



Oslo kommune
Byrådsavdeling for finans og utvikling

Justisdepartementet
Lovavdelingen
Postboks 8005, dep

0030 OSLO

JUSTISDEPARTEMENTET	
31 OKT 2007	
SAKSNR.:	200705911
AVD/KONT/BEH:	LOV/ED/MHG
DDK.NR. 50	ARKIVKODE:

Dato: 30.10.2007

Deres ref:
200705911

Vår ref (saksnr):
200703930-12

Saksbeh:
Wenche Hildisch, 23461946

Arkivkode:
042

**HØRING - FORSKRIFT TIL DEN NYE OFFENTLEGLOVA-HØRINGSUTTALELSE
FRA OSLO KOMMUNE**

Det vises til Justisdepartementets høringsbrev datert 4. september i år, med høringsfrist 1. november i år.

Oslo kommunes høringsuttalelse følger vedlagt.

Med hilsen

Merete Johnson
Kommunaldirektør

Helene Solbakken
Seksjonssjef

Godkjent og ekspedert elektronisk

Vedlegg: Oslo kommunes høringsuttalelse, byrådets sak 9/2007

Byrådsavdeling for finans og
utvikling

Postadresse:

Rådhuset, 0037 Oslo

E-post: postmottak@byr.oslo.kommune.no



Oslo kommune
Byrådsavdeling for finans og utvikling

Byrådets sak

Byrådets sak nr.: 9/2007

Vedtaksdato: 17.09.2007

Vår ref. (saksnr.): 200703930-4

Arkivkode: 042

**HØRING - FORSKRIFT TIL DEN NYE OFFENTLEGLOVA - HØRINGSUTTALELSE
FRA OSLO KOMMUNE**

Saksfremstilling:

Oslo kommune har mottatt Justisdepartementets høringsbrev av 4. september 2007, med høringsnotat og utkast til forskrift til lov om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (offentleglova). Departementet anmoder i brevet høringsinstansene om å komme med sine uttalelser innen 1. november 2007.

Nærmere om innholdet i forskriftsforslaget:

Utkastet til forskrift er hjemlet i LOV 2006-05-19 nr. 16 som etter planen skal tre i kraft 1. januar 2008. Loven og forskriften vil da erstatte offentlighetsloven fra 1970 med tilhørende forskrifter. Dette vil innebære viktige endringer i forhold til gjeldene rett med hensyn til lovens virkeområde, unntaksregler og elektronisk tilgjengeliggjøring av journaler og dokumenter.

Vedtakskompetanse:

I medhold av kommuneloven (koml) § 20 nr. 3 første setning delegerte bystyret i sak 218/01 myndighet til å avgi høringsuttalelser på kommunens vegne til byrådet. Samtidig bestemte bystyret at høringsuttalelser avgitt i henhold til delegert fullmakt uten ugrunnet opphold skal sendes den aktuelle bystyrekomite til orientering. I medhold av koml § 20 nr. 3 andre setning videre delegerte byrådet i sak 1360/01 myndigheten til fagbyrådene i saker som ikke er av prinsipiell betydning. Denne saken anses ikke å være av prinsipiell betydning.

Oslo kommune avgir følgende høringsuttalelse om forskrift til ny offentliglov:

Generelle kommentarer:

Oslo kommune vil bemerke at fristen for å komme med innspill til høringen har vært kort med tanke på departementets oppfordring til å forelegge høringen for underliggende organer innen egen sektor. Oslo kommune har i høringsuttalelsen konsentrert seg om de mest sentrale delene av forskriftsutkastet, heretter omtalt som fu, sett fra kommunens perspektiv. Oslo kommune registrer at departementet tar sikte en ikrafttredelse av forskrift og offentliglov 1. januar 2008. Forskriftsbestemmelsen inneholder på samme måte som offentliglova en rekke viktige regelendringer. Ikrafttredelsestidspunktet bør derfor utsettes en viss tid slik at forvaltningen på en forsvarlig måte kan innrette sin virksomhet i forhold til forskriftene og gjøre nødvendige endringer i sitt interne regelverk.

