



Kommunal- og moderniseringsdepartementet - KMD
Postboks 8112 Dep
0032 OSLO

Vår referanse: 18/02723-12
Arkivkode: 0
Saksbehandler: Therese Håkonsen
Karlseng,

Deres referanse:
Dato: 16.09.2019

KS høringsuttalelse - høring særlovsgjennomgang om internkontroll

Vi viser til høringsbrev av 26. april fra KMD vedr. særlovsgjennomgang om internkontroll - oppfølging av ny kommunelov.

Stortingets mål med gjennomgangen var å få til en *«mer enhetlig og enkel regulering av internkontroll»*. Komiteen støttet at en ny internkontrollregel blir en *«mer omfattende bestemmelse i kommuneloven enn dagens, men samtidig mindre detaljert enn en del av reguleringen i særlovgivningen»*. Det uttales at *«hensikten var å rette fokus mot det kommunen selv opplever som viktig og riktig»*.

Kommuneloven slår fast at målet med internkontrollen er å sikre at lover og forskrifter følges. Det er kommunedirektøren som er ansvarlig for internkontrollen. Internkontrollen omfatter alt som ligger innenfor ansvarsområdet til kommunedirektøren. Loven oppstiller minstekrav til internkontroll.

Det er av departementet i Prop. 46 L (2017-2018) på s. 272 fremhevet at *«risikovurderinger blir sentralt, og kommunen må gjøre en konkret analyse og vurdering av at regler ikke følges, og hvilke konsekvenser det i så fall kan få»*. KS oppfatter at en av grunntankene med internkontrollbestemmelsen i kommuneloven også var å sikre bedre risikovurderinger og større og mer aktivt eierskap. Det skulle igjen, som det fremheves i NOU'en, medføre en bedre, mer effektiv og mindre detaljfokusert internkontroll.

Kommunesektoren tar internkontroll – og den utvidede internkontrollbestemmelsen - på alvor. KS reviderer nå ideheftet Rådmannens internkontroll og har startet et forprosjekt «utviklingsprogram internkontroll» i kommunene og fylkeskommunene. Forprosjektet er finansiert med prosjektskjønnsmidler fra KMD. Programmet skal ha særlig fokus på områder der særlovgivningen for internkontroll oppheves, og på kommuner som har utfordringer når det gjelder internkontroll.

KS gir nedenfor først enkelte generelle kommentarer til høringsbrevet, og dernest mer spesifikke kommentarer til enkeltforslag.

Generelle kommentarer

I høringsbrevet foreslås en god del av internkontrollbestemmelsene i særlovene fjernet, til fordel for den nye bestemmelsen i kommuneloven. Dette er positivt. Når ledere og virksomheter i kommunen forholder seg til samme regelverk vil dette i seg selv bidra til at internkontrollen blir mer samlet og helhetlig. Det er positivt at kommuneloven nå er utformet slik at bestemmelser er tilgjengelige og synlige, med klargjøring av kommunedirektørens ansvar for innhold og utforming, samtidig som det forventes og er rom for lokale tilpasninger. Men enda flere internkontrollbestemmelser burde vært fjernet i særlovene, for eksempel:

- Sosialtjenesteloven hvor det i høringen står følgende: *«I henhold til sosialtjenesteloven § 6 har kommunen ansvar for nødvendig opplæring av kommunens personell i arbeids- og*

velferdsforvaltningen. Det ligger til grunn for særlovjennomgangen at slike elementer i internkontrollregulering ikke skal videreføres fordi det hører mer hjemme som en del av kommunens generelle styring og ledelse. Departementet har vurdert om bestemmelsen som følge av dette skal oppheves, men er av den oppfatningen at bestemmelsen har en selvstendig betydning som gir grunn til å videreføre den. Etter departementets vurdering innebærer bestemmelsen en viktig klargjøring og understreking av kommunens ansvar for opplæring i NAV-kontoret, som består av en statlig og en kommunal del. Departementet foreslår derfor ingen endringer i denne bestemmelsen». Etter vårt syn er begrunnelsen for å opprettholde bestemmelsen svak og uklar.

- At helse- og omsorgsloven med forskrift sine bestemmelser om interkontroll skal videreføres er bestemt av Stortinget og således ikke gjenstand for høring. Likevel mener vi det bør påpekes at det er uheldig at internkontrollbestemmelser i en lov som omhandler om lag 35-40 % av kommunenes samlede ressursbruk skal videreføres. Dette uthuler hovedprinsippet om at kommunelovens interkontrollbestemmelser gjør liknende bestemmelser i annet lovverk overflødig.

