

Kunnskapsdepartementet  
Postboks 8119 Dep.

0032 OSLO

## Spørsmål til Kunnskapsdepartementet om beviskrav i håndteringen av skolemiljøsaker

Utdanningsdirektoratet har fått spørsmål fra Fylkesmannen i Oslo og Viken om beviskrav i håndteringen av skolemiljøsaker. De ønsker avklart hvilket beviskrav som gjelder når de skal vurdere skolemiljøsaker der det blir hevdet at det har skjedd svært alvorlige eller straffbare hendelser. Fylkesmannen reiser særlig spørsmål om hvilket beviskrav som gjelder når de skal treffe vedtak om tvungent skolebytte, jf. opplæringsloven (oppl.) § 8-1 fjerde ledd, jf. oppl. § 9 A-6 andre og fjerde ledd. E-posten fra Fylkesmannen er vedlagt i oversendelsen.

### 1.0 Innledning

Vilkårene for tvunget skolebytte er angitt i oppl. § 8-1 fjerde ledd. Etter denne bestemmelsen kan en elev i særlige tilfeller flyttes til en annen skole enn nærskolen dersom hensynet til de andre elevene tilsier det. Før det blir gjort vedtak om å flytte en elev, skal skolen ha prøvd andre tiltak. For å vurdere om det er grunnlag for tvunget skolebytte (både vilkårene og kan-skjønnnet i § 8-1 fjerde ledd.), må forvaltningen sørge for å opplyse saken så godt som mulig, jf. forvaltningsloven § 17 første ledd. I forarbeidene<sup>1</sup> til nytt kapittel 9 A heter det likevel at «[d]epartementet påpeker at undersøkelsesplikten handler om å undersøke hva som ligger bak elevenes opplevelse, ikke å framskaffe og vurdere bevis for eller mot at krenkelser eller mobbing har skjedd.» Dette gjelder skolens plikt til å undersøke saken snarest ved mistanke om eller kjennskap til at en elev ikke har et trygt og godt skolemiljø, jf. oppl. § 9 A-4 tredje ledd.

Selv om forarbeidene understreker at undersøkelsesplikten ikke handler om å framskaffe eller vurdere bevis for om en krenkelse har skjedd eller ikke, er vi enige med Fylkesmannen når de skriver at inngrepshjemplene i oppl. §§ 8-1 fjerde ledd og 9 A-6 fjerde ledd «*forutsetter at vi vurderer et gitt faktum, jf. feks "særlige grunner" og at vi tar stilling til hvilke tiltak som faktisk egner seg for at eleven skal få det trygt og godt igjen*». I den skjønnsmessige vurderingen av om det er grunnlag for skolebytte, vil det derfor kunne være relevant om en elev har utsatt en annen for svært alvorlige eller straffbare hendelser<sup>2</sup>. Spørsmålet blir da hvilken grad av sannsynlighet som kreves for at forvaltningen skal kunne legge et faktum til grunn.

### 2.0 Beviskrav i forvaltningsretten

#### 2.1 Forskjellen på beviskrav i straffesaker og i forvaltningssaker

Vi understreker at det gjelder forskjellige beviskrav i straffeprosessen og sivilprosessen. I straffesaker gjelder regelen om at enhver rimelig og fornuftig tvil skal lede til frifinnelse, jf. Grunnloven § 96 og EMK art. 6. I sivilprosessen er utgangspunktet at det mest sannsynlige faktum skal legges til grunn.

Når domstolene prøver gyldigheten av forvaltningsvedtak, legger de som hovedregel det mest sannsynlige faktum til grunn. Kravet om alminnelig sannsynlighetsovervekt bør derfor være

<sup>1</sup> Prop. 57 L (2016-2017) s. 25.

<sup>2</sup> Om en handling kan regnes som straffbar understreker vi at forvaltningen selvfølgelig *ikke* har kompetanse til å ta stilling til. Denne oppgaven er gitt domstolene, jf. Grl. § 96.

veiledende som generell regel også for forvaltningen<sup>3</sup>. Denne hovedregelen utgjør imidlertid ikke mer enn et utgangspunkt. I rettspraksis finnes det mange eksempler på at kravet til alminnelig sannsynlighetsovervekt har blitt fraveket for forvaltningen. Beviskravet kan for eksempel bli regulert i spesiallovgivningen, men også uten uttrykkelig lovregulering kan saksfeltet og sakens karakter tilsi at det skal stilles skjerpede beviskrav.

## 2.2 Krav til alminnelig eller klar sannsynlighetsovervekt i forvaltningsretten?

Et særlig spørsmål er om kravet til alminnelig sannsynlighetsovervekt skal skjerpes når forvaltningen fatter tyngende og inngripende vedtak. Med mindre lovgiver har regulert dette spørsmålet i spesiallovgivningen, må svaret utledes av ulovfestede forvaltningsrettslige regler. Problemstillingen er omtalt i rettspraksis, forarbeidene og i juridisk teori. I NOU 2003:15 Fra bot til bedring s. 185 står det at «i saker der det dreier seg om alvorlige forhold og en inngripende sanksjon, vil det være aktuelt å stille strengere krav til bevisene.» Graver<sup>4</sup> skriver likevel at det «neppe [er] grunnlag i norsk rett for å si generelt at kravene til bevisets styrke for et inngripende vedtak øker i takt med hvor inngripende vedtaket er.» I Rt. 1999 s. 14 uttalte flertallet at selv om inndragning regelmessig vil være et tungt økonomisk inngrep, er ikke dette «i seg selv noe sterkt argument for å forskyve tvilsrisikoen. Mange forvaltningsvedtak har store økonomiske konsekvenser uten at dette har ført til noe krav om særlig bevisstyrke i slike saker».

