommende ville få gennem en partshøring.

Det fremgår endvidere af forvaltningslovens § 19, stk. 2, nr. 4, at partshøring kan undlades, hvis oplysningerne er undtaget fra partens ret til aktindsigt. Formålet med bestemmelsen er, at reglerne om partshøring ikke skal udvide de retlige grænser for retten til aktindsigt, idet en partshøring herefter ville være meningsløs.⁴⁸

Af undtagelsesbestemmelse i forvaltningslovens § 19, stk. 2, nr. 5 fremgår, at der ikke skal partshøres over den påtænkte afgørelse, hvis den vil berøre en videre ubestemt kreds af personer, virksomheder, med videre, eller hvis forelæggelsen af oplysninger vil være forbundet med væsentlige vanskeligheder. Bestemmelsen finder anvendelse på tilfælde, hvor en bredere kreds af borgere kan have interesse i sagens udfald, men hvor der er tvivl om, hvem af disse, der er så væsentligt og individuelt berørt af afgørelsen, til at de kan anses som parter. Der skal herefter kun partshøres i det omfang myndigheden uden større vanskeligheder kan individualisere parterne.⁴⁹ Det fremgår af forarbejderne, at undtagelsesbestemmelsen også finder anvendelse, selvom der er en eller flere parter, i det omfang forelæggelse af oplysningerne ville være forbundet med væsentlige vanskeligheder. Hvis der indgives en klage fra en klageberettiget, vil vedkommende dog være identificeret, hvorefter undtagelsen i nr. 5 ikke kan anvendes.⁵⁰

Den sidste undtagelsesbestemmelse i § 19, stk. 2 findes i nr. 6, hvorefter der kan undtages fra partshøring, hvis der i en anden lov er fastsat særlige bestemmelser, der indeholder regler om partens

⁴⁷ FT 1985/86 tillæg A, sp. 153

⁴⁸ FT 1985/86 tillæg A, sp. 154

⁴⁹ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 629

⁵⁰ FT 1985/86 tillæg A, sp. 155

medvirken under sagsforberedelsen. Denne undtagelsesbestemmelse tager sigte på, at der inden for visse forvaltningsområder er regler, der er specielt udformet til at sikre at parten inddrages på den mest hensigtsmæssige måde i forhold til det pågældende område.⁵¹

Endnu en undtagelsesbestemmelse til partshøringspligten findes i forvaltningslovens § 20, hvorefter stk. 1 tilsiger, at myndigheden efter anmodning fra en part, kan ændre en afgørelse, uden at der foretages partshøring, hvis sagens karakter og hensynet til parten selv taler for det. Bestemmelsen finder dermed ikke anvendelse i sager, der omhandler indgreb for parten. Det er dog ifølge forvaltningslovens § 20, stk. 2 en forudsætning for undladelse af partshøring i medfør af stk. 1, at parten gøres bekendt med muligheden for at få sagen genoptaget. I den forbindelse fører en undladt partshøring til, at myndigheden skal realitetsbehandle sagen igen, hvis parten anmoder herom og desuden fremkommer med oplysninger, der er væsentlige for sagens afgørelse.⁵²

Ved forvaltningsmyndighedens vurdering af om den af egen drift, skal foretage en partshøring er fremgangsmåden opsamlende, at det først skal undersøges, hvorvidt myndigheden i medfør af de fire betingelser i forvaltningslovens § 19, stk. 1 skal foretage en partshøring. Først hvis disse fire betingelser er opfyldt, kan myndigheden overveje, om en eller flere af undtagelserne i forvaltningslovens § 19, stk. 2 og § 20 finder anvendelse. Hertil bemærkes, som tidligere beskrevet, at forvaltningsloven har karakter af en minimumslov. Forvaltningen må derfor gerne give borgeren en bedre retsbeskyttelse end det fremgår af loven.⁵³ Derfor kan en myndighed, som udgangspunkt, godt overveje at parthøre selvom de fire betingelser i forvaltningslovens § 19, stk. 1 ikke er opfyldt, eller selvom de vurderer, at der er en undtagelsesbestemmelse, der kan finde anvendelse. Der findes tillige situationer, hvor den offentlige forvaltning er forpligtet til at foretage partshøring på uskrevet grundlag, hvilket følgende udvalgte problemstillinger er med til at illustrere.

⁵¹ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 631

⁵² FT 1985/86 tillæg A, sp. 157

⁵³ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 113

4. Partshøring - udvalgte problemstillinger

Afhandlingen har udvalgt en række problemstillinger, der kan opstå i relation til partshøring. De udvalgte problemstillinger er valgt for at belyse, at retstilstanden generelt for partshøring ikke let lader sig beskrive, men derimod at det er den konkrete situation, der kan være med til afgøre hvordan reglerne, henset til problemstillingen, skal forstås. Problemstillingerne berører dels forvaltningslovens regulering af partshøring, men også uskrevne retsgrundsætninger og god skik i forbindelse med partshøring, som også er med til at illustrere Ombudsmandens store rolle i forbindelse med at klarlægge, hvad der forvaltningsretligt må gælde på et givent område. Nogle problemstillinger vil samtidig også indeholde analyser af domme, som kan bidrage til at fastlægge retsstillingen for den relevante problemstilling. Kapitlet har dermed til formål at belyse nogle af de vurderinger, som forvaltningsmyndigheden skal være opmærksom på, når myndigheden arbejder med disse problemstillinger, således at deres pligt til at partshøre iagttages på behørig vis.

4.1. Kontraktsituationer

Afhandlingen har valgt at medtage en problemstilling om partshøring i de situationer, hvor en myndighed har indgået en kontrakt med en privat. Det klare udgangspunkt er, at kontraktsituationer ikke er inden for forvaltningslovens anvendelsesområde. Der kan dog alligevel opstå tilfælde, hvor myndigheden skal være opmærksom på, hvorvidt der alligevel skal foretages en partshøring i kontraktsituationer.

4.1.1 Forvaltningslovens regulering

Som beskrevet i afsnit 2.2 om forvaltningslovens afgørelsesbegreb, gælder loven for behandling af sager, hvor der er eller vil blive truffet en afgørelse, jf. forvaltningslovens § 2, stk. 1. Det fremgår som anført, at *"truffet afgørelse"* skal forstås på den måde, at der sigtes til udfærdigelse af retsakter og hermed hvad der er, eller skal være ret på et givent område.⁵⁴ Det fremgår imidlertid af bemærkninger til lovforarbejdets § 2, at loven kun omfatter sagsbehandling i forbindelse med udfærdigelse af offentligtretlige retsakter, i modsætning til kontraktforhold og lignende privatretlige dispositioner.⁵⁵ Hertil bemærkes, at forvaltningslovens regler om inhabilitet udvides til at gælde for behandling af

⁵⁴ FT 1985/86 tillæg A, sp. 115

⁵⁵ FT 1985/86 tillæg A, sp. 116

sager om indgåelse af kontraktforhold eller lignende privatretlige dispositioner, jf. forvaltningslovens § 2, stk. 2. Der kan dermed også sluttet modsætningsvist, hvorefter reglerne om partshøring, ifølge loven, ikke gælder for behandling af indgåelse af kontraktforhold eller lignende privatretlige dispositioner.

4.1.2. Praksis

At loven ikke omfatter indgåelse af kontraktforhold kommer blandt andet til udtryk i Ombudsmands-udtalelsen FOB 2014-30.

Ombudsmandens udtalelse omhandlede Metroselskabet I/S' beslutning om at bede hovedentreprenøren om, at stoppe samarbejdet med den pågældende underentreprenør, hvorefter det blev gjort gældende, at Metroselskabet I/S ikke havde overholdt forvaltningslovens regler om partshøring og begrundelse, idet det fremgik af Metroselskabsloven, at forvaltningsloven var gældende for Metroselskabet. Ombudsmanden fandt, at Metroselskabets beslutning ikke var en afgørelse i forvaltningslovens forstand, og at reglerne om partshøring og begrundelse derfor ikke fandt anvendelse.

Ombudsmanden bemærkede indledningsvist, at en beslutning om, at hovedentreprenøren skulle stoppe samarbejdet med underentreprenøren ikke var afgørelse i forvaltningslovens forstand, jf. forvaltningslovens § 2, stk. 1. Hertil bemærkede Ombudsmanden, at beslutningen ikke var truffet på et offentligretligt grundlag, men at der var tale om et kontraktbrud. Ombudsmanden valgte derfor ikke at indlede en undersøgelse, idet sagens tvist faldt uden for Ombudsmandens kerneområde, som var at vurdere, om der var sket overtrædelse af offentligretlige regler. Idet tvisten omhandlede kontraktforhold, var der dermed ikke tale om en afgørelse i forvaltningslovens forstand, hvorefter reglerne om partshøring og begrundelse i forvaltningslovens §§ 19 og 22 ikke fandt anvendelse, jf. forvaltningslovens § 2, stk. 1.

I dommen U.2005.2111 H blev det ligeledes statueret, at der var tale om en beslutning på baggrund af en aftale, og dermed ikke en afgørelse i forvaltningslovens forstand.

Dommen omhandlede, blandt flere forhold, hvorvidt Skov- og Naturstyrelsens beslutning om ikke at tildele en ansat lokallønsmidler skulle anses som en afgørelse omfattet

af forvaltningslovens § 2, stk. 1, og i givet fald, om der kunne statueres ugyldighed grundet manglende partshøring og begrundelse i medfør af forvaltningslovens §§ 19 og 22. Højesteret fandt ikke, at situationen var omfattet af afgørelsesbegrebet i forvaltningslovens § 2, stk. 1, hvorfor regler om partshøring og begrundelse ikke fandt anvendelse.

Højesteret stadfæstede landsrettens dom og henviste til landsrettens begrundelsen. Det fremgår af begrundelsen, såvel som i de tidligere omtalte lovforarbejder, at formuleringen ”*truffet afgørelse*” udelukkende omfatter udfærdigelse af offentligretlige retsakter i modsætning til indgåelse af kontraktforhold eller andre privatretlige dispositioner. Hertil bemærkedes, at oprettelse af lokallønspuljerne beroede på en aftale mellem Finansministeriet og Centralorganisationerne, og at tildeling af midlerne til de enkelte medarbejdere skete gennem aftale mellem ansættelsesmyndigheden og de handlingsberettigede organisationer. Fordeling af midler skete dermed på et aftaleretligt grundlag. Med henvisning til lovforarbejdet til den grundlæggende forvaltningslov, og ved at lægge vægt på parternes aftale, fandt landsretten således ikke, at der var tale om en afgørelse i forvaltningslovens forstand.

I lovforarbejderne til forvaltningsloven samt i ovennævnte Ombudsmandsudtalelse FOB 2014-30 og Højesterets dom U.2005.2111 H, var der dermed taget stilling til, at afgørelsesbegrebet i forvaltningsloven ikke omfattede kontraktforhold.

Der gælder, i forlængelse heraf, noget særligt for ansættelsesforhold, hvorefter sager om ansættelse i det offentlige tjeneste, anses som omfattet af forvaltningsloven. Afgrænsningen i lovforarbejderne om, at kontraktforhold ikke er omfattet af afgørelsesbegrebet, mener Fenger derfor ikke er helt dækkende.⁵⁶ Det er dog væsentligt at bemærke, at der skal være tale om egentlige ansættelsesforhold, og ikke blot tjenesteydelser, førend forvaltningsloven finder anvendelse. Før det kan vurderes, hvorvidt et ansættelsesforhold er omfattet af forvaltningsloven, skal det derfor indledningsvist undersøges, om der reelt *er* tale om et ansættelsesforhold. På trods af, at der ikke kan konstateres et ansættelsesforhold, fremgår det af retslitteraturen, at nogle aftaler i forbindelse med opsigelse kan have en sådan karakter, at de, afhængig af myndighedens begrundelse for opsigelsen, skal sidestilles med en sag om

⁵⁶ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 99

afskedigelse.⁵⁷ Retsvirkningen heraf er, de forvaltningsretlige regler om sagsbehandling alligevel finder anvendelse.

På trods af, at der i en given sag er tale om en kontraktssituation, kan der dermed være tilfælde, hvor de forvaltningsretlige regler, herunder regler om partshøring, alligevel skal påses. Dette gælder særligt i relation til ansættelsesforhold, men også øvrige opsigelser, der har karakter af en afskedigelses-sag.

I Vestre Landsrets dom U.2007.1731 V er det prøvet, hvad der, dels indgår i vurderingen af, om der er tale om et ansættelsesforhold, dels hvornår en opsigelse af en kontrakt kan sidestilles med en afskedigelsessag.

Dommen omhandlede, en opsigelse af en plejekontrakt mellem sagsøger A og kommunen, om at have et barn i aflastning. Spørgsmålet var i den forbindelse, om kommunen var forpligtet til at iagttage de forvaltningsretlige regler, herunder om der skulle have været foretaget partshøring af A forud for opsigelse af kontrakten. Dommen tog i relation hertil stilling til, hvorvidt en kontrakt med en kommune om at have et barn i aflastning kunne anses som et ansættelsesforhold. Dommen tog endvidere stilling til om der, på trods af, at der ikke fandtes et ansættelsesforhold, alligevel var omstændigheder, der kunne sidestille opsigelsen med en afskedigelsessag, således at de forvaltningsretlige regler desuagtet fandt anvendelse. Tvisten opstod i forbindelse med, at kommunen op-sagte en plejekontrakt med plejefaderen, på grund af at barnets mor ikke var tilfreds med hende og plejefaderens indbyrdes samarbejde. Landsretten fandt, at der hverken var tale om et ansættelsesforhold eller en afskedigelsessag, hvorfor de forvaltningsretlige regler om partshøring ikke skulle iagttages.

I forhold til spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om et ansættelsesforhold angav landsretten, at plejefaderen ikke var undergivet kommunens instruktionsbeføjelse, og at han dermed ikke var i et tjenesteforhold. Landsretten henholdte sig i øvrigt til byrettens begrundelse, hvor byretten, ved en

⁵⁷ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 102

fortolkning af den indgåede kontrakt, og oplysninger om etablering af aflastningsforholdet og dets forløb, ikke fandt, at der var tale om et ansættelsesforhold.