Oslo kommune har følgende merknader til forskriftsutkastet:

Kommentarer til fu § 1 - Unntak frå verkeområdet til offentleglova:

Oslo kommune vil i det følgende kommentere bestemmelsens forskjellige unntakstyper.

Til fu § 1 første ledd – unntak for navngitte rettssubjekt:

Oslo kommune er av den oppfatning at det så langt det lar seg gjøre, på samme måte som departementet har foreslått i fu § 1 fjerde ledd bokstav a, bør utformes generelle unntaksregler. En kasuistisk oppregning av enkelte rettssubjekter som unntas fra loven bør unngås så langt det er mulig. Selv om en slik oppregning ikke etterlater seg noen tvil med hensyn til om disse subjektene omfattes av loven eller ikke, forutsetter den en kontinuerlig oppdatering av forskriften i forhold til selvstendige subjekters eierinteresser, og en løpende vurdering av behovet disse har for å unntas. Det vises også til departementets kommentarer i høringsnotatet pkt 2.1.3 annet punktum om selvstendige rettssubjekter med tilknytning til kommuner hvor følgende uttales:

” Departementet har i tillegg vurdert om det bør gjelde særlege reguleringar av verkeområdet for sjølvstendige rettssubjekt knytte til kommunar. Departementet har kome til at dette neppe vil vere formålstenleg, fordi det her er tale om ei rekke ulike verksemder, slik at det neppe vil vere mogleg med generelle reguleringar, og sidan det er så mange sjølvstendige rettssubjekt med tilknytning til kommunar, vil det heller ikkje la seg gjere å regulere enkeltverksemder særskilt. Dette inneber at spørsmålet om eit sjølvstendig rettssubjekt med tilknytning til ein eller fleire kommunar utanom dei tilfella som er nemnde ovanfor, må løysast utelukkande ut frå § 2 første ledd i lova.”

Oslo kommune kan ikke se at disse synspunktene ikke gjør seg gjeldende på tilsvarende måte i forhold til selskaper med tilknytning til staten.

Under henvisning til ovenstående foreslår Oslo kommune at det, i stedet for at det foretas en kasuistisk oppregning av virksomheter, inntas en regel som beskriver hvilke kjennetegn en virksomhet må ha, for med hjemmel i forskriften kunne unntas fra lovens virkeområde. Bestemmelsen bør gjelde for virksomheter knyttet til/eid av både stat og kommune.

Til fu § 1 annet ledd – unntak fra unntaket når det fattes enkeltvedtak eller gis forskrift:

Oslo kommune er av den oppfatning at det bør gjøres en henvisning i fu § 1 annet punktum til offentleglova § 2 første ledd første punktum b hvor det går frem at lovens virkeområde uansett vil gjelde når et rettssubjekt fatter enkeltvedtak eller utferdiger en forskrift.

Til fu § 1 tredje ledd – unntak for selvstendige rettssubjekt uten fast ansatte:

Bestemmelsen er en følge av offentleglova § 2 første ledd første punktum d, som først og fremst vil være aktuelt for stiftelser og foreninger. Oslo kommune gikk opprinnelig i mot at slike rettssubjekt skulle omfattes offentleglova overhodet.

Vi viser til Oslo kommunes høringsuttalelse til offentlighetsloven:

”Oslo kommune kan ikke se behovet for at offentlighetsloven får anvendelse på rettssubjekter som beskrevet i utkastet § 2 første ledd bokstav b annet punktum. Oslo kommune har prinsipielle

innvendinger mot begrunnelsen for denne del av utkastet. Det vises til utredningen på side 253 høyre spalte. Utvalget forutsetter der at det offentlige "kan ha en dominerende innflytelse" når "stat eller kommune oppnevner alle eller det alt vesentlige av de medlemmene - - - som ikke velges av de ansatte". Oslo kommune vil presisere at den som oppnevner et styremedlem ikke derved får en dominerende innflytelse på vedkommende rettssubjekt. Styremedlemmer skal ivareta interessene til vedkommende rettsssubjekt, som skal være selvstendig og uavhengig i forhold til kommunen. Utkastet bidrar indirekte til å så tvil om slike rettssubjekters selvstendighet, noe som kan føre til uheldige konsekvenser for eksempel ved at erstatningskrav uten videre rettes til kommunen som har oppnevnt styremedlemmer. Det kan riktignok forekomme tilfeller hvor det offentliges rett til å oppnevne er et uttrykk for en dominerende innflytelse, men da vil det være tvilsomt om det overhodet dreier seg om et selvstendig rettsssubjekt, og om det ikke i realiteten dreier seg om en "organisatorisk del av stat eller kommune". I så fall vil offentligheten være sikret innsyn i medhold av utkastet § 2 a. Spørsmålet om en virksomhet er en del av stat eller kommune eller et selvstendig rettsssubjekt, beror imidlertid på flere kriterier enn om det offentlige oppnevner styremedlemmene."