KS er bekymret for at de formål som Stortinget har hatt med en felles internkontrollbestemmelse i kommuneloven ikke vil bli oppfylt. Dette blant annet som følge av hvordan de ulike departementene ser ut til å tolke de sektoriserede tilsynshjemlene på internkontroll. KS frykter et mer intensivt tilsyn av internkontroll enn i dag også som følge av at kommunelovens internkontrollbestemmelse på enkelte lovområder går lenger enn flere av dagens internkontrollbestemmelser, for eksempel på skoleområdet (paragraf 13-10). KS er ikke prinsipielt imot tilsyn, men mener at det er en klar risiko for at tilsynet med overholdelse av internkontrollbestemmelsen vil kunne bli gjennomført med et for sektorisert perspektiv. Dersom tilsynshjemlene blir forankret i særlov vil det kunne svekke den helhetlige tilnærming til internkontroll som er et av hovedmålene med å samle internkontrollreglene i kommuneloven.

Det forhold at tilsynshjemler forankres i særlov kan komme til å stå i et anstrengt forhold til at internkontrollbestemmelsen fremgår av kommuneloven som et helhetlig ansvar lagt til kommunedirektøren. Når det enkelte sektordepartementet og direktorater skal ha ansvar for tilsynet med overholdelse av kommunelovens bestemmelse kan dette skape uklare ansvarslinjer mellom disse og KMD.

KS savner i høringsbrevet en drøftelse og analyse av mulige konsekvenser av at tilsynshjemler ligger i de enkelte særlover, og hvilken rolle KMD skal spille ved tilsyn mv. for å sikre en samordnet praksis og forståelse av kommunelovens regler, blant annet ved gjennomføring av tilsyn. De ulike delene av høringsbrevet bærer preg av at de er skrevet av hvert enkelt departement, teksten fremstår ganske sprikende og med ulik tolkning av internkontrollbestemmelsen. Dette illustrerer behovet for en koordinerende og samordnet fremstilling, herunder av hvordan tilsyn av internkontrollreglene skal gjennomføres. Det savnes en samordnet fremstilling av hvilke begrensinger som skal gjelde for tilsynsadgangen, slik det blant annet er beskrevet i Prop. 46 L s. 278. Det er i høringsbrevet foreslått å fjerne en god del av internkontrollbestemmelsene i særlovene. Dette er isolert sett positivt. Imidlertid merker vi oss også at det ikke er problematisert i høringsnotatet at tilsynshjemlene til internkontroll legges til særlovene, men nå med en henvisning til ny kommunelovs bestemmelse om internkontroll. Det gis i høringsnotatet uttrykk for at dette er tekniske endringer. Vi forstår at departementet her mener at det bare er tale om en gjennomføring av forslag Stortinget har støttet, jf. nedenfor. Vi savner imidlertid en vurdering av om de forslag som fremmes på dette punkt vil medføre en oppfyllelse av de formål som Stortinget har hatt med en felles internkontrollbestemmelse i kommuneloven.

Kommunelovutvalget ønsket at tilsynshjemmelen på internkontroll skulle være i kommuneloven, men regjeringen i Prop. 46 L kom frem til at den ikke ville ha hjemmelen der – da det kunne føre til en utvidelse av adgangen til å føre tilsyn som de anså som verken nødvendig eller ønskelig. Siden Stortinget ikke gikk mot dette i sine merknader i behandlingen, antar vi dette er bakgrunnen for at valget om å ha

tilsynshjemler for internkontroll i særlovene beskrives kun som en teknisk oppfølging, og derfor ikke er problematisert i høringsnotatet. Vi mener at det er forskjell på om Stortinget eksplisitt omtaler og slutter seg til et forslag, eller om spørsmålet ikke blir kommentert. Men Stortingets mål med gjennomgangen er tydelig – å få til en mer enhetlig og enkel regulering av internkontroll - og vi er bekymret for om plassering av tilsynshjemlene i særlov bidrar til å nå dette målet. KS ber departementet vurdere å komme tilbake til Stortinget med en nærmere drøfting av hvor det er mest hensiktsmessig å legge hjemmelen for tilsyn, ut fra de formål Stortinget har med en felles internkontrollregel, og herunder hva slags eventuelle negative konsekvenser en slik regulering kan skape. Det bes også om at det gis en fremstilling av hvorvidt en tilsynshjemmel i kommuneloven kan avgrenses slik at den ikke medfører økt tilsyn, slik det fremgår var departementets begrunnelse for å legge tilsynshjemmelen i særlovene.