Det fremgik dog af dommen, at der alligevel kunne være tale om en afskedigelsessag i forvaltningsretlig henseende. Vurderingen heraf skulle findes i omstændighederne i forbindelse med opsigelsen af kontrakten. Landsretten udtalte i den forbindelse generelt, at det blandt andet vil kunne komme på tale, hvor ophør af kontrakten har været begrundet i familieplejerens forhold, og at vurderingen af disse forhold indeholder en bebrejdelse eller kritik af familieplejeren. Det skal i den forbindelse bemærkes, at der ved landsrettens ordvalg ”blandt andet” ligeledes kunne foreligge andre omstændigheder, i vurderingen af, om der var tale om en afskedigelsessag. Konkret lagde landsretten til grund, at baggrunden for opsigelsen af kontrakten var, at moren til barnet ønskede aflastningsforholdet bragt til ophør, og at opsigelsen af plejefaderen ikke var begrundet i hans forhold, hvorefter kommunen ikke var forpligtet til at påse de forvaltningsretlige sagsbehandlingsreglerne, som finder anvendelse i sager om afskedigelser.

En nyere dom U.2021.93 V tog ligeledes stilling til, hvorvidt der var tale om et ansættelsesforhold, og om partshøring skulle have fundet sted forud for opsigelsen af familieplejeren.

Dommen omhandlede, hvorvidt en familieplejer skulle betragtes som lønmodtager efter funktionærloven, og hvorvidt kommunen skulle have partshørt sagsøger forud for opsigelse af kontraktforholdet. Tvisten opstod, dels i forbindelse med, at der skulle ske omstrukturering med vederlagsnedsættelse til følge, og dels i forbindelse med familieplejerens udførelse af sit erhverv som familieplejer. Landsretten fandt, at der ikke var tale om en ansættelsessag, men at der dog var tale om et forhold, der kunne sidestilles med en afskedigelsessag, hvorfor kommunen skulle have partshøring familieplejeren forud for afgørelsen om ophør af plejekontrakten.

I forhold til spørgsmålet om, hvorvidt familieplejeren skulle anses som lønmodtager efter funktionærloven, udtalte landsretten, at kommunen ikke kunne pålægge familieplejeren at udføre eller tilrettelægge sit arbejde på en bestemt måde, herunder bestemme arbejdstiden, hvorefter kommunen ikke havde haft nogen instruktionsbeføjelse overfor familieplejeren. Landsretten fandt dermed, at kontraktforholdet ikke var et ansættelsesforhold.

På trods af, at der ikke var tale om et ansættelsesforhold, som ville være omfattet af forvaltningsloven, tog landsretten imidlertid alligevel stilling til, hvorvidt der skulle have været foretaget partshøring i sagen. Landsretten lagde i den forbindelse vægt på, at det ikke udelukkende var omstrukturering og uenigheder om vederlagsfastsættelse, som havde betydning for opsigelsen, men også forhold som kunne tilregnes familieplejeren. Idet opsigelsen ligeledes skyldtes familieplejerens forhold, fandt Landsretten, at familieplejeren skulle have været partshørt forud for opsigelsen af plejekontrakten. Det må i den forbindelse bemærkes, at det ikke fremgår direkte af dommen, at vurderingen som retten foretog var, om forholdet kunne sidestilles med en afskedigelsessag, hvorefter de forvaltningsretlige regler skulle påses.

Det kan dermed konkluderes, at der i vurderingen af, om der er et ansættelsesforhold, tages stilling til, om vedkommende er undergivet kommunens instruksbeføjelse, herunder om kommunen kan pålægge at arbejdet skal udføres på en bestemt måde. Der skal i den forbindelse ske en fortolkning af kontrakten som er indgået mellem vedkommende og kommunen. I relation til en kommunes kontrakt med en familieplejer kan det herefter af dommene udledes, at der ikke er tale om et ansættelsesforhold i et sådant kontraktforhold.

Til trods for, at der ikke er tale om et ansættelsesforhold, åbner dommen U.2007.1731 V alligevel op for, at der kan være omstændigheder, der kan sidestille et ophør af et kontraktforhold med en afskedigelsessag. I dommen U.2021.93 V fremgik det ikke eksplicit, at landsretten tog stilling til, hvorvidt der var tale om en afskedigelsessag, hvorefter de forvaltningsretlige regler alligevel skulle iagttages. Det fremgår dog at dommen, at det havde betydning for, hvorvidt der skulle foretages partshøring, om forholdene kunne tilregnes familieplejeren eller om det udelukkende var andre omstændigheder, herunder fx omstrukturering og tvist om vederlagsfastsættelse, der havde betydning for opsigelsen af plejekontrakten. Det må derfor ligeledes ligges til grund, at det i de to domme er de samme momenter, der indgår i vurderingen af, om der er tale om en afskedigelsessag i forbindelse med opsigelse af en familieplejer.

Som det også fremgår af dommen fra 2007, er sagen af principiel karakter, hvorefter sagen vil have præjudikatsværdi, såfremt vurderingen tillægges betydning ved fremtidige afgørelser med en

tilsvarende problemstilling.⁵⁸ I dommen fra 2021 ses det, som beskrevet, at det er den samme vurdering for, hvorvidt der skal foretages partshøring, navnlig vurderingen af, hvorvidt opsigelsen kan tilregnes familieplejeren, der gør sig gældende. Sagen fra 2007 kan derfor på baggrund af det nyere dom fra 2021 tillægges præjudikatsværdi.

4.1.3 Opsamling

Afgørelsesbegrebet i forvaltningslovens § 2, stk. 1 finder opsamlende som udgangspunkt ikke anvendelse på kontraktssituationer, hvilket både findes i forarbejderne til forvaltningsloven samt den analyserede praksis på området. Det fremgår dog alligevel af retslitteraturen, at der gælder noget særligt for ansættelsesforhold, hvorefter forvaltningslovens regler alligevel skal iagttages. Det må dog i den forbindelse også konstateres, at der er tilfælde, hvor der ikke er tale om et ansættelsesforhold, men hvor de forvaltningsretlige regler alligevel skal iagttages på et uskrevet grundlag. Dette gælder navnlig på forhold, der kan sidestilles med en afskedigelsessag. Ud fra domsanalyser af dommene U.2007.1731 V og U.2021.93 kan det opsamlende ligges til grund, at vurderingen af, om der er tale om et tilfælde, der kan sidestilles med en afskedigelsessag er, hvorvidt forholdet kan tilregnes den opsagte kontraktpart. Såfremt dette er tilfældet, skal der foretages partshøring forud for en afgørelse om opsigelse – også selvom der er tale om en kontraktforhold mellem den offentlige myndighed og den private part.

4.2. Ændring af sagstema

Problemstillingen om ændring af sagstema omhandler den situation, hvor myndigheden træffer afgørelse om noget andet eller mere end det, der allerede er partshørt over. Myndigheden skal i den forbindelse være opmærksom på, om der skal foretages en fornyet partshøring over det ændrede sagstema.

4.2.1 Forvaltningslovens regulering

Ifølge forvaltningslovens § 19, stk. 1 skal der, som tidligere beskrevet, ske partshøring, såfremt en række betingelser er opfyldt, og såfremt ingen af de gennemgående undtagelsesbestemmelser i forvaltningslovens § 19, stk. 2 og § 20 finder anvendelse. En af betingelserne for, at myndigheden skal

⁵⁸ Olesen, K. N. og Lilja, T. M. (2016). *Domsanalyse*, s. 23 og Munk-Hansen, C. (2018). *Retsvidenskabsteori*, s. 321

foretage partshøring er, at myndigheden er i besiddelse af bestemte oplysninger om en *sags faktiske grundlag eller eksterne faglige vurderinger*. I den oprindelige forvaltningslov, var betingelsen formuleret anderledes, således at der skulle partshøres over *sagens faktiske omstændigheder*.⁵⁹ Ordlyden blev dog ændret til lovens nuværende ordlyd ved lov nr. 638 af 12/06/2013. Hertil bemærkes, at der ifølge forarbejderne til ændringsloven ikke er tale om en ændring af gældende ret, men blot at der skulle skabes parallelitet mellem bestemmelsen i forvaltningslovens § 19, stk. 1 og øvrige ekstraeringsbestemmelser.⁶⁰

Betingelsen beskriver, hvilke typer af oplysninger, der skal høres over. Der skal i den forbindelse både høres over en sags faktiske grundlag, men også oplysninger der kan være med til at skabe klarhed over en sags faktiske omstændigheder, eller hvor oplysningen bidrager bevismæssigt til at supplere de faktiske oplysninger. Disse oplysninger kaldes i loven eksterne faglige vurderinger. Det skal hertil bemærkes, at det ikke er afgørende, om oplysningen i sig selv kan kategoriseres som en faktisk oplysning, men derimod, hvilken funktion oplysningerne har for sagsbehandlingen.⁶¹

Betingelsen kan altså deles op i to led, hvorefter der enten skal være tale om en sags faktiske grundlag eller eksterne faglige vurderinger.

Idet der skal være tale om en sags faktiske grundlag, førend oplysningen skal partshøres over i medfør af forvaltningsloven, skal der modsætningsvist, som udgangspunkt, ikke ske partshøring over en sags retlige grundlag. Der skal således, hverken ske partshøring over en myndigheds valg af retsgrundlag, eller i øvrigt hvordan myndigheden henfører de faktiske oplysninger under retsreglen (retlig subsumption).⁶²

Der skal i forbindelse med det andet led af betingelsen ske partshøring over eksterne faglige vurderinger, hvor der dermed modsætningsvist, ikke skal ske partshøring over interne faglige vurderinger – myndighedens egne vurderinger. Dette gælder også myndighedens egne vurderinger over faktiske oplysninger. En partshøring kan altså blot indeholde en sags faktiske omstændigheder og eksterne

⁵⁹ Lov nr. 571 af 19/12/1985

⁶⁰ FT 2012-13, L 145 som fremsat, pkt. 4.3.10 og Fenger, N (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 595

⁶¹ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 596

⁶² Rønsholdt, S. (2014). *Forvaltningsret – Retssikkerhed, proces og sagsbehandling*, s. 426

faglige vurderinger, og der er dermed ikke krav om, at partshøringen indeholder et muligt udfald af sagen, ved at beskrive hvordan retsreglen anvendes på faktum.⁶³

Inden for forvaltningslovens område, er der dermed kun pligt til at foretage partshøring i det omfang, der er tale om en sags faktiske grundlag eller eksterne faglige vurderinger. Det er dog væsentligt at være opmærksom på, at der for visse sagstyper gælder ulovbestemte partshøringsregler, hvor der, dels er pligt til at høre over en myndigheds interne vurderinger, og dels er pligt til at høre over en sags retlige grundlag.⁶⁴

4.2.2. Partshøring på ulovbestemt grundlag

Såfremt det er vurderet, at myndigheden ikke er forpligtet til at iagttage partshøringspligten i medfør af forvaltningslovens kapitel 5, skal det dermed stadig undersøges, hvorvidt der alligevel skal ske partshøring. Det skal herefter undersøges, om der er særlovgivning, eller der i øvrigt er uskrevne retsgrundsætninger, der tilsiger partshøring. Der kan som eksempel gælde en udvidet pligt til at parts-høre i visse typer af personalesager, hvilket også kommer til udtryk i ovenstående problemstilling om partshøring i kontraktsituationer. God forvaltningsskik kan, ud fra Ombudsmandens praksis, også tilsige partshøring, trods forholdet hverken falder ind under partshøringsreglerne i forvaltningsloven eller i uskrevne retsgrundsætninger. Myndigheden skal ligeledes være opmærksomme på deres parts-høringspligt, når myndigheden vælger at ændre den retlige vurdering i sagen.⁶⁵

Nærværende kapitel omhandler sidstnævnte tilfælde, hvor en myndighed vælger at ændre sagens tema, idet forvaltningen skifter opfattelse af retsgrundlaget, således at sagens behandles efter et andet hjemmelsgrundlag.⁶⁶ At en myndighed ændrer hjemmelsgrundlaget for en afgørelse, vil være en ændring af det retlige grundlag (jus), hvilket der ikke skal partsføres over i medfør af forvaltningslovens § 19, stk. 1. Alligevel gælder det i nærværende situation, at myndigheden skal være opmærksomme på deres partshøringspligt, når der sker ændring af sagstemaet under sagens behandling. En partshøring i ovenstående tilfælde kan navnlig være aktuel, idet det giver parten mulighed for at komme med

⁶³ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 601

⁶⁴ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 602

⁶⁵ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 554 og Rønsholdt, S (2014). *Forvaltningsret – Retssikkerhed proces sagsbehandling*, s. 443

⁶⁶ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 200 f.

bemærkninger til sin sag henset til den nye praksis, som myndigheden efter en konkret sag har valgt at ændre. Under sagens behandling er det desuden ikke utænkeligt, at myndigheden bliver klogere undervejs, således at sagen skal løses ud fra et andet grundlag end først antaget. I denne forbindelse vil parten også kunne have en interesse i at forholde sig til det nye retsgrundlag.⁶⁷

4.2.3. Praksis

Ombudsmanden har for nyligt valgt at rejse en generel sag, hvor der er sket ændring af sagstemaet, hvorefter spørgsmålet om, hvorvidt der skulle være foretaget fornyet partshøring, meldte sig. Den generelle sag findes i Ombudsmandsudtalelsen FOB 2021-5.

Udtalelsen vedrørte to klagesager overfor Styrelsen for Undervisning og Kvalitet. Begge sager omhandlede sanktionering overfor friskoler. I den første sag havde styrelsen partshørt friskolen over en påtænkt afgørelse om bortfald af tilskud. Ved styrelsens endelige afgørelse, blev der dog truffet afgørelse om tilbagebetaling af tilskud. I den anden sag blev en friskole partshørt om tilbagebetaling af tilskud og ophør af tilskud. Skolen blev dog ikke partshørt, da der cirka en måned senere blev truffet afgørelse om, at skolen ikke længere var omfattet af friskolelovens regler om frie grundskoler. Ombudsmanden tog i sagerne ikke konkret stilling til, hvorvidt der skulle have været partshørt ved det ændrede sagstema.

Først og fremmest bemærkede Ombudsmanden, at der ikke generelt er en pligt for myndigheden til at partshøre over, hvilket udfald sagen bør få, men udelukkende en pligt til at partshøre over en sags faktiske omstændigheder og eksterne faglige vurderinger. Dette stemmer overens med ovenstående analyse af betingelsen om, hvornår der skal ske partshøring efter forvaltningslovens § 19, stk. 1. Selvom det ikke ifølge loven er et krav, at der skal ske partshøring om en sags eventuelle udfald, har styrelsen imidlertid i deres agterskrivelser valgt, at partshøre friskolerne over en eller flere påtænkte sanktioner. Spørgsmålet er herefter, om skolen skulle have været partshørt, idet styrelsen vælger en anden sanktion, end den, der oprindeligt er partshørt over.