Konsekvensen av kommunens syn som fremgår i sitatet ovenfor, er at man ikke har noen innvendinger mot at stiftelser uten fast ansatte unntas fra offentleglova. Kommunen vil imidlertid understreke at betingelsen for å unnta en virksomhet uten fast ansatte fra offentleglova, er at virksomheten i realiteten er et selvstendig rettsssubjekt. Således vil for eksempel gaver som er gitt til en kommune som øremerkede midler ikke kunne unntas, men være en del av kommunens virksomhet og følgelig være omfattet av offentleglova, jf § 2 første ledd første punktum a. Det vil heller ikke være grunnlag for å unnta en virksomhet som formelt sett er organisert som en stiftelse fra offentleglova dersom virksomheten ikke oppfyller de materielle vilkår som stilles for å kunne behandle den som et selvstendig rettsssubjekt. Som eksempel nevnes en "stiftelse" som er avhengig av årlige tilskudd fra det offentlige og i tillegg er underlagt en høy grad av uformell styring fra de bevilgende myndigheter. For å unngå at slike virksomheter unndras fra offentleglova og dermed allmennhetens kontroll, bør det presiseres i forskriften eventuelt i kommentarene hva som menes med selvstendige rettsssubjekt i fu § 1 tredje punktum. Det kan ikke forventes at alle som skal anvende offentleglova har kunnskap om hva som kreves for at en virksomhet skal kunne behandles som et selvstendig rettsssubjekt.

Til fu § 1 fjerde og femte ledd – unntak for visse dokumenter og journaldata:

I bestemmelsens fjerde ledd bokstav b unntas dokumenter og journalinnførsler knyttet til Folketrygdfondets forvaltning av Statens pensjonsfond-Noreg. Dersom departementet finner grunn til å unnta kapitalforvaltningen til Statens pensjonsfond i forskriften kan ikke Oslo kommune se at andre hensyn gjør seg gjeldende i forhold til de selvstendige kommunale pensjonskassene. Eksempelvis vil Oslo Pensjonsforsikring AS etter dette være omfattet av loven på tross av at man på lik linje med Folketrygdfondet forvalter pensjonsmidler. Med bakgrunn i dette bør et unntak utformes generelt og omfatte alle selvstendige rettsssubjekter som forvalter pensjonsmidler.

Oslo kommune foreslår at § 1 fjerde ledd, bokstav b endres til:

"b) dokument og tilhørende journalinnførsler knyttet til sjølvstendige rettsssubjekt som forvalter pensjonsmidler".

I bestemmelsens fjerde ledd bokstav c er det foreslått et unntak for dokumenter og journalinnførsler knyttet til redaksjons- og programvirksomheten i NRK AS. Unntak av denne typen bør etter Oslo kommunes oppfatning utformes generelt for mediebedrifter, og ikke knyttes spesielt til en bedrift. Hensynene bak departementets forslag om å unnta dokumenter og journalinnførsler hos NRK AS kan neppe være annerledes i forhold til andre mediebedrifter med offentlige eierinntresser som eventuelt skulle kunne falle inn under den nye loven.

Oslo kommune foreslår at § 1 fjerde ledd, bokstav c endres til:

”c) dokument og tilhørende journalinnførslar knyttet til redaksjons- og programverksemda i mediabedrifter organisert som sjølstendige rettssubjekt”.