Når vi ser høringsbrevet (departementenes gjennomgang), er vi bekymret for et fortsatt sektorisert - og intensivert tilsyn med internkontroll. Dette også fordi innholdet av internkontrollregelen i kommuneloven er skjønsmessig og ikke klar, blant annet knyttet til oppfølging av avvik. Et spørsmål er hvorvidt og eventuelt hvor langt tiltak og innhold i tiltak etter fastsatt avvik er en del av internkontrollen, se nedenfor. Det er en risiko for at det fortsatt vil bli et sektorisert tilsyn med internkontroll. Slik noen av departementene i høringsnotatet synes å ha tolket dette gis det også en bredere tilsyns adgang enn tidligere. Dette er også i strid med det som fremgår av beskrivelsen i Prop. 46L om ny kommunelov, hvor man er opptatt av at en utvidelse av adgangen til å føre tilsyn verken er nødvendig eller ønskelig. Det er ikke heldig om de ulike departement (med tilsynsmyndigheter) tolker internkontrollbestemmelsen ulikt, slik vi opplever er tilfelle i høringsbrevet.

Hvordan avhjelpe problemet

KS ønsker at departementet gjør en nærmere vurdering og analyse av hvor det er hensiktsmessig at tilsynshjemmelen legges for å imøtekomme de mål som Stortinget har om enklere og mer enhetlig internkontrollregel.

Hvis tilsynshjemlene blir i særlovene, er det viktig å få rettslige klargjøringer/det blir tydeliggjort ovenfor de ulike departementene hva internkontrollbestemmelsen innebærer og ikke – slik at man sikrer en felles forståelse av internkontrollbestemmelsen. Vi foreslår:

- Det bør i lovproposisjonen til Stortinget nærmere redegjøres for hvilke begrensninger som skal ligge i adgang til å føre tilsyn med internkontrollregelen i kommuneloven. Fremstillingen her i Prop. 46 L s. 278 og 279 gir et godt utgangspunkt, men det er nødvendig med nærmere avklaringer. Hvor langt kan man for eksempel føre tilsyn med kommunens oppfølging av fastsatt avvik, for eksempel hvor «egnet» et oppfølgingstiltak er? Er dette en del av internkontroll eller er det utenfor, er dette noe det skal føres tilsyn med, eller faller det utenfor? Dette er ikke klart slik det er skrevet i forarbeidene. Det er naturlig at det gis en fremstilling av dette i forbindelse med at det vedtas tilsynshjemler.
- KS vil videre foreslå at klage på pålegg om tilsyn knyttet til forståelse av kommunelovens internkontrollregel går til KMD, og ikke til det enkelte sektordepartementet/direktoratet. Det vil gi KMD en bedre mulighet til å ha en koordinerende funksjon for å sikre et enhetlig og samordnet regelverk. Dette kan innebære at klage må behandles av to departementet. Dersom det for eksempel gjennomføres hendelsesbasert tilsyn i en skole som følge av en stygg mobbesak, og fylkesmannen konkluderer med brudd på plikter etter opplæringsloven, samt også brudd på internkontrollregelen etter kommuneloven, så vil det være Kunnskapsdepartementet som er ansvarlig for den del av klagen som knytter seg til brudd på opplæringsloven, mens klagen som gjelder internkontrollregelen etter kommuneloven, går til KMD.
- Det bør gis en nærmere beskrivelse av hvilken koordinerende rolle KMD skal ha i forbindelse med utvelgelse av tilsyn knyttet til internkontrollbestemmelsen, gjennomføring av tilsyn, utarbeidelse

av veiledere for tilsyn med nevnte bestemmelse, tolkningsuttalelser om innhold av bestemmelsen, mv.