⁶⁷ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 561

Ombudsmanden gav ikke et endegyldigt svar, men anførte, at der skulle foretages en konkret vurdering af, om der skulle ske fornyet partshøring i det tilfælde, hvor styrelsen i sin partshøringskrivelse havde valgt at angive, hvilke af de hjemlede sanktioner, som styrelsen, ud fra en foreløbig vurdering, havde valgt at anvende, hvorefter styrelsen i deres endelige afgørelse valgte at anvende en af de øvrige hjemlede sanktioner. Ombudsmanden bemærkede i den forbindelse, at det ikke var afgørende for vurderingen af, om der skulle ske fornyet partshøring, at styrelsen i agterskrivelsen valgte at skrive alle sanktioner ned, hvis de på samme tid valgte at skrive, hvilke sanktioner de i nærværende sag havde tænkt sig at benytte.

Hvad Ombudsmanden omvendt mente kunne være relevant i den konkrete vurdering af, om der skulle ske fornyet partshøring var, om de omstændigheder, der ved det nye sagstema kunne være relevante at få afklaret, var sammenfaldende med de oplysninger, der fremgik af det oprindelige sagstema. Ombudsmanden opstillede det hypotetisk, hvorefter han mente, at det er af betydning, om man kunne forestille sig, at friskolen ville have kommet med andre indvendinger om det faktiske grundlag i sagen, hvis friskolen havde vidst, at sagen nu omhandlede en anden sanktion/andet sagstema. Ombudsmanden havde i de to sager om sanktionering af friskoler ikke taget stilling til, om der skulle være sket partshøring forud for afgørelserne, men havde beskrevet, hvad det var, der skulle lægges vægt på, i vurderingen af, om der skulle ske partshøring på ny.

I relation til et ændret sagstema er det desuden vigtigt at være opmærksom på iagttagelse af partshøringsreglerne, hvor en sag afgjort i 1. instans påklages til et klageorgan. For klageorganer gælder, som udgangspunkt, ikke en pligt til at partshøre, medmindre der er kommet nye faktiske oplysninger efter 1. instansens afgørelse, og 1. instansen vel og mærke har foretaget behørig partshøring.⁶⁸ Der kan dog alligevel indtræde en pligt til fornyet partshøring, i det omfang, et klageorgan anlægger en anden fortolkning end den fortolkning som 1. instansen har anlagt i sagen.⁶⁹

At en klageinstans træffer afgørelse på et andet retligt grundlag end førsteinstansen, rejser altså spørgsmålet om, hvorvidt der skal ske partshøring over klageinstansens valgte retsgrundlag. Nærværende er prøvet ved Vestre Landsret i dommen U.2021.1588 V.

⁶⁸ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 432 f.

⁶⁹ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 562

Dommen omhandlede en situation, hvor kommunen havde truffet afgørelse om ophør af sygedagpenge på grund af, at kommunen ikke længere vurderede borgeren til at være uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand, jf. sygedagpengelovens § 7. Kommunen havde partshørt borgeren forud for afgørelsen om ophør af sygedagpenge på grund af uarbejdsdygtighed. Afgørelsen blev påklaget til Ankestyrelsen, hvorefter Ankestyrelsen, modsat kommunen, vurderede, at borgeren fortsat var uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand. Ankestyrelsen traf i den forbindelse også afgørelse om, at der på revurderingstidspunktet ikke kunne ske forlængelse af udbetalingen af sygedagpenge, da ingen af forlængelsesbetingelserne i sygedagpengelovens § 27 var opfyldt. Ankestyrelsen ændrede dermed kommunens afgørelse. Landsretten fandt, at Ankestyrelsen skulle have partshørt borgeren over det nye sagstema. I den forbindelse fandt landsretten, at afgørelsen om ikke at forlængelse udbetalingen af sygedagpenge var ugyldig.

I relation til nærværende problemstilling, er det væsentligt at undersøge, om der er sket en ændring i sagstemaet, idet kommunen tager stilling til uarbejdsdygtigheden hjemlet i sygedagpengelovens § 7, mens Ankestyrelsen herudover også at tage stilling til, om borgeren har mulighed for at få forlænget sin sygedagpengeudbetaling ud over revurderingstidspunktet efter sygedagpengelovens §§ 24 og 27. I forlængelse heraf, er det relevant at undersøge, om det ændrede sagstema har medført en pligt for Ankestyrelsen til at partshøre borgeren om det nye sagstema.

Landsretten lagde vægt på, at Ankestyrelsen som reaktionsmulighed havde valgt at ændre kommunens afgørelse, frem for at hjemvise sagen til fornyes behandling. I den forbindelse bemærkedes det, at det i realiteten betød, at Ankestyrelsen havde truffet afgørelse i førsteinstans, hvad angik spørgsmålet om, hvorvidt der kunne ske forlængelse af sygedagpengeudbetalingen ud over revurderingstidspunktet. Landsretten lagde dermed vægt på, at Ankestyrelsen traf afgørelse om et andet retligt spørgsmål, end det, som borgeren tidligere var blevet partshørt over, hvorfor borgeren ikke var bekendt med det forhold, at Ankestyrelsen ville træffe afgørelse om forlængelse af sygedagpengeudbetalingen.

Såfremt en sådan partshøring havde fundet sted, ville borgeren have haft mulighed for at kommentere på de faktiske forhold, som ville være relevant for sagen om forlængelse af sygedagpenge, hvoraf

der findes en udtømmende række forlængelsesmuligheder i sygedagpengelovens § 27, stk. 1, nr. 1-7. Idet borgeren havde haft en sådan interesse i at se og have lejlighed til at kommenterer på beslutningsgrundlaget, statuerede landsretten, at Ankestyrelsen skulle have partshørt borgeren over de faktiske omstændigheder i sagen med afsæt i det ændrede sagstema.

Fælles for Ombudsmandsudtalelsen FOB 2021-5 om sanktioner for friskoler og Vestre Landsrets dom U.2021.1588 V om sygedagpenge er, at der er sket en ændring af sagstemaet. I begge tilfælde er vurderingen af, om der skulle foretages fornyet partshøring, om det ville give parten mulighed for at komme med andre bemærkninger til det faktiske grundlag, hvis parten havde været opmærksom på, at der var truffet afgørelse over et andet sagstema, end parten var i en berettiget forventning om. Det kommer i Ombudsmandsudtalelsen til udtryk ved, at det fremgår, at vurderingen af, om der skal foretages fornyet partshøring er, om de forhold der kan være relevante at få belyst er de samme ved det oprindeligt udmeldte sagstema og det nye sagstema. Vestre Landsrets dom er mere konkret, hvor dommen oplister, hvilke faktiske forhold, der skulle have været partshørt over i relation til det nye sagstema. Dermed kan det ligges til grund, at landsretten også er af den opfattelse, at der skal partsføres i det omfang det vurderes, at parten kunne tænkes at ville være kommet med andre kommentarer i forbindelse med det nye sagstema.

Det kan ligeledes ud fra Vestre Landsrets dom udledes, at det er væsentligt at være opmærksom på, om en klageinstans reelt træffer afgørelse om et retligt spørgsmål som første instans, hvis spørgsmålet ikke er prøvet tidligere. Såfremt dette er tilfældet, indtræder der en pligt for klageorganet til at partsføre parten på ny.

Ud fra Ombudsmandsudtalelsen kan det desuden udledes, at der ikke er pligt til at partsføre over retsgrundlaget eller den retlige subsumption, men udelukkende en sags faktiske grundlag eller eksterne faglige vurderinger, hvilket stemmer overens med ordlyden i forvaltningslovens § 19, stk. 1. Det kan imidlertid udledes af udtalelsen, at hvis forvaltningen alligevel vælger at partsføre over retsgrundlaget og den retlige subsumption, så kan der ud fra en konkret vurdering indtræde en pligt til at partsføre på ny, hvis forvaltningen vælger at ændre sagstemaet/retsgrundlaget efter den oprindelige partshøring.

4.2.4. Opsamling

Det kan opsamlende konkluderes, at det ikke er tilstrækkeligt at vurdere, om der ved et ændret sags-tema skal ske partshøring efter forvaltningslovens § 19, stk. 1, hvorefter de oplysninger, der skal høres over, er en sags faktiske grundlag og eksterne faglige vurderinger. Det er navnlig relevant at undersøge, om partshøringspligten række videre end det, herunder om der skal ske partshøring på et ulovbestemt grundlag, når myndigheden ændrer deres retlige vurdering af en sag. Praksis viser, at det afgørende for, om der skal ske partshøring i forbindelse med et ændret sagstema er, hvorvidt parten ville have kommet med andre indvendinger end dem, der indkom forud for partshøringen på baggrund af det oprindelige sagstema. Såfremt der kan svares bekræftende herpå, skal der ske fornyet partshøring på et ulovbestemt grundlag. Det kan ligeledes konstateres, at hvis partshøringen går videre end udelukkende at partshøre over sagens faktiske grundlag og eksterne faglige vurderinger, ved også at partshøre over jus, så indtræder der også en fornyet pligt til partshøring, hvis der træffes afgørelse på et andet retligt grundlag, end det, der fremgår af partshøringen.

4.3. Partshøring på skrømt

Partshøring på skrømt skal forstås som de tilfælde, hvor myndigheden har foretaget en partshøring, men hvor det er tvivlsomt, hvorvidt den lever op til formålet med partshøringsreglerne. Problemstillingen stiller navnlig spørgsmålstejn ved om det, trods det ikke er reguleret i loven, er nogle bestemte krav til måden som den offentlige forvaltning partshører på, således at partshøringen ikke gøres illusorisk.

4.3.1. Formkrav til partshøring

Efter forvaltningslovens § 19, stk. 1 er der som udgangspunkt ingen formkrav til, hvordan eller hvornår en partshøring skal gennemføres. Det er dog vigtigt, at forvaltningen er opmærksom på, at formålet med partshøringen tilgodeses, idet det afgørende for parten er, at denne har mulighed for at kommentere, rette og supplere sagens faktiske grundlag og eksterne faglige vurderinger. Hvorvidt forvaltningen imødekommer formålet med partshøringen afhænger derfor af, hvad omstændighederne er i den konkrete sag.⁷⁰

⁷⁰ Overblik #9 om partshøring i Myndighedsguiden på Ombudsmandens hjemmeside, pkt. 5

Idet der ifølge forvaltningsloven ikke er nogle formkrav til partshøringen, er der heller ikke krav til, at partshøring skal ske skriftligt. Det er dog vigtigt at bemærke, at det afgørende er, at parten får en reel mulighed for at blive hørt og varetage sine interesser, hvorfor der alt efter sagens karakter, i nogle tilfælde, alligevel skal foretages en skriftlig partshøring. Der vil her være tale om komplicerede sager eller særligt indgribende afgørelser. I det tilfælde, hvor myndigheden foretager en partshøring mundtligt, skal myndigheden dog være opmærksomme på deres notatpligt efter offentlighedslovens § 13. Pligten består dels i at notere, at der er foretaget en mundtlig partshøring, og dels i at myndigheden skal notere partens eventuelle partshøringskommentarer, i det omfang, der er tale om nye oplysninger om sagens faktiske grundlag eller eksterne faglige vurderinger.⁷¹

Førend en partshøring kan anses som tilstrækkelig, er det tillige et krav, at parten er bekendt med, at der er tale om en partshøring, og at der i forbindelse med partshøringen er mulighed for at fremkomme med bemærkninger til sagen, inden der træffes afgørelse.⁷²

Det kan i den forbindelse også konstateres, at der ikke er nogen lovbestemt regel om, hvor lang en frist parten skal have, til at fremkomme med eventuelle bemærkninger. Afvejningen af, hvor lang tid en part har brug for, til at sætte sig ind i sagen, afhænger igen af sagens omfang, herunder hvor indviklede og opfattende oplysninger, der er tale om.⁷³

Hvornår i sagsbehandlingsprocessen, der skal foretages partshøring, indeholder forvaltningsloven ligeledes ingen regler om. Der skal igen tages højde for sagens karakter og omfang. Der er dels et hensyn til, at det er hensigtsmæssig at høre parten tidligere i processen, idet høringen kan afstedkomme yderligere undersøgelser, som ellers vil kunne forsinke processen. Omvendt bør myndigheden ikke ulejlige parten ved jævnlig at høre over oplysninger, hvis disse kan samles i en partshøring.⁷⁴

Det er dog her væsentligt at bemærke, at der skal ske høring *inden* der reelt er truffet afgørelse i sagen, således at partens eventuelle bemærkninger kan indgå i myndighedens overvejelser.⁷⁵ Det er dermed

⁷¹ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 607 ff.

⁷² Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 611

⁷³ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 614

⁷⁴ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 612

⁷⁵ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 199

også vigtigt, at myndigheden ikke formulerer partshøringsbrevet på en måde, som giver parten et indtryk af, at der allerede er truffet afgørelse i sagen. Dog må en partshøring gerne have karakter af en agterskrivelse, således at det er tale om en påtænkt afgørelse, hvor der indgår relevante oplysninger og vurderinger fra myndigheden. Idet der ikke må være tale om en endelig afgørelse, indebærer det ligeledes, at en myndigheds interne beslutningsprocesser ikke må være afsluttet før partshøringen foretages, og parten har haft mulighed for at fremkomme med bemærkninger.⁷⁶

4.3.2. Praksis

Nærværende afsnit om praksis vil søge at analysere, hvornår der reelt er truffet afgørelse i en sag, og hvilken betydning dette kan have i relation til partshøring. Her vil navnlig være fokus på tidspunktet for myndighedens interne beslutningsprocesser, samt formuleringen af partshøringsbreve.

4.3.2.1. Myndighedens interne beslutningsprocesser

Navnlig spørgsmålet om, hvorvidt der var tale om en reel partshøring meldte sig i Ombudsmandsudtalelsen FOB 2011 20-7.

Sagen omhandlede en kvinde, som blev afskediget fra sit fleksjob i kommunen. Afskedigelsen opstod i forbindelse med nedskæringer. Sagen vedrørte, for så vidt angik sagsbehandlingsreglerne, hvorvidt kommunen havde begrundet sin afgørelse om afskedigelse tilstrækkeligt, og hvorvidt de havde iagttaget partshøringsreglerne på behørig vis. Ombudsmandens opfattelse var, at fremgangsmåden ved kommunens partshøring gav et indtryk af, at den ikke havde et reelt indhold, og at partshøringen desuden var mangelfuld.

Som det fremgår af Ombudsmandsudtalelsen fremgår det af praksis, at når en person påtænkes afskediget på grund af besparelser, skal vedkommende ved partshøringen have at vide, hvilke kriterier myndigheden har anvendt ved valget af, hvem der skal afskediges. Den 25. marts 2010 skrev kommunen til kvinden, at *"grundet reduktion af budgetter, skønner kommunen, at det ikke længere er muligt at gøre brug af din arbejdskraft. Forinden der træffes endelig beslutning herom, skal du i*

⁷⁶ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 613 f

medfør af forvaltningsloven have mulighed for at fremkomme med en udtalelse [...]” Det fremgik dermed ikke af partshøringen, hvilke kriterier kommunen havde lagt vægt på i forbindelse med afskedigelse af medarbejderen.