Kommentarer til fu § 4 - Betaling for innsyn

Oslo kommune er av den oppfatning at fu § 4 ikke bør bli stående i sin nåværende form. Utkastet er upresist og det vil være en risiko for at forskriften i praksis kan få en videre rekkevidde enn det hjemmelsgrunnlaget gir grunnlag for.

Det bør fremgå klart hva slags dokumenter og informasjonsmateriell som omfattes av de enkelte deler av forskriften. Det vises til at fu § 4 begrenser friheten til å ta betalt for informasjonsmateriell for kommuner og andre organer som omfattes av forskriften. Begrensning i handlefriheten må som kjent ha hjemmel i lov. Fu § 4 inneholder ingen presiseringer av hva slags dokumenter og informasjon som omfattes. Forskriftens materielle rekkevidde er gitt i forskriftshjemmelen i offentleglova og direktiv 2003/98/EF, som det henvises til offentleglova.

Ordlyden i fu § 4 gir isolert sett ingen holdepunkter for at forskriftens rekkevidde er begrenset til rammen for forskriftshjemmelen. Det innebærer at bestemmelsen er vanskelig tilgjengelig for de forvaltningsorganer som skal anvende den i sitt daglige arbeid. Det kan ikke forventes at en saksbehandler vil lese forskriften i sammenheng med offentleglova enn mindre sette seg inn i direktiv 2003/98/EF. Dersom utkastet blir stående i sin nåværende form, kan det ikke ses bort fra at forskriften vil bli tolket utvidende til også å gjelde dokumenter og informasjon som faller utenfor lovens og direktivets virkeområde. Som eksempel nevnes at et kommunalt museum kan misforstå fu § 4 første ledd slik at bestemmelsen også gjelder kopi av et gammelt manuskript eller illustrasjon som beror i museumssamlingen. Slike dokumenter faller som kjent utenfor offentleglovas og direktivets virkeområde, jf offentleglova § 4 tredje ledd a og direktivet artikkel 1 pkt 2 f ” - - dokumenter, som kulturinstitutioner, f.eks. museer, biblioteker, arkiver, orkestre, operaer, balletter og teatre, er i besiddelse af.”.

Det vil etter Oslo kommunes syn ikke være tilstrekkelig å vise til at informasjonen ”ikkje vedkjem kjerneområdet til offentlighetsprinsippet”, slik det står i høringsnotatet fra departementet.

Med bakgrunn i dette bør fu § 4 endres slik at det inneholder en uttrykkelig henvisning til hjemmel for den enkelte bestemmelse og en summarisk angivelse av hva slags informasjon og dokumenter som omfattes av den enkelte bestemmelse.

I fu § 4 tredje ledd er det gitt anledning til å ta betaling for produsert eller sammensatt informasjon for å dekke et behov hos private aktører.

I bestemmelsen bør det angis både hjemmelsgrunnlag og hva slags informasjon bestemmelsen skal gjelde for. Ettersom det dreier seg om informasjon som blir særskilt produsert for den som

begjærer innsyn, legger kommunen til grunn at det dreier seg om informasjon som omfattes av offentleglova § 9.

Kommunen viser til at det kun er 2 alternative hjemmelsgrunnlag for forskriften:

- Offentleglova § 8 annet ledd
- Offentleglova § 8 tredje ledd

I fu § 4 tredje ledd er det forslått at organet kan ta betalt for kostnader, og at det ikke er anledning til å ta betalt for noen fortjeneste. Det kunne derfor se ut til at forskriftshjemmelen er § 8 annet ledd som forbyr forskrift som gir adgang til å ta betalt for fortjeneste. På den annen side gjelder offentleglova § 8 annet ledd for ”avskrifter, utskrifter eller kopiar”. Disse begrepene passer ikke for den informasjon som er beskrevet i fu § 4 tredje ledd.

På bakgrunn av ovennevnte legger derfor Oslo kommune til grunn at hjemmel for fu § 4 tredje ledd er offentleglova § 8 tredje ledd. I offentleglova § 8 tredje ledd annet punktum står det:

”- - - . Betalingsstatsane skal fastsetjast slik at dei samla inntektene ikkje blir større enn dei faktiske kostnadene ved innsamling, produksjon, reproduksjon og formidling av informasjonen, med tillegg av ei rimeleg avkastning av investeringane.”