- Det bør innføres et klarhetsprinsipp for vedtak om pålegg. Det vil si en høyere terskel for når vedtak om pålegg om retting kan gis. En slik variant av et klarhetsprinsipp ble foreslått av NIBR i 2017 (KS FOU) <http://www.hioa.no/Om-OsloMet/Senter-for-velferds-og-arbeidslivsforskning/NIBR/Publikasjoner/Statlig-tilsyn> NIBR foreslo da en formulering om at; «fylkesmannen kan gi pålegg til kommuner og fylkeskommuner om å rette forhold som klart er i strid med de øvrige bestemmelsene fylkesmannen fører tilsyn med etter para 60b». Pålegg kan da gis ved klare lovbrudd. Dvs. det ikke må være rimelig tvil om at lovgivningen er tilsidesatt. Kravet gjelder både rettslige og faktiske forhold.

Som det fremgår, ønsker KS at departementet gjør en nærmere vurdering og analyse av hvor det er hensiktsmessig at tilsynshjemmelen legges for å imøtekomme de mål som Stortinget har om enklere og mer enhetlig internkontrollregel, og eventuelt hvilke grep som kan og bør tas for å sikre at KMD har en koordinerende funksjon knyttet til internkontrollregelen og at pålegg til kommuner og fylkeskommuner om å rette forhold kun kan gis når disse er klart i strid med internkontrollbestemmelsen i kommuneloven.

Dersom dette ikke gjøres på en tilfredsstillende måte, er det vår vurdering at særlovsgjennomgangen ikke kan anses som ferdig, og forutsetningene for ny internkontrollregel i kommuneloven heller ikke er oppfylt, og derfor ikke bør tre i kraft.

Mer spesifikke/øvrige kommentarer:

Utvidelse av tilsynsavgang i enkelte særlover

Vi merker oss at enkelte departement vil få bredere tilsynshjemmel enn før, når det nå foreslås hjemmel i særloven til å føre tilsyn med den nye internkontrollbestemmelsen i kommuneloven. Et eksempel her er Kriesesenterloven; departementet påpeker at kommunelovens kapittel 25 gir mer detaljerte føringer for internkontrollen enn kriesesenterlovens paragraf 8. Departementet velger å ta inn 25-1 i stedet som det fylkesmannen skal føre tilsyn med. Vi merker oss også at det i noen tilfeller foreslås tilsynshjemmel med internkontroll i særlov som ikke tidligere har hatt dette. Et eksempel her er forurensningsloven. Dette står i strid med kommunelovsproposisjonens generelle kommentarer hvor det fremgår at en utvidelse av tilsynsavgangen verken er nødvendig eller ønskelig. Dette er blant annet begrunnelsen for å legge tilsynshjemmelene til særlovene og ikke til kommuneloven. De nevnte eksemplene viser at også det å plassere hjemlene i særlov kan ha en slik effekt. I tillegg til å være i strid med det generelle målet om at tilsynet ikke skal øke, svekker det også det sentrale argumentet for å legge hjemlene i særlov.

Om pliktregler/innhold vs. internkontroll

Vi opplever at det flere steder blandes hva som er å forstå som internkontroll etter kommuneloven og hva som er pliktregler i særlovgivningen. Denne sammenblandingen er uheldig. Eksempler hvor vi opplever sammenblanding er i omtalen av brann og eksplosjonsvernloven paragraf 10, folkehelseslovens regler om forsterket dokumentasjonskrav, tuberkuloseloven, opplæringsloven – for eksempel kompetansekrav og krav om føring av karakterer og fravær. En slik sammenblanding vil også kunne få konsekvenser for tolkningen av tilsyn med internkontroll. Vi viser også til i Prop. 46 L s.269 «Statlig tilsyn med internkontroll skal bidra til å sikre regeletterlevelse. Det er imidlertid utenfor tilsynets oppgave å kontrollere, og dermed styre, kommunens alminnelige ledelse og styring.»

Kommunelovsproposisjonen er tydelig på at de alminnelige reglene om tilsyn gjelder. Det betyr at tilsynet med internkontrollkravet i kommuneloven skal være et lovlighestilsyn. Tilsynsmyndigheten skal ikke overprøve kommunenes forvaltningsskjønn («det frie skjønnet»). Det betyr blant annet at staten kun kan føre tilsyn med at lovens minstekrav til internkontroll er fulgt. Hvilke valg kommunen gjør innenfor lovens

krav om metoder og framgangsmåter, ligger utenfor det som det kan føres tilsyn med. Kommunelovproposisjonen gir videre på s. 278 eksempler på dette.