Den 24. marts 2010, og dermed dagen inden partshøringen af kvinden, blev der afholdt MED-møde. I referatet heraf fremgik, at det var ”*besluttet* at den økonomiske reducere på institutionen skulle ske ved afskedigelse af bl.a. A [kvinden]”. Dermed kunne det lægges til grund, at der på MED-mødet allerede var truffet beslutning om kvindens afsked, på trods af, at hun på dette tidspunkt endnu ikke var blevet partshørt. Der var dermed reelt allerede truffet en afgørelse på mødet. Formålet med partshøring, der, som tidligere beskrevet, er at give parten mulighed for at kommentere, rette og supplere sagens faktiske grundlag og eksterne faglige vurderinger, blev dermed ikke iagttaget, idet det må lægges til grund, at beslutningen om afskedigelse allerede var truffet, således at en eventuel kommentar fra kvinden, ikke ville have været taget med i vurderingen. Ombudsmanden fandt, at udeblivelse af oplysninger om kriterierne for afskedigelsen sammenholdt med, at der reelt var truffet afgørelse, før der var sket partshøring medførte, at der var tale om en mangelfuld partshøring.

I Østre Landsrets dom U.2010.3009 Ø blev der ligeledes taget stilling til, om der reelt var truffet afgørelse, førend der var foretaget partshøring.

Sagen omhandlede hjemkaldelse af tre ledende officerer fra Irak, idet der var mistanke om, at de havde handlet konventionsstridigt. Under deres hjemrejse fik de udleveret partshøringsskrivelser, som indeholdte de faktiske omstændigheder, der lå til grund for hjemsendelsen, samt besked om, at de fik mulighed for at meddele, om de havde bemærkninger til beslutningen om, at de var blevet hjemsendt. Landsretten fandt, at partshøringen ikke opfyldte kravene i forvaltningslovens § 19.

Det fremgik af dommen, at der den 3. august 2004 blev afholdt møde i Forsvarsministeriet, hvor blandt andet daværende forsvarschef general M og daværende forsvarsminister var til stede. Mødet omhandlede hjemkaldelse af de tre officerer. Både daværende forsvarschef general M og daværende forsvarsminister forklarede overfor retten, at det var på dette møde, at beslutningen om hjemsendelse blev truffet. Af denne grund og efter en samlet vurdering af bevisførelsen i sagen fandt landsretten, at beslutningen på mødet den 3. august 2004 var endelig. De tre officerer fik imidlertid først udleveret

partshøringskrivelserne på deres hjemrejse den 4. august 2004. Beslutningen var dermed reelt truffet, før der var sket partshøring af de tre officerer, og dermed fandt landsretten ikke, at kravene til partshøring i forvaltningslovens § 19 var opfyldt.

De tre officerer havde dermed heller ikke i denne sag haft mulighed for at kommentere, rette eller supplere sagens faktiske grundlag og eksterne faglige vurderinger, idet beslutningen allerede var truffet forud for partshøringerne, hvorfor deres kommentarer ikke blev taget med i vurderingen af, hvorvidt de skulle hjemsendes.

I ombudsmandsudtalelsen FOB 2011 20-7 om partshøring i forbindelse med afskedigelse og Østre Landsrets dom U.2010.3009 Ø om hjemsendelse af tre officerer, kan det dermed konkluderes, at myndighedens interne beslutningsproces er afsluttet forud for partshøringerne, idet der i begge sager er tale om tilfælde, hvor det på et møde, inden partshøring har fundet sted, er blevet ”besluttet”, at der skulle ske afskedigelse af medarbejderen henholdsvis hjemsendelse af officererne. Eftersom, det tidligere er belyst, at det er et krav, at myndighedernes interne beslutningsprocesser ikke må være afsluttet, før en partshøring er gennemført, er partshøringerne ikke i overensstemmelse med partshøringsreglerne i forvaltningsloven, idet der reelt var truffet en afgørelse, inden en partshøring havde fundet sted.

4.3.2.2. Formulering af partshøringsbrev

Som belyst indledningsvist, kan den måde et partshøringsbrev er skrevet på, også have betydning for vurderingen af, om der er foretaget en reel partshøring i overensstemmelse med forvaltningslovens regler.

I Ombudsmandsudtalelsen FOB 2002.272 tog Ombudsmanden stilling til, hvordan et høringsbrev var formuleret.

Sagen omhandlede en studerende, som fik afslag på dispensation til et fjerde eksamensforsøg. På grund af stemmelighed i studienævnet blev sagen sendt videre til fakultetsrådet sammen med en udtalelse fra lærerrepræsentanterne i studienævnet. Spørgsmålet i relation til partshøring var derefter, hvorvidt der skulle foretages en partshøring over udtalelserne, og i den forbindelse, om den foretagne partshøring havde et reelt indhold.

Ombudsmanden fandt, at partshøringsbrevet var formuleret på en måde, der gav et indtryk af, at høringen var indholdsløs, hvorfor partshøringen ikke var iværksat inden myndigheden reelt traf afgørelse om dispensationsansøgningen.

Ombudsmanden mente, at udtalelsen indeholdte oplysninger om sagens faktiske omstændigheder, og at de var væsentlige for sagens afgørelse, hvorfor fakultetsrådet skulle partshøre den studerende over udtalelsen. Fakultetsrådet havde imidlertid parthørt den studerende over udtalelserne. Det fremgår dog af Ombudsmandsudtalelsen, at fakultetsrådet behandlede dispensationssagen på et møde den 25. august 1997, og at den studerende derefter modtog et partshøringsbrev fra dekanen, hvor det dels fremgik, at fakultetsrådet "*vedtog*" ikke at imødekomme ansøgningen, dels at den studerende havde mulighed for at komme med en udtalelse inden dekanen ville "*stadfæste*" fakultetsrådet afgørelse.

I sagen er der tale om samme problemstilling som i ovenstående sager, hvor beslutningen var truffet forud for høringen, hvorfor der ikke havde fundet en reel partshøring sted. Ombudsmanden tog i denne udtalelse ydermere stilling til måden, hvorpå partshøringsbrevet var skrevet. Ombudsmanden mente i den forbindelse, at det var beklageligt at partshøringsbrevet var formuleret på en måde, der gav parten et indtryk af, at partshøringsbrevet var indholdsløs. At dekanen brugte orden "*vedtog*" og desuden skrev at dekanen "*stadfæstede en afgørelse*" er dermed med til at give den opfattelse, at der var truffet en beslutning. Der burde i denne henseende ikke være nogen afgørelse at stadfæste, idet beslutningen først endelig skulle tages, når partshøringsfristen var udløbet, da en eventuel partshøringskommentar fra parten ellers ikke ville blive taget med i vurderingen.

Som tidligere belyst ovenfor, er der dog ikke noget til hinder for, at en partshøring har karakter af en agterskrivelse.

Dette er prøvet i Vestre Landsrets dom U.2007.651 V.

Sagen omhandlede en afskedigelse af en folkeskolelærer, idet kommunen ikke længere mente, at læren opfyldte dekravet til folkeskolelærere, da hun var tiltalt for at have stukket sin samlever med en kniv to gange. På denne baggrund var spørgsmålet, i relation til kommunens partshøringsforpligtigelse, om der var sket partshøring af

læreren, inden der reelt var truffet afgørelse om afskedigelse. Landsretten fandt, at de forvaltningsretlige sagsbehandlingsregler, herunder partshøringsreglen, ikke var tilside-sat.

Den 22. september 2004 blev der afholdt en tjenstlig samtale med læreren. Læreren fik efterfølgende på baggrund af mødereferat af den 23. september 2004 mulighed for kommentere på sagen, hvilket læreren ikke reagerede på. Efter partshøringsfristens udløb den 30. september 2004 sendte kommunen en påtænkt afskedigelse til læreren. I brevet stod, at kommunen "*agtede*" at afskedige læreren og senere i brevet at kommunen "*påtænker*" at afskedige læreren, og at der forinden der træffes endelig afgørelse, var mulighed for, at komme med en udtalelse til sagen. Kommunen anførte desuden de faktiske omstændigheder, som havde betydning for vurderingen af den påtænkte afskedigelse. Partens synspunkt var dog, at der var foretaget partshøring på skrømt, idet parten mente, at der allerede var truffet en beslutning om afskedigelse forinden partshøringen, og at dette var bestyret af, at kommunen ikke partshørte læreren inden man fritog hende fra tjeneste.

Landsretten fandt på baggrund af kommunens agterskrivelse sammenholdt med vidneforklaringer ikke, at der inden partshøringsfristens udløb var truffet en endelig beslutning om at afskedige læreren. Landsretten refererede i den forbindelse til agterskrivelsen, herunder at kommunen agtede at afskedige læreren, men at kommunen inden der blev truffet en endelig beslutning, gav læreren mulighed for at udtale sig i henhold til forvaltningslovens § 19. Landsretten begrundede dermed ikke nærmere, hvilke omstændigheder der medførte, at agterskrivelsen ikke havde karakter af en endelig beslutning.

For så vidt angår partens påstand om, at der var sket partshøring på skrømt, idet hun ikke blev parts-hørt forud for fritagelsen fra tjeneste bemærkes, at landsretten udtalte, at der var tale om en fritagelse som led i den almindelige ledelsesfunktion, hvorfor det måtte lægges til grund at landsretten mente, at der ikke var tale om en afgørelse, men derimod faktisk forvaltningsvirksomhed (Se afsnit 2.2 om sondringen mellem afgørelsesvirksomhed og faktisk forvaltningsvirksomhed). Der skulle derfor ikke ske partshøring for så vidt angik tjenestefritagelsen. At partshøring ikke havde fundet sted i forbindelse med tjenestefritagelsen, synes dermed ikke at kunne begrunde, at partshøringen af den 30. september 2004 var sket på skrømt.

Ud fra Ombudsmandsudtalelsen FOB 2002.272 og Vestre Landsretsdom U.2007.651 V kan det sammenfattes, at formuleringen af partshøringsskrivelse har betydning for vurderingen af, om der reelt er truffet en afgørelse i den pågældende sag. I partshøringsbrevet, som er henvist til i FOB 2002.272 fik ordet "*vedtog*" betydning for vurderingen, idet det gav opfattelsen af at partshøringen var indholdsløs, idet beslutningen allerede var vedtaget forud for afgørelsen. I 2007.651 V havde agterskrivelsen dog en anden ordlyd, hvor ord som "*agter*" og "*påtænker*" indikerede, at der ikke var truffet en endelig afgørelse i sagen.

4.3.3. Opsamling

På trods af, at forvaltningsloven ikke har nogle lovfæstede formkrav til partshøringens gennemførelse, kan det altså konstateres, at fremgangsmåden for, hvordan partshøringen finder sted, kan afstedkomme, at partshøringen er mangelfuld.

Som beskrevet indledningsvist er formålet med partshøring, at parten har mulighed for at kommentere, rette og supplere sagens faktiske grundlag og eksterne faglige vurderinger. Partshøring vil dermed udelukkende give mening, idet omfang myndigheden inddrager eventuelle partshøringskommentarer, rettelser eller supplerende bemærkninger. Det kan derfor konstateres, at der skal være tale om en reel partshøring, som lever op til dette formål.

De krav, der er til partshøringens gennemførelse er søgt klarlagt gennem analyse af praksis på området. Ud fra praksis på området kan det konkluderes, at der ikke må være truffet en endelig beslutning, forud for partshøringen. Dette er navnlig relevant i det omfang, det internt i myndigheden er besluttet, hvilket udfald en sag skal have, forud for partshøring. I vurderingen heraf, kan det konstateres at en fortolkning af myndighedens ordvalg i mødereferater, forklaringer, med mere, er med til at fastlægge, om der er tale om en endelig beslutning.

Det kan ligeledes konstateres, at de formuleringer, der anvendes i selve partshøringsbrevene, har betydning for, i hvilket omfang ombudsmanden såvel som domstolen finder, om der er tale om en korrekt eller mangelfuld partshøring. Det kan i den forbindelse bemærkes, at formuleringer som "*vedtaget*" og "*besluttet*" ikke er hensigtsmæssige i relation til en partshøring. Det kan dog konstateres, at en partshøring gerne må have karakter af en agterskrivelse, men at myndigheden også i den forbindelse skal være opmærksom på, at der ikke er tale om en endelig afgørelse. Herunder kan nævnes at

formuleringer som ”agter” og ”på tænker” er formuleringer, der ikke giver parten et indtryk af, at der allerede er truffet en endelig afgørelse.

Tidspunktet for den endelige beslutningen og selve formuleringerne i partshøringsbrevene har dermed betydning for, om Ombudsmanden og domstolene finder, at der er foretaget en korrekt partshøring, eller hvorvidt der er sket partshøring på skrømt.

4.4 Partshøring af børn

Forvaltningsmyndighedens afgørelser vedrører ikke udelukkende myndige personer, men også børn. Det er derfor væsentlig at myndigheden er opmærksom på, at de forvaltningsretlige regler, herunder sagsbehandlingsreglerne også skal iagttages, når myndigheden behandler sager vedrørende børn. Afhandlingen har derfor valgt at medtage problemstillingen om partshøring af børn, idet der stilles yderligere krav til forvaltningen, når partshøringsreglerne skal iagttages overfor børn.