Når man skal vurdere om beviskravet bør skjerpes, må man avveie hensyn som taler for og imot å fravike hovedregelen. Til fordel for alminnelig sannsynlighetsovervekt taler blant annet ønsket om å treffe flest mulig riktige avgjørelser og hensynet om å ivareta samfunnsinteresser. Disse hensynene må holdes opp mot hensynet til den parten som blir utsatt for det inngripende vedtaket. Relevante hensyn er da blant annet hvor inngripende vedtaket er, hvilke konsekvenser et uriktig vedtak har for den enkelte, om det i forvaltningsvedtaket skal legges til grunn at det er begått straffbare eller alvorlige forhold, mv. I saker med flere parter, noe som ofte kjennetegner skolemiljø saker, må partenes interesser veies opp mot hverandre. Vi understreker at disse momentene ikke er uttømmende.

## 3.0 Hvilket beviskrav gjelder for å vedta tvungent skolebytte som tiltak i skolemiljø saker?

På bakgrunn av dette er spørsmålet om det skal stilles skjerpede beviskrav når forvaltningen skal veda tvungent skolebytte som tiltak i skolemiljø saker, jf. oppl. § 8-1 fjerde ledd. Det er ikke sagt noe uttrykkelig om dette i verken bestemmelsens ordlyd eller i forarbeidene. I vurderingen av om beviskravet bør skjerpes ser vi derfor hen til ulovfestede forvaltningsrettslige regler.

I forarbeidene er tvungent skolebytte omtalt som et «*svært inngripande verkemiddel*»<sup>5</sup>. Selv om dette kanskje kan tale for at beviskravet bør skjerpes, understreker vi at disse sakene alltid berører flere elever med forskjellige interesser. Et av vilkårene for tvungent skolebytte etter oppl. § 8-1 fjerde ledd, er at «*omsynet til dei andre elevane tilseier det*». Dette taler for at hovedregelen om alminnelig sannsynlighetsovervekt bør legges til grunn. I så måte er saker om omsorgsovertakelse etter barnevernloven illustrerende. I noen tilfeller bygger slike vedtak på at barnet har vært utsatt for straffbare handlinger, men likevel er det tilstrekkelig med alminnelig sannsynlighetsovervekt for å treffe vedtak om omsorgsovertakelse<sup>6</sup>. Samfunnsinteresser og hensynet til barnets beste tilsier at det ikke bør stilles krav om mer enn vanlig sannsynlighetsovervekt i saker om omsorgsovertakelse. I Rt. 2004 s. 1046 (avsnitt 66) fremholdt derfor Høyesterett at det ikke kan stilles opp «*et strengere beviskrav enn vanlig sannsynlighetsovervekt for å kunne legge til grunn at skaden skyldes en eller annen form for mishandling fra en eller begge foreldrenes side. De hensyn som tilsier et skjerpet beviskrav for*

<sup>3</sup> Graver, Hans Petter, Alminnelig forvaltningsrett, Universitetsforlaget 2014, 10. utgave, s. 447.

<sup>4</sup> Ibid. s. 448.

<sup>5</sup> Prop. 19 L (2014-15) s. 9.

<sup>6</sup> Rt. 2004 s. 1046. Jf. Graver, Hans Petter, Alminnelig forvaltningsrett, Universitetsforlaget 2014, 10. utgave, s. 451. Jf. Ofstad, Kari og Skar, Randi, Barnevernloven med kommentarer, Gyldendal 2010, 5. utgave, s. 120.

*et belastende forhold i for eksempel erstatningssaker og forsikringssaker, gjør seg ikke gjeldende i denne type saker. Det er ikke her spørsmål om å påføre foreldrene noen form for sanksjon, men å ta stilling til hvilken risiko for skader og belastninger et barn skal utsettes for [vår utheving].»*

Vi understreker at heller ikke skolebytte etter oppll. § 8-1 fjerde ledd er ment å være en sanksjon for den som blir pålagt å bytte skole. I forarbeidene<sup>7</sup> heter det tvert imot at skolebytte «*ikkje [er] meint som eit isolert, individretta tiltak, men som eit element i ei brei satsing på å gi alle norske elevar ein trygg og god kvardag i norsk skole.*» Dette må ses i sammenheng med oppll. §§ 9 A-2 og 9 A-3. Vi mener derfor at formålet bak oppll. § 8-1 fjerde tilsier at det bør gjelde et krav om alminnelig sannsynlighetsovervekt for tvungent skolebytte.

Samlet sett mener vi derfor at når forvaltningen skal treffe vedtak om tvungent skolebytte, bør de legge til grunn det mest sannsynlige faktum (alminnelig sannsynlighetsovervekt). Vi ønsker en nærmere avklaring på disse spørsmålene fra Kunnskapsdepartementet.

Vennlig hilsen

Hilde Austad  
avdelingsdirektør

Dardan Idrizi  
rådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent

**Vedlegg 1** E-post med spørsmål fra Fylkesmannen i Oslo og Viken

Kopi til:  
FYLKESMANNEN I OSLO OG VIKEN

Vogts gate 17

---

<sup>7</sup> Prop. 19 L (2014-15) s. 9.