Når det er en pliktregel bør dette fremkomme tydelig i særloven. Når det er internkontroll er kravene ivaretatt gjennom bestemmelsen om internkontroll i ny kommunelov, og det er de minstekrav som følger av den som det som kan undersøkes gjennom tilsyn.

Dobbelregulering

Når de gjelder opplæringsloven 9A om skolemiljø har vi merket oss en uheldig dobbeltregulering; de samme internkontrollkrav stilles for rektor som for kommunedirektør. Så vidt vi forstår er argumentet for i loven å pålegge rektor et selvstendig ansvar for internkontrollen etter kommuneloven § 25-1, at det er variasjon mellom skoler når det gjelder det systematiske arbeidet med 9A om skolemiljø. Dette harmonerer ikke med at ansvaret for internkontrollen i kommuneloven er lagt til kommunedirektøren. Kommunedirektørens helhetlige ansvar utfordres dersom rektor gis internkontrollansvar i skolen. Det harmonerer heller ikke med omtalen i høringsnotatet pkt. 3.1 (s. 10), hvor det bl.a. fremgår at «*ansvaret for internkontrollen ligger hos den øverste administrative lederen i kommunen, og med lik regulering for de ulike sektorer, er målet at det skal bli lettere å ta et mer helhetlig grep om internkontrollen i kommunen*». Samtidig fremgår at *ansvaret for de ledere av de enkelte tjenesteområder få ansvar ved delegasjon, og at «samspillet mellom kommunedirektøren, den sentrale administrasjonen og de ulike tjenesteområdene er viktig for en helhetlig, risikobasert og tilpasset og systematisk internkontroll*».

Utvidelse av unntaket om forskrift ledelse og kvalitetsforbedring

KS ønsket ikke at forskrift ledelse og kvalitetssikring i helse- og omsorgstjenesten skulle unntas fra denne gjennomgangen, men vi merker oss at Stortinget har ønsket dette. Vi merker oss imidlertid nå at dette unntaket strekkes/utvides et par steder i høringsbrevet, behandlingen av tannhelsesloven er et eksempel på dette. Det å strekke unntaket slik mener vi prinsipielt er galt.

Henvisningsbestemmelser

Departementet skriver innledningsvis at slike bestemmelser ikke er ønskelige eller nødvendige. Det anses ikke som god lovgivningsteknikk. Utgangspunktet bør være at henvisningsbestemmelser ikke skal tas inn i loven. Unntak vil kreve en særlig begrunnelse. Det kan åpenbart ikke være tilstrekkelig til å ta inn en henvisningsbestemmelse at det tidligere har vært en internkontrollbestemmelse i loven. Imidlertid ser vi at det foreslås henvisningsbestemmelser enkelte steder i høringsbrevet og de begrunnelsene som er brukt er etter vårt syn ikke overbevisende.

Et eksempel finner vi under sosialtjenesteloven. Her videreføres bestemmelse om nødvendig opplæring av kommunenes personell i arbeids og velferdsforvaltningen. Bestemmelsen fastslår kommunens ansvar for at personell i den kommunale arbeids- og velferdsforvaltningen har tilstrekkelig og oppdatert faglig kompetanse. Kommunen vil helt uavhengig av denne bestemmelsen ha et ansvar for at ansatte til enhver tid har tilstrekkelig og nødvendig kompetanse. Dette følger både av kravet om faglig forsvarlige tjenester og av kommunenes arbeidsgiveransvar. Forslaget om å videreføre bestemmelsen synes begrunnet i et behov for å klargjøre at kommunen har et slikt ansvar den kommunale delen av NAV-kontoret. Etter vår vurdering er begrunnelsen ikke overbevisende og vi stiller spørsmål ved om det er nødvendig å spesialregulere dette.

Barnevernsloven med internkontrollforskrift er et annet eksempel. Departementet skriver at barnevernsloven skal ha en henvisning til internkontrollplikten i kommuneloven av pedagogiske hensyn. KS stiller spørsmål ved om det er nødvendig.

Andre prosesser

Høringsbrevet omtaler under «andre prosesser» høring på forskrifter innen finans- og gjeldforvaltning (finansforskriften). KS har levert en egen uttalelse til denne høringen:

<https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing---nye-forskrifter-til-kommunelovens-okonomibestemmelser/id2640044/?uid=2ec5d0f8-05d6-40d8-9bad-8d652f64dcb4>

Med hilsen

Lasse Hansen

Helge Eide