4.4.1. Partshabilitet

Som beskrevet i afsnit 2.3, kan partsbegrebet ikke udledes direkte af forvaltningsloven, men skal derimod udledes af det traditionelle partsbegreb, hvorefter der skal være tale om en adressat, ansøger eller klager, eller alternativt at vedkommende har direkte, væsentlig, individuel og retlig interesse i sagen.⁷⁷ Af disse kriterier fremgår der ikke noget myndighedskrav, førend partsbegrebet er opfyldt. Børn har dermed samme selvstændige partsstatus som alle andre.⁷⁸

På trods af, at barnet har partsstatus, skal det imidlertid stadig vurderes, om barnet er partshabil, og dermed om barnet selv i stand til at udøve sine partsbeføjelser.⁷⁹ I vurderingen af, om barnet anses som partshabil indgår, hvorvidt barnet har den fornødne modenhed til selv at udøve sin partsbeføjelser. Ved at skue til særlovgivningen på området for inddragelse af børn, kan det udledes, at en mindreårig, der er fyldt 15 år, som udgangspunkt, anses som partshabil, men at børn under denne alder

⁷⁷ Rønsholdt, S. (2014). *Forvaltningsret – Retssikkerhed proces sagsbehandling*, s. 115

⁷⁸ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 92

⁷⁹ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 142

efter en konkret bedømmelse også kan anses for partshabile. Der er som udgangspunkt ingen nedre grænse, hvorfor børn under 12 år også kan anses som partshabile.⁸⁰

Det er dog som udgangspunkt forældremyndighedsindehaveren, der råder over barnets partsstatus, med mindre barnet selv har en anerkendelsesværdig grund til at kunne iagttage sine egne partsretigheder.⁸¹ At den mindreårige er partshabil ændrer dermed ikke på den omstændighed at forældremyndighedsindehaveren som udgangspunkt stadig råder over barnets partsstatus, hvortil der er overlappende beføjelser. Indtil barnet bliver myndig, skal der derfor i relation til partshøring både ske partshøring af den mindreårige og af forældremyndighedsindehaveren. Myndigheden skal dog foretage en konkret vurdering af, om der er særlige omstændigheder i sagen der gør, at en anden end forældremyndighedsindehaveren skal varetage barnets interesser.⁸²

Som beskrevet i afsnit 4.3. om partshøring på skrømt, er der ikke i forvaltningsloven opstillet nogle formkrav til partshøringens gennemførelse. Ombudsmanden har dog tilkendegivet, at myndigheden ved udformningen og formuleringen af partshøringen bør skrive i et sprog, som er let at forstå og læse, og som også skal målrettes den konkrete situation, i det omfang, det er muligt.⁸³ Fenger ligger ved sin udtalelse op til, at myndigheden generelt skal skrive i et let og forståeligt sprog, men han åbner også op for, at man skal overveje hvem adressaten er i den konkrete sag. I relation til nærværende problemstilling, kan det derfor lægges til grund, at udformningen af en partshøring til et barn lige netop skal målrettes denne.

4.4.2. Vejledningspligt

I relation til nærværende problemstilling om partshøring af børn, er det også væsentligt at berøre myndighedens vejledningspligt. Forvaltningslovens § 7, stk. 1 tilsiger navnlig at forvaltningsmyndigheden i fornødent omfang skal yde vejledning og bistand til personer, der retter henvendelse om spørgsmål inden for myndighedens sagsområde. Det er dog væsentligt at bemærke, at bestemmelsen er afgrænset til at gælde for så vidt personen selv henvender sig til myndigheden. Hertil skal det

⁸⁰ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 319

⁸¹ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 92 og Fenger, N (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 318

⁸² Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 319 f.

⁸³ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 319 f.

imidlertid bemærkes, at vejledningspligten rækker længere end forvaltningslovens § 7, idet god forvaltningsskik og ulovbestemte retsgrundsætninger også tilsiger at myndigheden, afhængigt af omstændighederne, skal vejlede borgeren på eget initiativ.⁸⁴ Ved vejledningens indhold og omfang skal der tillige tages højde for partens personlige forudsætninger, herunder vedkommendes alder.⁸⁵

4.4.2. Praksis

I ombudsmandsudtalelsen FOB 2019-29 har Ombudsmanden taget stilling til, hvorvidt Ankestyrelsens fremgangsmåde ved partshøring af børn i en konkret sag medførte, at barnet reelt forstod, hvad sagen handlede om.

Sagen opstod på baggrund af, at Ankestyrelsen havde modtaget en anonym underretning om bekymring for to børn. Børnene var henholdsvis 12 og 14 år, hvor den 12 årige havde diagnosen atypisk autisme. Sagen omhandlede, for så vidt angik partshøring, om der skulle ske partshøring af børnene og i givet fald, om fremgangsmåden hvorpå Ankestyrelsen havde partshørt børnene, havde gjort det tilstrækkeligt klart for dem, hvad sagen drejede sig om, og hvad de i den forbindelse skulle forholde sig til. Ombudsmanden var enig med Ankestyrelsen i, at børnene skulle partshøres, men mente ikke at måden børnene var blevet partshørt på, var hensigtsmæssig og hensynsfuld.

Ombudsmanden lagde dels til grund, at Ankestyrelsens praksis med at partshøre børn over 12 år, medmindre særlige omstændigheder taler imod, ikke gav ham anledning til bemærkninger. Han bemærkede i den forbindelse, at der i sociale sager, hvor der var behov for særlig støtte, herunder på grund af eventuel omsorgssvigt fra forældremyndighedsindehaveren, kunne være en særlig grund til at inddrage barnet. Dette er i tråd med ovenstående belysning af problemstillingen, hvorefter det skal vurderes, om barnet har en anerkendelsesværdi grund til at kunne iagttage sine egne partsrettigheder. Ombudsmanden lægger dog ved beslutningen af, hvorvidt barnet skal partshøres, vægt på, at der skulle foretages en konkret vurdering af, om der var særlige omstændigheder, der medførte, at barnet ikke var i stand til at varetage sine interesser.

⁸⁴ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 274

⁸⁵ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 288

Det fremgår af Ombudsmandsudtalelsen, at Ankestyrelsen havde foretaget en vurdering af, om der var omstændigheder, der gjorde, at børnene ikke skulle partshøres. Vurderingen var især relevant for så vidt angik drengen på 12 år med diagnosen atypisk autisme. Ankestyrelsen afvejede drengens diagnose overfor at han gik i skole og ikke var beskrevet som dårligt fungerende. Disse oplysninger havde Ankestyrelsen fra sagens akter. I forhold til pigen på 14 år vurderede Ankestyrelsen, at der ikke var anledning til at fravige udgangspunktet om at foretage partshøring, idet der ikke var omstændigheder i sagen, der talte imod en partshøring. Ombudsmanden havde i den forbindelse ingen bemærkninger til Ankestyrelsens vurdering.

For så vidt angik spørgsmålet om, hvorvidt børnene skulle have været partshørt, kan det konstateres, at Ankestyrelsens vurdering af, om der var særlige omstændigheder, der medførte, at børnene ikke skulle have været partshørt, var tilstrækkelig.

Det andet spørgsmål, der var relevant, for så vidt angik partshøring af børnene, var, om partshøringen blev gennemført på en sådan måde, at børnene forstod, hvad sagen handlede om.

Begge børn modtog enslydende partshøringsbreve hvori der stod, at Ankestyrelsen havde modtaget en underretning om bekymring for barnet, og at Ankestyrelsen i den forbindelse ville se på, om kommunen gjorde det nødvendige for barnet. Brevet indeholdte desuden oplysninger om, at Ankestyrelsen havde indhentet oplysninger i sagen, og at disse var vedlagt som kopi. Ankestyrelsen angav en frist på 8 dage, med bemærkning om, at såfremt de ikke havde hørt fra barnet inden fristen, så ville de gå ud fra at barnet ikke havde nogle bemærkninger.

Som afhandlingen tidligere har belyst, skal en partshøring ifølge forvaltningslovens § 19, stk. 1 indeholde oplysninger om en sags faktiske grundlag og eksterne faglige vurderinger. Som redegjort for i afsnit 4.3.1 er der heller ingen formkrav til, hvorvidt en partshøring skal være skriftlig eller mundtlig. Ombudsmanden skrev i sin udtalelse, at det væsentlige var, om partshøringen er gennemført på en måde, som giver parten mulighed for at varetage sine interesser.

Ombudsmanden skrev i den forbindelse, at der skulle tages hensyn til særligt udsatte målgrupper, når det vurderes, hvordan en partshøring skal tilrettelægges, hvortil Ombudsmanden nævnte, at en måde, at håndtere dette på, kan være ved at foretage en mundtlig partshøring.

Idet Ankestyrelsen havde valgt at foretage en skriftlig partshøring af børnene, kritiserede Ombudsmanden, at Ankestyrelsen ikke konkret havde skrevet, hvad de ønskede at få børnenes bemærkninger til. Ombudsmanden bemærkede i den forbindelse, at det ikke havde betydning, at forældremyndighedsindehaveren var oplyst om, at børnene var blevet partshørt. Det var dermed Ankestyrelsen, der ved at sende et skriftligt partshøringsbrev, var ansvarlige for at sikre, at barnet selv havde de fornødne forudsætninger til at forstå, hvad barnet skulle forholde sig til, herunder også hvad barnet kunne gøre, for at få hjælp til det. Det mente Ombudsmanden ikke var blevet gjort i den konkrete sag.

Ombudsmanden fremkom med et konkret eksempel på, hvad Ankestyrelsen kunne have skrevet i deres partshøring, således at de ville have foretaget partshøringen på en hensigtsmæssig og hensynsfuld måde. Ombudsmanden mente, at styrelsen i brevet kunne have opfordret børnene til at ringe til Ankestyrelsen med spørgsmål, kommentarer og oplysninger til sagen med kontaktoplysninger på en konkret medarbejder.

Det kan dermed ud fra Ombudsmandsudtalelsen udledes, at der i første række skal tages stilling til, om den mindreårige skal partshøres. Såfremt dette er tilfældet, stilles yderligere krav til en myndighed, når der er tale om en partshøring af børn, således at barren for, hvornår myndigheden har gjort tilstrækkeligt klart for børnene hvad sagen handler om, er højere. Det kan derfor udledes at myndigheden, for så vidt angår partshøring af børn, har en vejledningspligt, der rækker ud over forvaltningslovens § 7 i form af god forvaltningsskik og uskrevne retsgrundsætninger.

Nærværende problemstilling omhandler partshøring af børn, herunder den udvidede pligt en myndighed har til at påse, at en partshøring foretages på en hensigtsmæssig og hensynsfuld måde. Det kan dog overvejes, i hvilket omfang en udvidet pligt til at sikre, at partshøringen opnår sit formål også gælder i relation til andre grupper af borgere, således at myndigheden også er underlagt en udvidet vejledningspligt for så vidt angår andre grupper end børn. Vejledningspligten skærpes navnlig hvis parten har særlige problemer som ordbindhed eller kommunikationshandicap, herunder døve og stumme.⁸⁶ Det skal i den henseende også overvejes, om der er brug for tolkebistand. Myndigheden er imidlertid forpligtet til at skaffe tolkebistand, når parten ikke behersker det danske sprog tilstrækkelig

⁸⁶ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 288 og s. 301

godt. At borgeren skal kunne forstå det sprog, hvorpå forvaltningen kommunikerer med vedkommende, gælder også for så vidt angår sagsbehandlingsskridt, hvorfor der også i relation til partshøring skal ske oversættelse til et sprog, som vedkommende behersker.⁸⁷

Det kan dermed udledes, at det ikke udelukkende er i relation til partshøring af børn, at myndigheden skal være opmærksomme på, at de har en udvidet vejledningspligt.

4.4.3 Opsamling

Det kan opsamlede konkluderes, at der dels skal tages stilling til, om barnet skal partshøres, og dels tages stilling til måden hvorpå partshøringen af barnet gennemføres.

For så vidt angår spørgsmålet, om der skal ske partshøring kan det konstateres, at der skal foretages en konkret vurdering af, om der er hensyn der taler imod, at der skal foretages en partshøring af barnet. Der skal i vurderingen heraf lægges vægt på barnets modenhed, herunder barnets alder.

Når det efter en konkret vurdering er fastlagt, at der skal ske partshøring af barnet, skal myndigheden være opmærksom på, hvordan partshøringen af barnet gennemføres. Som redegjort for i afsnit xx er der ingen lovbestemte formkrav til, hvordan en partshøring skal gennemføres. Det gælder imidlertid noget særligt i forbindelse med partshøring af børn, idet der skal tages hensyn til partens personlige forudsætninger, herunder alder, idet det afgørende for partshøringen er, om barnet har mulighed for at varetage sine interesser. I den forbindelse skal myndigheden, ifølge Ombudsmanden, være opmærksom på, at partshøring af børn skal foretages på en hensigtsmæssig og hensynsfuld måde. Myndigheden skal navnlig i forbindelse med skriftlige partshøringer af børn være opmærksomme herpå. Det kan på denne baggrund også konstateres, at myndigheden har en udvidet vejledningspligt i relation til partshøring af børn, der rækker ud over forvaltningslovens § 7, således at myndigheden kan sikre sig, at formålet med partshøringen opnås.

4.5 Opsamling på de fire udvalgte problemstillinger

Ovenstående analyser af udvalgte problemstillinger relateret til myndighedens partshøringspligt viser, at pligten dels udstrækker sig til også at gælde i situationer, der, som udgangspunkt, ikke falder

⁸⁷ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 299

ind under forvaltningsloven, men hvor de forvaltningsretlige regler om partshøring alligevel skal iagttages ud fra uskrevne retsgrundsætninger og god forvaltningsskik. Det må i den forbindelse konstateres, at det ikke er uvæsentligt, at den offentlige forvaltning påser sin partshøringsforpligtigelse, idet det kan have retsvirkninger, hvis der foretages en utilstrækkelig eller manglende partshøring af parten.

5. Retsvirkninger

Afhandlingen har belyst anvendelsesområdet for forvaltningsloven med særligt fokus på betingelserne for partshøring, samt analyseret udvalgte problemstillinger, som navnlig er relevante i forhold til partshøring. Det er dermed fastlagt, hvornår der i de givne situationer skal ske partshøring. At der er fastsatte regler på et givent område, herunder sagsbehandlingsregler, bevirker imidlertid ikke i sig selv, at reglerne efterkommes. Forvaltningsafgørelser kan derfor efterprøves på forskellige måder.

Afgørelserne kan dels efterprøves ved administrativ kontrol, hvor det er muligt for parten at indbringe en sag for den administrative myndighed, men også ved at der føres tilsyn med forvaltningsmyndigheder. En sag kan desuden genoptages – enten på forvaltningens initiativ eller partens eget initiativ.⁸⁸ En forvaltningsafgørelse kan desuden efterprøves ved Folketingets Ombudsmand. Ombudsmanden udtaler sig, som nævnt i afsnit om 1.4.2.2., om gældende ret, men også om god forvaltningsskik. Det er dog i den forbindelse væsentligt at bemærke, at en overtrædelse af god forvaltningsskik ikke kan få ugyldighedsvirkning eller andre retlige konsekvenser.⁸⁹ Ombudsmandsudtalelser vil derfor ikke være omdrejningspunktet i nærværende afsnit om retsvirkninger. En sag kan ydermere efterprøves ved domstolene. Domstolen kan efterprøve forvaltningsafgørelser gennem anerkendelsessøgsmål og i den forbindelse også, om borgeren har ret til et erstatningskrav.⁹⁰

Nærværende kapitel tager navnlig sigte på domstolskontrol, idet det er i domstolssystemet, at borgeren sidste mulighed for at få prøvet sin sag findes. Dommene tillægges derfor også betydelig retskildeværdi.⁹¹ Ved fastlæggelse af gældende ret for, hvornår en manglende eller mangelfuld partshøring kan have retsvirkninger, vil følgende afsnit derfor indeholde en gennemgang af udvalgte retsvirkninger i forbindelse hermed. Afhandlingen vil i den forbindelse have særligt fokus på ugyldighed samt muligheden for at få tilkendt godtgørelse.

⁸⁸ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 351

⁸⁹ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 416 og Rønsholdt, S. (2014). *Forvaltningsret – Retssikkerhed proces sagsbehandling*, s. 42

⁹⁰ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 424 f.

⁹¹ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 423 og Munk-Hansen, C. (2018). *Retsvidenskabsteori*, s. 330

5.1. Domstolskontrol

5.1.1. Ugyldighed

Der er ingen skrevne regler om ugyldighed ved forvaltningsafgørelser, hvorfor der er tale om ulovbestemte regler, der er udviklet gennem retspraksis. Ugyldighed skal forstås som et bredt begreb og dækker over de reaktionsmuligheder, der gør, at en forvaltningsafgørelse ikke får retsvirkninger i overensstemmelse med sit indhold.⁹² Disse ugyldighedsformer er annullation, rettelse og hjemvisning.⁹³

Ved *annullation* ophæves forvaltningsmyndighedens afgørelse, hvor afgørelsens retsvirkninger dermed fjernes.⁹⁴ Annullation af en forvaltningsafgørelse er den mest vidtgående reaktion på en retlig mangel.⁹⁵ At domstolen anvender annullation af en forvaltningsafgørelse udelukker dog ikke, at forvaltningen ikke senere kan træffe den samme afgørelse. Det er navnlig relevant i sager om sagsbehandlingsfejl, herunder partshøring, hvor forvaltningen nu, med overholdelse af sagsbehandlingsreglerne, kan komme frem til det samme resultat.⁹⁶

Rettelse anvender domstolene sjældent, formentlig fordi det kan være svært for domstolene at overskue, hvad der er den rigtige forvaltningsafgørelse ud fra de foreliggende omstændigheder.⁹⁷

Hjemvisning indebærer, at afgørelsen henvises til fornyet behandling, hos den myndighed, der har truffet den afgørelse, der er sendt til prøvelse ved domstolene. Herefter træffer myndigheden en ny afgørelse, hvorfor retsvirkninger først indtræder herefter. I tilfælde, hvor domstolene hjemviser sagen til fornyet behandling på grund af mangler ved sagsbehandlingen, er det, ligesom ved annullation, ikke til hinder for, at myndigheden træffer den samme afgørelse igen, når blot myndigheden iagttager

⁹² Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 448 og Revsbech, K. m.fl. (2016). *Forvaltningsret - almindelige emner*, s. 433

⁹³ Revsbech, K. m.fl. (2016). *Forvaltningsret - almindelige emner*, s. 433 f.

⁹⁴ Revsbech, K. m.fl. (2016). *Forvaltningsret - almindelige emner*, s. 437

⁹⁵ Rønsholdt, S. (2014). *Forvaltningsret – Retssikkerhed proces sagsbehandling*, s. 29

⁹⁶ Revsbech, K. m.fl. (2016). *Forvaltningsret - almindelige emner*, s. 437 ff. og Rønsholdt, S. (2014). *Forvaltningsret – Retssikkerhed proces sagsbehandling*, s. 542

⁹⁷ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 448 og Revsbech, K. m.fl. (2016). *Forvaltningsret - almindelige emner*, s. 440

de direkte eller indirekte tilkendegivelser i dommen. Det må i den forbindelse bemærkes, at annullation og hjemvisning kan antages at have samme karakter for så vidt angår sagsbehandlingsfejl.⁹⁸

5.1.2. Væsentlighed

En ulovlig forvaltningsafgørelse medfører ikke nødvendigvis en afgørelses ugyldighed. Det er fastlagt ved retspraksis, at det er en betingelse for, at statuere ugyldighed, at ulovligheden er væsentlig. I vurderingen af, hvorvidt ulovligheden er væsentlig, og dermed medfører ugyldighed, sondres der mellem formelle mangler, som sagsbehandlingsmangler, og indholdsmæssige mangler, så som manglende hjemmelskrav, idet indholdsmæssige mangler langt oftere anses som væsentlige.⁹⁹ Nærværende afhandling omhandler imidlertid partshøring, som er et sagsbehandlingsskridt, hvorfor der vil være fokus på de formelle mangler i følgende gennemgang.

Ved vurderingen af, hvorvidt en formel mangel er væsentlig foretages en generel væsentlighedsvurdering af, i hvilken kategori, sagsbehandlingsmangler skal placeres. De tre kategorier er; fundamentale sagsbehandlingsregler, garantiforskrifter og ordensforskrifter. Regler der anses som fundamentale sagsbehandlingsregler medfører som udgangspunkt ugyldighed uden videre. I den modsatte ende er ordensforskrifter, der som udgangspunkt ikke medfører ugyldighed. Her imellem findes garantiforskrifter, hvorunder partshøring tilhører, som i visse tilfælde medfører ugyldighed. Der skal ved denne kategori foretages en konkret væsentlighedsvurdering af, om der er en risiko for, at afgørelsen ville have fået et andet resultat, hvis den formelle regel ikke var overtrådt.¹⁰⁰

Baggrunden for, at manglen skal anses som væsentlig for at statuere ugyldighed er, at det som Rønsholdt skriver, vil være ”*overdreven formalisme*”, hvis en afgørelse blev erklæret ugyldig, hvis det kan dokumenteres, at der er taget stilling til alle de forhold, som parten ville have anført, hvis der var foretaget partshøring på behørig vis. Begrundelsen herfor er at konsekvenserne ved en uvæsentlig mangel ville være, at en afgørelse blev gentaget med overholdelse af partshøringsreglerne.¹⁰¹

⁹⁸ Revsbech, K. m.fl. (2016). *Forvaltningsret - almindelige emner*, s. 442 ff.

⁹⁹ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 449 f.

¹⁰⁰ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 449 f.

¹⁰¹ Revsbech, K. m.fl. (2016). *Forvaltningsret - almindelige emner*, s. 445

Udgangspunktet er imidlertid, at en tilsidesættelse af en garantiforskrift er væsentlig og dermed medfører ugyldighed. Bevisbyrden for, at en tilsidesættelse af garantiforskriften ikke ville have medført et andet resultat, påhviler derfor forvaltningsmyndigheden. Hvor meget der skal til, førend myndigheden har løftet bevisbyrden er usikkert. Med afsæt i retspraksis argumenterer Bønsing for, at det må antages, at der ikke kræver meget for at løfte bevisbyrden, mens Rønsholdt argumenterer for, at der er høje krav til forvaltningens bevisførelse.¹⁰²

Spørgsmålet lader sig heller ikke let besvare hvad mere konkret angår partshøring. Fenger henviser til, at der på baggrund af praksis på området kræves klart bevis for, at partshøringsfejlen ikke har haft betydning for afgørelsen, hvor testen er, om det ”*kan udelukkes*”, at afgørelsen havde ført til et andet resultat, hvis partshøring var sket på behørig vis. Omvendt henviser Fenger til anden praksis, som blot anlægger en *sandsynlighedsvurdering*. Fenger bemærker dog, at der er en tendens til, at myndighedens beviskrav er lempet gennem årene.¹⁰³ Ved nedenstående domsanalyser, er der også af den grund valgt nyere afsagte domme på området, således at der ikke skabes en fejllopfattelse af gældende ret.

5.1.3. Retspraksis

For at opnå en nærmere forståelse af, hvad domstolen ligger vægt, når de vurderer hvorvidt manglende eller mangelfuld partshøring skal medføre ugyldighed, vil afhandlingen foretage en analyse af domme afsagt på området.

Afhandlingen har tidligere analyseret Vestre Landsrets dom U.2021.1588 V med henblik på at undersøge, hvornår et ændret sagstema fører til en fornyet pligt til at partshøre parten (Se afsnit 4.2.3). Landsretten kom i den forbindelse frem til, at der skulle have været foretaget en fornyet partshøring. I nærværende kapitel analyseres, hvilke retsvirkningerne den manglende partshøring medførte.

Som beskrevet ovenfor, og som landsretten ligeledes anførte i dommen, medfører en retlig mangel ikke i sig selv en forvaltningsafgørelses ugyldighed, hvortil landsretten bemærkede, at manglen skulle

¹⁰² Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 450 f. og Rønsholdt, S. (2014). *Forvaltningsret – Retssikkerhed proces sagsbehandling*, s. 446

¹⁰³ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 576 ff.

være væsentlig, førend der skulle statuere ugyldighed. Landsretten anførte, at det afgørende for at statuere ugyldighed var, om manglen *”konkret har været væsentlig for afgørelsen”*. Det var i den forbindelse Ankestyrelsen, der skulle godtgøre, at det havde været uden betydning for afgørelsens rigtighed, at der ikke blev partshørt.

Ankestyrelsen anførte i den forbindelse, at styrelsen ikke mente at have tilsidesat partshøringspligten, idet Ankestyrelsens afgørelse alene var baseret på oplysninger, som allerede indgik i kommunens afgørelse, hvorfor borgeren allerede havde fået mulighed for at udtale sig om disse i forbindelse med kommunens partshøring (i forbindelse med afgørelsen om uarbejdsdygtighed i sygedagpengelovens § 7). Ankestyrelsen bemærker endvidere, at der ikke skulle ske partshøring på ny, hver gang oplysninger, som tidligere var partshørt over, anvendtes i en vurdering. Ankestyrelsen anførte endvidere, at såfremt retten kom frem til, at Ankestyrelsens afgørelse led af en retlig mangel i form af manglende partshøring, var der tale om en konkret uvæsentlig mangel.

Spørgsmålet var i den forbindelse, om Ankestyrelsen havde løftet bevisbyrden for, at der ikke ved partshøring af borgeren ville være indkommet bemærkninger, som ville have medført, at afgørelsen ville have fået et andet resultat. Til dette mente landsretten ikke, at Ankestyrelsen havde løftet bevisbyrden. Landsretten skrev i den forbindelse, at Ankestyrelsen ikke havde godtgjort, at den manglende partshøring havde været konkret uvæsentlig. Dermed statuerede landsretten, at Ankestyrelsens afgørelse om, at ingen af forlængelsesbetingelserne i sygedagpengelovens § 27 fandt anvendelse, var ugyldig.

Det kan ud fra ovenstående analyse af dommen med sikkerhed konstateres, at landsretten foretager en konkret væsentlighedsvurdering af, om myndigheden kan godtgøre, at partshøring af parten ikke ville have ført til et andet resultat. Det er dog mere usikkert, hvilke krav landsretten stiller til, at Ankestyrelsen har løftet bevisbyrden. Af de domme og udtalelser som Fenger henviser til¹⁰⁴, fremgår det direkte af begrundelsen at det *”ikke kan udelukkes”*¹⁰⁵ og *”ikke (er) sandsynlig”*¹⁰⁶. I nærværende dom om sygedagpenge anføres det blot, at det *”ikke er godtgjort”*. Det kan dermed ikke udledes

¹⁰⁴ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 576 ff.

¹⁰⁵ Fx U.2010.3009 Ø

¹⁰⁶ Fx FOB 2007.363

noget generelt af dommen om, hvor meget der skal til, før landsretten anser bevisbyrden for løftet, men blot at Ankestyrelsen ikke har løftet bevisbyrden i den konkrete sag.

Ankestyrelsen havde ved sin afgørelse ændret kommunens afgørelse, hvorefter den ikke længere kunne anse for at have retsvirkninger overfor borgeren. Ankestyrelsens afgørelse blev dernæst kendt ugyldig ved landsretten. Der forelå dermed reelt ingen gyldig afgørelse, hvorfor retsvirkningerne var, at borgeren skulle stilles som om, der ikke var truffet afgørelse om ophør af sygedagpenge. Det havde som konsekvens for kommunen, at der skulle ske udbetaling af sygedagpenge i tiden fra deres ophør af udbetaling af sygedagpenge og indtil der blev truffet en afgørelse om, at borgeren var berettiget til seniorførtidspension et år efter. Dommen tog ikke direkte stilling til, hvorvidt der skulle være sket forlængelse af sygedagpengeudbetalingen efter § 27, men at der grundet partshøringsfejl ikke kunne godtgøres, at en partshøring ikke havde ført til et andet resultat. Det må derfor konstateres, at det kan have økonomiske konsekvenser for den offentlige forvaltning, hvis partshøringspligten ikke iagttages.

En anden dom, der tager stilling til ugyldighed på baggrund af manglende partshøring er en utrykt dom omhandlende adskillelse af et asylpar, afsagt af Københavns byret den 1. marts 2019.¹⁰⁷

Sagen omhandlede, hvorvidt der skulle have været foretaget partshøring i forbindelse med at et par, som var indkvarteret på samme asylcenter, skulle flyttes til to forskellige asylcentre på baggrund af en instruks givet af forhenværende udlændinge, integrations- og boligminister Inger Støjberg. Byretten fandt, at afgørelse om adskillelse af parret var ugyldig grundet manglende partshøring.

Byretten lagde til grund, at en adskillelse af parret var en afgørelse i forvaltningslovens forstand, og at der på baggrund heraf skulle ske partshøring. Retten bemærkede i den forbindelse at undtagelsesbestemmelsen i forvaltningslovens § 19, stk. 2, nr. 3, hvorefter partshøringspligten bør vige for væsentlige hensyn til offentlige eller private interesser ikke fandt anvendelse. Spørgsmålet var dernæst, hvorvidt den manglende partshøring medførte ugyldighed.

¹⁰⁷ Sag BS-14976/2018-KBH

Det fremgik af dommen, at retten tog stilling til, om den manglende partshøring konkret havde været væsentlig i forhold til afgørelserne, og at det påhvilede Udlændingestyrelsen at godtgøre, at manglende partshøring af parret forud for adskillelsen var konkret uvæsentlig. I det Udlændingestyrelsen ikke foretog en partshøring forud for afgørelserne vurderede retten, at afgørelserne blev truffet på et ikke tilstrækkeligt oplyst grundlag. Retten fandt det i den forbindelse ikke godtgjort, at den manglende partshøring ikke havde betydning for afgørelserne. Til støtte herfor bemærkede retten, at parret efter genoptagelse af sagen med iagttagelse af partshøringsreglerne rent faktisk kunne indkvarteres sammen, hvilket talte for at en partshøring i den oprindelige sag også ville have ført til et andet resultat. Retten fandt på den baggrund afgørelserne om adskillelse ugyldige.

Dommen viser dermed, at der ved vurdering af, hvorvidt afgørelsen er ugyldig på baggrund af manglende partshøring, foretages en konkret væsentlighedsvurdering, og at det i den forbindelse konstateres, at det er myndighedens bevisbyrde, at den manglende partshøring ikke ville have haft betydning for afgørelsen.

Det kan ud fra en gennemgang af litteraturen og analyse af retspraksis konkluderes, at en retlig mangel i form af manglende partshøring ikke i sit selv bevirker, at en forvaltningsafgørelse kendes ugyldig. I vurderingen af, hvorvidt afgørelsen skal kendes ugyldig, skal der være tale om en væsentlig mangel. Hertil kan det ved den generelle væsentlighedsvurdering konstateres, at partshøring tilhører kategorien af garantiforskrift, hvorfor det også er nødvendigt at foretage en konkret væsentlighedsvurdering, hvilket de ovenfor analyserede domme er eksempler på. Det afgørende er dermed, om den offentlige forvaltning kan godtgøre, at en manglende eller utilstrækkelig partshøring ville have medført, at afgørelsen kunne have fået et andet resultat. Det er dog hverken enighed i litteraturen eller i retspraksis om, hvor meget der skal til, før forvaltningsmyndigheden har løftet bevisbyrden. Der kan dermed ikke konstateres noget generelt om barren for, hvor meget der kræves for at myndigheden har løftet bevisbyrden.

Hvad det kan have af konsekvenser for den offentlige myndighed, at de ikke har løftet bevisbyrden må antages at være forskellig fra sag til sag, hvor det afgørende må være, at ugyldighed medfører, at afgørelsen ikke får virkning efter sit indhold. En følgevirkning heraf kan være, at en myndigheds ugyldige afgørelse medfører, at parten får tilkendt en godtgørelse.

5.2. Godtgørelse

I forbindelse med, at en forvaltningsafgørelse erklæres ugyldig, kan dette suppleres af andre retsfølger.¹⁰⁸ Nærværende afsnit vil i hovedsagen beskæftige sig med muligheden for at få tilkendt en godtgørelse på baggrund af en manglende eller utilstrækkelig partshøring. Afsnittet vil dermed udelukkende overfladisk beskæftige sig med erstatningsansvar, idet det er sjældent, at der i forbindelse med sagsbehandlingsfejl, herunder partshøringsfejl, kan påvises, at parten har lidt et formuetab.¹⁰⁹ Kravet om, at der skal være lidt et økonomisk tab, førend et erstatningskrav kan gøres gældende kan dog være fraveget i lovgivningen, hvilket for eksempel er tilfældet i erstatningsansvarslovens § 26, som vedrører godtgørelse for tort.¹¹⁰

Det fremgår af bestemmelsen, at den, der er ansvarlig for en retsstridig krænkelse af en andens frihed, fred, ære eller person, skal betale den forurettede godtgørelse for tort, jf. erstatningsansvarslovens § 26, stk. 1. Med tort må forstås, at der er en krænkelse af den forurettedes opfattelse af eget værd og omdømme, hvor det, i den forbindelse, er den ydmygelse vedkommende har oplevet, som begrunder kravet.¹¹¹ Det fremgår af forarbejder til en ændringslov af erstatningsansvarsloven, at det er domstolene, der overlades et vidt skøn når godtgørelsen skal udmåles, og at godtgørelserne dermed ikke er reguleret i selve erstatningsansvarsloven. Tortgodtgørelsen fastsættes i stedet af domstolene, der ud fra et samlet skøn over omstændighederne i den konkrete sag fastsætter godtgørelsen. Det fremgår desuden af forarbejderne, at niveauet for fastsættelse af godtgørelse ligeledes bør udvikles gennem domstolenes retspraksis.¹¹²

5.2.1. Retsspraksis

I forhold til godtgørelse på baggrund af manglende partshøring vil afhandlingen undersøge, hvordan retten tager stilling til, hvorvidt der skal ske godtgørelse, samt hvordan godtgørelsen fastsættes.

¹⁰⁸ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 462

¹⁰⁹ Revsbech, K. m.fl. (2019). *Forvaltningsret – sagsbehandling*, s. 389

¹¹⁰ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 490

¹¹¹ Von Eyben, B. og Isager, H. (2019). *Lærebog i erstatningsret*, s. 408

¹¹² FT 2017-18, tillæg A, L 31 som fremsat, pkt. 2.3.3.1.

Afhandlingen har tidligere analyseret en utrykt dom om adskillelse af et asylpar, afsagt af Københavns byret den 1. marts 2019¹¹³, for at belyse, hvornår der statueres ugyldighed i forbindelse med en manglende partshøring.

Resultatet af dommen var, at der ud fra en konkret væsentlighedsvurdering ikke var godtgjort, at en partshøring, forud for afgørelsen, ville have ført til et andet resultat, hvorfor der statueredes ugyldighed. På denne baggrund tilkendte retten sagsøgerne en godtgørelse ”*efter princippet i erstatningsansvarslovens § 26*”. Det fremgik i den forbindelse, at godtgørelsen blev fastsat til 10.000 kroner til sagsøgerne hver især.

Nærværende dom om partshøring, i forbindelse med adskillelse af et asylpar, henviste til erstatningsansvarslovens § 26. Byretten henviste imidlertid ikke direkte til lovbestemmelsen, men udelukkende til princippet i bestemmelsen. Det må lægges til grund, at forvaltningsmyndigheder også er omfattet af de grundlæggende regler for erstatning¹¹⁴. Idet byretten udelukkende henviste til princippet i bestemmelsen, må det dog formentlig antages, at retten ikke mente, at bestemmelsen fandt direkte anvendelse i den konkrete sag. At byretten alligevel henviste til bestemmelsen tyder på en anerkendelse af, at der er sket en krænkelse i forbindelse med, at asylparret var adskilt i fire måneder. Det kan imidlertid ikke nærmere udledes, hvad byrettens vurdering af, at der skulle udbetales godtgørelse var. Hvilke skøn der indgik i vurderingen af fastsættelse af godtgørelsen kan ej heller udledes af dommen, hvor det udelukkende fremgik, at godtgørelsen ”*passende*” fandtes at kunne fastsættes til 10.000 kroner til hver sagsøger.

Afhandlingen har desuden tidligere analyseret dommen U.2010.3009 Ø som tog stilling til, om der reelt var sket partshøring af tre officerer i forbindelse med hjemsendelse til Danmark, eller om der var tale om partshøring på skrømt.

Resultatet af dommen var, at der ikke var foretaget korrekt partshøring, og at den manglende partshøring udgjorde en væsentlig mangel. Officererne var i den forbindelse blevet påført et tab ved manglende udbetaling af en FN-tillæg. De tre officerers

¹¹³ Sag BS-14976/2018-KBH

¹¹⁴ Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*, s. 477

hjemsendelse blev desuden kommunikeret på landsdækkende tv, hvor det fremgik, at forsvarrets øverste ledelse manglende tillid til ledelsen i Iraks dømmekraft. De tre officerer ville desuden kunne identificeres individuelt af deres kolleger. Landsretten fandt på den baggrund, at der forelå sådanne særligt krænkende omstændigheder, at officererne på baggrund af partshøringsfejlen havde krav på tortgodtgørelse efter erstatningsansvarslovens § 26, stk. 1 og at godtgørelsen skønsmæssigt blev fastsat til 25.000 kroner til dem hver.

Det kan, hvad angår erstatning, bemærkes, at landsretten fandt, at der kunne påvises et tab i form af manglende udbetaling af blandt andet FN-tillæg. Landsretten henviste i den forbindelse til, at tabet var blevet påført på baggrund af den manglende partshøring. På trods af, at der indledningsvist er redegjort for, at der sjældent ydes erstatning i forbindelse med sagsbehandlingsfejl, fandtes i denne dom en situation, hvor der rent faktisk kunne dokumenteres et tab på baggrund af den manglende partshøring, hvorfor erstatning alligevel kunne ydes på baggrund af en sagsbehandlingsfejl.

Udover erstatning, tog landsretten desuden stilling til spørgsmålet om tortgodtgørelse på baggrund af de særligt krænkende omstændigheder, som officererne havde været udsat for i forbindelse med den manglende partshøring. Retten henviste i den forbindelse direkte til erstatningsansvarslovens § 26, stk. 1, hvorfor det må lægges til grund, at der i nærværende dom ikke var tvivl om, på hvilket grundlag officererne tilkendtes en godtgørelse. Om udmålingen af godtgørelsen, fremgik det imidlertid ikke, hvad der blev lagt vægt på i skønne af, hvad beløbet skulle fastsættes til.

I nærværende kapitel blev det indledningsvist introduceret, at en afgørelses ugyldighed kan medføre andre følgevirkninger, herunder godtgørelse. Det er dog ikke i alle henseende, at det giver mening at en afgørelse erklæres ugyldig, førend det kan medføre yderligere retsvirkninger. Dette gælder navnlig i afskedigelsessager. Som belyst i kapitel 5.1.1. om ugyldighed, vil retsvirkningen af, at en forvaltningsafgørelse erklæret ugyldig være, at den ikke får retsvirkninger i overensstemmelse med dens indhold. Det vil for afskedigelsessager i princippet betyde, at afskedigelsen ville være ugyldig, således at ansættelsesforholdet fortsat bestod.¹¹⁵ Det er imidlertid ikke sådan retsvirkningen er i forbindelse med afskedigelse af offentligt ansatte, hvor en partshøringsfejl ikke medfører ugyldighed,

¹¹⁵ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 582

hvorefter vedkommende stilles som om, at afskedigelsen ikke havde fundet sted.¹¹⁶ Til trods for, at der ikke er tale om ugyldighed i traditionel forstand er spørgsmålet, om det alligevel kan gøres andre retsvirkninger gældende.

Af tidligere retspraksis fremgår, at offentligt ansatte kunne få økonomisk kompensation, allerede fordi der var en manglende eller mangelfuld partshøring. Efter gældende ret er der dog ikke krav om kompensation på grund af sagsbehandlingsfejl, når det må lægges til grund, at afskedigelsen er saglig, og der desuden ikke foreligger krænkende omstændigheder.¹¹⁷

Afhandlingen har tidligere analyseret U.2021.93 V for så vidt angår partshøringspligten i kontraktssituationer, der vedrører afskedigelsessager.

Resultatet af dommen var, at landsretten ikke fandt, at kommunen havde løftet bevisbyrden for, at den manglende partshøring var konkret uvæsentlig for afgørelsen om opsigelse af kontraktforholdet. Landsretten tilkendte som konsekvens heraf familieplejeren godtgørelse. Det fremgik af dommen, at den manglende partshøring medførte, at plejefaren var berettiget til en økonomisk kompensation, og at godtgørelsen blev fastsat skønsmæssigt til 40.000 kroner.

Der var i denne sag ikke henvist til et retsgrundlag, som godtgørelsen tilkendtes på baggrund af. Det fremgik desuden ikke, hvilke parametre, der indgik i vurderingen af, hvordan godtgørelsen blev fastsat. Hvis der tages udgangspunkt i retslitteraturen, kan der dog enten være tale om, at retten har fundet afgørelsen usaglig eller at der foreligger krænkende omstændigheder.¹¹⁸ Idet landsrettens begrundelse for tilkendelse af godtgørelse er meget kortfattet, er det dog ikke muligt at konkludere noget generelt om, hvilke hensyn der indgår i vurderingen. Dommen viser dog, at der navnlig ved sager om afskedigelse kan ske økonomisk kompensation, også selvom der ikke er tale om en ugyldig afgørelse i traditionel forstand.

¹¹⁶ Revsbech, K. m.fl. (2019). *Forvaltningsret – Sagsbehandling*, s. 373

¹¹⁷ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 583

¹¹⁸ Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*, s. 583

Ved domsanalyser af den utrykte dom om adskillelse af et asylpar, afsagt af Københavns byret den 1. marts 2019¹¹⁹, U.2010.3009 Ø og U.2021.93 V kan det konstateres, at retten tilkender godtgørelse på baggrund af manglende partshøring.

Dommen U.2021.93 V om opsigelse af en familieplejer tilkendte er godtgørelse for manglende partshøring, uden at gå yderligere ind i, hvad den tilkendtes på baggrund af. Dommen fra Københavns byret tog skridtet videre og henviste til princippet i erstatningsansvarslovens § 26, dog uden at komme nærmere ind på, hvorfor retten ikke mente, at loven fandt direkte anvendelse på situationen, men at principperne heri alligevel kunne anvendes. Dommen U.2010.3009 Ø henviste dog direkte til at der skulle ske godtgørelse på baggrund af erstatningsansvarslovens § 26, stk. 1. Det kan ud fra de tre domme konstateres, at der ikke kan udledes noget generelt om, på hvilket (rets)grundlag godtgørelsen for manglende partshøring tilkendes, herunder om det er de konkrete omstændigheder i dommen, der har betydning for anvendelsen af erstatningsansvarslovens § 26 eller om der blot ikke er konsensus om, på hvilket grundlag godtgørelsen skal tilkendes. For så vidt angår den skønsmæssige fastsættelse af godtgørelsens størrelse, fremgår det desuden ikke af dommene, hvad der lægges vægt på.

5.3. Opsamling

Ovenstående kapitel har beskrevet og analyseret retsvirkninger af manglende efterlevelse af partshøringsreglerne i forvaltningsloven. Det kan i den forbindelse konstateres, at en manglende eller utilstrækkelig partshøring ikke i sig selv medfører ugyldighed, men at der skal foretages en konkret væsentlighedsvurdering af, om myndigheden har godtgjort, at den manglende partshøring ikke har haft betydning for afgørelsens resultat. Det kan ud fra domsanalyse af en række domme på området også konstateres, at det er en konkret væsentlighedsvurdering der foretages, når det skal afgøres, om en manglende partshøring skal medføre en afgørelses ugyldighed. I forbindelse med, at en afgørelse findes ugyldig, opstår der herefter ofte en eller flere retsfølger, herunder at der kan tilkendes godtgørelse på baggrund af en manglende partshøring. Det må dog i den forbindelse bemærkes, at det ikke er en forudsætning for at tilkende godtgørelse, at en afgørelse findes ugyldig, da det ikke i alle sammenhænge er relevant statuere ugyldighed i forbindelse med en afgørelse. Det kan dog ud fra domsanalyser af en række domme konstateres, at domstolen har kompetence til at fastsætte en godtgørelse for manglende partshøring. Det er dog svært at udlede noget om gældende ret for, hvornår, og ud fra

¹¹⁹ Sag BS-14976/2018-KBH

hvilket retsgrundlag, der tilkendes godtgørelse og i den forbindelse, hvad der indgår i domstolenes vurdering, når de skønner, hvad godtgørelsen skal fastsættes til.

6. Konklusion

Indeværende afhandling havde til hensigt at afdække to overordnede problemstillinger, henholdsvis retstilstanden for den offentlige forvaltnings partshøringspligt i forhold til fire udvalgte problemstillinger, og hvilke retsvirkninger en manglende eller utilstrækkelig partshøring kan få.

For så vidt angår første overordnede problemstilling, er der analyseret fire udvalgte problemstillinger. Disse er henholdsvis *partshøring i kontraktsituationer*, *partshøring ved et ændret sagstema*, *partshøring på skrømt* og *partshøring af børn*. De fire udvalgte problemstillinger skal imidlertid ikke anses som være af hinanden afhængige, hvorfor de her vil blive konkluderet på enkeltvis. Dette desuagtet, vil der til stadighed kunne drages en generel konklusion ud fra de udvalgte problemstillinger.

Den første problemstilling, som afhandlingen har behandlet, er partshøring i kontraktsituationer. Det kan ud fra forarbejderne til forvaltningsloven og ved analyse af praksis konkluderes, at kontraktsituationer ikke er omfattet af afgørelsesbegrebet i forvaltningslovens § 2, stk. 1, og at den offentlige forvaltning dermed ikke har en partshøringspligt i sager, hvor der er tale om kontraktforhold.

Det kan dog lægges til grund, at ovenstående udelukkende udgør hovedreglen, idet det er statueret i praksis, at myndigheden alligevel i nogle kontraktsituationer skal foretage partshøring. Det gælder navnlig i nogle sager om opsigelse af familieplejere.

Det kan i den forbindelse, ud fra praksis, konkluderes, at den offentlige myndighed skal foretage partshøring, hvis det vurderes, at der findes et ansættelsesforhold. En plejekontrakt udgør imidlertid ikke et ansættelsesforhold mellem familieplejeren og kommunen, hvorfor kommunen ikke på denne baggrund er forpligtet til at partshøre familieplejeren over en opsigelse af plejekontrakten. Det kan dog alligevel udledes af praksis, at kommunen skal påse sin partshøringsforpligtelse i forbindelse med opsigelse af en familieplejer, hvis opsigelsen har karakter af en afskedigelsessag. I vurderingen af, om en opsigelse skal sidestilles med en afskedigelsessag indgår, om opsigelsen skyldes familieplejers forhold. Hvis dette er tilfældet, skal kommunen foretage partshøring forud for opsigelsen. På trods af, at kontraktsituationer ikke er omfattet af forvaltningslovens anvendelsesområde, kan det altså ud fra praksis konkluderes, at der alligevel skal foretages partshøring i situationer, hvor en familieplejer opsiges grundet forhold, der indeholder en bebrejdelse eller kritik af denne.

Praksis har altså åbnet op for, at der er situationer, som omhandler kontraktforhold, hvor den offentlige myndighed alligevel skal foretage partshøring. Det kan dermed heller ikke udelukkes, at der i fremtiden kunne findes andre kontraktsituationer, hvor den offentlige forvaltning skal påse deres partshøringsforpligtelse – også selvom kontraktsituationer er undtaget i forvaltningsloven.

Den anden problemstilling, som er medtaget i afhandlingen, er den offentlige myndigheds partshøringspligt, når en sags tema ændres. Det kan konkluderes, at der som udgangspunkt udelukkende er pligt til at partshøre over en sags faktiske grundlag og eksterne faglige vurderinger i henhold til forvaltningslovens § 19, stk. 1. På trods heraf kan det dog ud fra den analyserede praksis konkluderes, at der kan forekomme situationer, hvor der også skal partshøres over en sags retlige grundlag.

Ud fra den analyserede praksis på området kan det konkluderes, at vurderingen af, om den offentlige forvaltning skal foretage partshøring over det ændrede sagstema er, om en fornyet partshøring ville give parten mulighed for at komme med andre bemærkninger til det faktiske grundlag, hvis parten havde vidst, at sagens tema havde ændret sig. Såfremt dette er tilfældet, er retstilstanden for den offentlige forvaltning, at den skal foretage en fornyet partshøring. Det kan dermed konkluderes, at der kan være situationer, hvor den offentlige forvaltningsmyndighed skal påse deres partshøringsforpligtelse, hvor sagstemaet ændrer sig, også selv om det ikke fremgår af forvaltningslovens § 19.

Den tredje problemstilling som afhandlingen behandler, omhandler de tilfælde, hvor der er tvivl om, hvorvidt formålet med partshøringen tilgodeses – partshøring på skrømt. Det kan i den forbindelse konkluderes, at der ikke er nogle lovbestemte formkrav til en partshørings gennemførelse. Det kan dog udledes af en fortolkning af forvaltningslovens forarbejder og praksis, at der alligevel tages stilling til, om partshøringen lever op til formålet med loven, som navnlig er, at give parten mulighed for at kommentere, rette og supplere sagens faktiske grundlag og eksterne faglige vurderinger.

Det kan i den forbindelse konkluderes, at vurderingen af om den offentlige forvaltning har foretaget en korrekt partshøring er, om parten *reelt* har fået mulighed for at kommentere på sagen, *inden* den endelige beslutning blev truffet. Det kan udledes af praksis, at det indgår i vurderingen af, om der er foretaget partshøring på skrømt, hvornår der reelt er truffet afgørelse i sagen overfor, hvornår parten er partshørt. I vurderingen af, om der reelt er truffet afgørelse, kan det i den forbindelse konstateres, at den offentlige myndigheds ordvalg i forbindelse med partshøringen eller øvrige akter har stor

betydning. Ordvalg som *"vedtaget"* eller *"besluttet"* giver en indikation om, at den endelige beslutning er truffet. En konsekvens heraf er, at der er tale om en mangelfuld partshøring. Det kan dermed konkluderes, at der skal foretages partshøring på en sådan måde, at formålet med partshøringsforpligtelsen tilgodeses – desuagtet at der ikke direkte fremgår nogle formkrav af loven.

Afhandlingen har som den fjerde problemstilling analyseret retstilstanden i forbindelse med partshøring af børn. Det kan indledningsvist konkluderes, at børn er parter i forvaltningsafgørelser på lige fod med andre. Det kan dog konkluderes, at den offentlige forvaltning skal være særligt opmærksom på, om barnet har den fornødne partshabilitet til at blive hørt. Det er i den forbindelse fastsat i praksis, at der skal foretages en konkret vurdering af, om der er hensyn der taler imod, at barnet skal partshøres. Ved den konkrete vurdering skal myndigheden blandt andet lægge vægt på barnets modenhed og alder.

Når det ud fra en konkret vurdering er fastlagt, at der skal foretages partshøring af barnet, kan det ud fra ombudsmandspraksis udledes, at der ved gennemførelse af partshøring af børn skal henledes en ekstra opmærksomhed på målgruppen, med særligt fokus på barnets forudsætninger. Det kan konkluderes, at der i vurderingen af, om der er foretaget en korrekt partshøring af barnet, tages stilling til, om barnet har haft mulighed for at varetage sine interesser. Det kan i forlængelse heraf konkluderes, at det er myndighedens ansvar, at barnet har de fornødne forudsætninger til at forstå, hvad barnet skal forholde sig til, hvilket navnlig er relevant ved skriftlige partshøringer. Ombudsmanden fremhæver også, at partshøring af børn skal ske på en hensigtsmæssig og hensynsfuld måde.

Det kan i forbindelse med partshøring af børn også konkluderes, at den offentlige forvaltning har en udvidet vejledningspligt, idet denne er med i at sikre en korrekt gennemført partshøring af barnet. Det kan i forbindelse med at fastlægge retstilstanden for partshøring af børn også overvejes, om vejledningspligten og de hensyn der skal tages til et part i forbindelse med partshøringsforpligtelsen også kan udstrækkes til at gælde for andre parter, herunder personer med kommunikationshandicap eller andre særlige udfordringer i relation til at kunne varetage sine interesser i forbindelse med en partshøring.

For så vidt angår afhandlings anden overordnede problemstilling, er det analyseret, hvilke retsvirkninger en manglende eller utilstrækkelig partshøring kan få. Dette har afhandlingen fundet relevant

at belyse, idet det må lægges til grund, at en regel ikke er meget værd, hvis der ikke er konsekvenser ved at tilsidesætte den. Denne antagelse må domstolene antages at være enige i for så vidt angår partshøring, idet det ses i retspraksis at domstolene på baggrund af manglende eller utilstrækkelige partshøringer statuerer afgørelser for ugyldige og tilkender godtgørelser.

Det kan konkluderes, at en manglende eller utilstrækkelig partshøring ikke i sig selv medfører ugyldighed. Det er statueret i praksis, at der skal foretages en konkret væsentlighedsvurdering af, om den manglende partshøring har haft betydning for afgørelsens resultat. Det er i den forbindelse statueret, at det er myndigheden der har bevisbyrden for, at den manglende partshøring ikke har haft betydning. Det kan imidlertid ikke med sikkerhed udledes af praksis, hvor meget der skal til, førend den offentlige myndighed har løftet bevisbyrden. Hvis den offentlige forvaltning ikke kan løfte bevisbyrden og afgørelsen findes ugyldig har det den betydning, at afgørelsen ikke får virkning efter dens indhold. Det kan dermed konkluderes, at det kan have økonomiske konsekvenser for en offentlig forvaltning, hvis deres afgørelse får ugyldighedsvirkning.

Det kan også konkluderes, at den offentlige myndighed kan risikere at skulle betale en godtgørelse, såfremt de ikke har påset deres partshøringsforpligtelse ved enten at undlade at partshøre eller ved at foretage en utilstrækkelig partshøring. Den kan i den forbindelse ud fra retspraksis konkluderes, at retten tilkender godtgørelse i forbindelse med manglende partshøring. Hvad der indgår i vurderingen af, om der skal tilkendes godtgørelse, kan dog ikke udledes af den medtagne praksis. Der er i den analyserede retspraksis uklart, i hvilket omfang der tilkendes godtgørelse på baggrund af erstatningsansvarslovens § 26. Om det er den konkrete situation, der er afgørende for, hvorvidt reglen anvendes, eller om der blot er diskrepans mellem, på hvilken baggrund de forskellige retter tilkender godtgørelse, kan derfor ikke udledes af den analyserede retspraksis. Der kan desuden på baggrund af den analyserede retspraksis heller ikke konkluderes, hvilke momenter der indgår i den skønsmæssige vurderingen, når godtgørelsens størrelse skal fastsættes.

Det kan opsamlende konkluderes, at retstilstanden for myndighedens partshøringspligt skal findes i den konkrete situation, hvilket afhandlingen har søgt belyst og analyseret i en række udvalgte problemstillinger. Det kan i den forbindelse konkluderes, at selvom den offentlige forvaltning har forvaltningslovens bestemmelser om partshøring at forholde sig til, er myndigheden også forpligtet til

at se ud over lovens rammer. Den offentlige forvaltning skal dermed ligeledes undersøge om der skal foretages partshøring ud fra uskrevne grundsætninger.

Det kan ligeledes konkluderes, at det ikke udelukkende er på enkelte sagsområder, at der er uenighed og tvister om partshøringspligtens rækkevidde. Det må i den forbindelse konkluderes, at retstilstanden for, hvornår den offentlige forvaltningsmyndighed skal foretage partshøring i en given situation stadig kan være omtvistet, idet der, som afhandlingen illustrerer, også er nyere domme der tager stilling til partshøringsspørgsmålet.

7. Litteraturliste

Lovgivning

- Lov nr. 571 af 19/12/1985, Den oprindelige forvaltningslov
- Lovbekendtgørelse nr. 349 af 22/03/2013, Ombudsmandsloven
- Lov nr. 638 af 12/06/2013, Lov om ændring af forvaltningsloven og retsplejeloven (Ændringer i lyset af lov om offentlighed i forvaltningen)
- Lovbekendtgørelse nr. 422 af 22/04/2014, Forvaltningsloven
- Lovbekendtgørelse nr. 1070 af 24/08/2018, Erstatningsansvarsloven
- Lovbekendtgørelse nr. 145 af 24/02/2020, Offentlighedsloven

Forarbejder

- Folketingstidende 1985/86, tillæg A, L 4 som fremsat
- Folketingstidende 1985/86, tillæg A, L 5 som fremsat
- Folketingstidende 2012-13, L 145 som fremsat
- Folketingstidende 2017-18, tillæg A, L 31 som fremsat

Praksis

Retspraksis

- U.2005.2111 H
- U.2007.651 V
- U.2007.1731 V
- U.2010.3009 Ø
- BS-14976/2018-KBH
 - Utrykt dom omhandlende adskillelse af et asylpar, afsagt af Københavns byret den 1. marts 2019
- U.2021.93 V
- U.2021.1588 V

Ombudsmandspraksis

- FOB 2002.272
- FOB 2007.363

- FOB 2011 20-7
- FOB 2014-30
- FOB 2019-29
- FOB 2021-5

Juridiske litteratur

Bøger

- Bønsing, S. (2018). *Almindelig forvaltningsret*. Djøf Forlag.
- Fenger, N. (2021). *Forvaltningsloven med kommentarer*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Munk-Hansen, C. (2017). *Den juridiske løsning - introduktion til juridiske metode*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Munk-Hansen, C. (2018). *Retsvidenskabsteori*. Djøf Forlag.
- Olesen, N. K. og Lilja, T.M. (2016). *Domsanalyse*. Samfundslitteratur.
- Revsbech, K. m.fl. (2016). *Forvaltningsret - Almindelige emner*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Revsbech, K. m.fl. (2019). *Forvaltningsret – Sagsbehandling*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Rønsholdt, S. (2014). *Forvaltningsret – Retssikkerhed proces sagsbehandling*. Karnov Group Denmark A/S
- von Eyben, B. og Isager, H. (2019). *Lærebog i erstatningsret*. Djøf Forlag

Hjemmeside

- Folketingets Ombudsmand (2021): *Overblik #9 om partshøring*. Myndighedsguiden. Fundet den 29. januar 2022 på hjemmesiden: <https://www.ombudsmanden.dk/myndighedsguiden/generel-forvaltningsret/partshoering/>

Anslag

Nedenstående skærbillede dokumenterer afhandlingens omfang, herunder antal anslag med mellemrum. Forside, titelblad, abstract, indholdsfortegnelse, fodnoter og litteraturliste indgår ikke i antal anslag.



Ordoptælling

Statistik:

Sider	62
Ord	18.415
Tegn (uden mellemrum)	110.332
Tegn (med mellemrum)	128.693
Afsnit	270
Linjer	1.683

Medtag fodnoter og slutnoter

Luk