Fu § 4 tredje ledd forbyr organet å beregne seg en rimelig avkastning av investeringene (som er gjort for å muliggjøre produksjon av nevnte informasjon). Etter det kommunen kan se, har departementet ikke hjemmel for å forby organet å ta betalt for en rimelig avkastning dersom det dreier seg om informasjon som omfattes av offentleglova § 8 tredje ledd. En annen sak er at dersom organet rent faktisk overhodet ikke har hatt noen særskilte utgifter til investeringer for å gi innsyn i nevnte informasjon, vil det ikke være anledning til å beregne seg noen fortjeneste. Det vil imidlertid dreie seg om en konkret anvendelse av forskriften. Kommunen vil anføre at departementet ikke har anledning til å forskuttere slik rettsanvendelse ved å snevre inn kommunens handlefrihet slik man har gjort i fu § 4 tredje ledd.

I fu § 4 tredje ledd er det gitt anledning til å ta betaling for produsert eller sammensatt informasjon for å dekke et behov hos private aktører. Det vil si informasjon som kan sammenstilles med ”enkle” fremgangsmåter, jf offentleglova § 9. Det bør presiseres hva slags informasjon bestemmelsen gjelder for.

Begrepet ”private aktører” bør også presiseres nærmere. Det fremgår av departementets kommentarer at fu § 4 tredje gjelder informasjon som organet ikke produserer av hensyn til seg selv, men fordi private etterspør denne informasjonen. Oslo kommune antar derfor at det er tilstrekkelig at det står i forskriften at den omfatter informasjon som er produsert eller sammensatt for å dekke behov hos andre, altså ikke for å dekke organets eget behov. Dette vil for eksempel innebære at dersom et statlig organ krever innsyn i informasjon som er utarbeidet for (blant annet) å dekke dette organets behov, kan kommunen kreve betaling i medhold av bestemmelsen. Dette vil naturligvis bare gjelde såfremt ikke statens innsynskrav har hjemmel i særlov som også regulerer vederlagsspørsmålet.

I fjerde ledd i forskriftsutkastet er det gitt en praktisk viktig regel som er begrenset til kun å gjelde for kart, kartdata og eiendomsinformasjon fra bestemte organer. Eksempelvis vil bestemmelsen etter siste setning omfatte tjenester som Oslo kommune ved plan- og bygningsetaten tilbyr i dag.

Disse tjenester er omtalt i Oslo kommunes høringsvar til offentleglova. Oslo kommune kan imidlertid ikke se gode grunner til å lage spesielle regler for enkelte typer informasjon slik man har gjort i forskriftsutkastet. Det burde etter kommunes syn være tilstrekkelig å lage en generell regel som omfatter retten til betaling for alle typer informasjon som er produsert eller bearbeidet. Forskriften bør åpne for at det vil kunne være behov for å kreve betaling for en rimelig avkastning av investeringene også ved annen type informasjon. Det er ikke utenkelig at kommunale eller statlige organer i fremtiden ønsker å gjøre større investeringer for å kunne gjøre tilsvarende informasjonssammensetning mulig også på andre områder enn eiendom og kartinformasjon. Forskriften bør derfor ta høyde for dette.

I fu § 4 fjerde ledd første punktum i forskriftsutkastet er det som nevnt gitt en regel som gjelder kun for kart, kartdata og eiendomsinformasjon fra bestemte organer. Kommunen har følgende spørsmål til dette utkastet:

- Er Norsk Egedomsinformasjon AS et "offentligrettslig organ" i relasjon til offentleglova § 2 og/eller i relasjon til direktiv 2003/98/EF, jf direktivet artikkel 2 pkt 2?
- Er kartdata og eiendomsinformasjon omfattet av offentleglovas og direktivets anvendelsesområde, jf direktivet artikkel 1 pkt 1 og 2?

Det vil være en betingelse for forskriftens gyldighet at spørsmålene ovenfor er utredet og besvart bekreftende. Etter kommunens syn er det ikke redegjort tilstrekkelig for dette i høringsnotatet.

I fu § 4 fjerde ledd annet punktum er det inntatt en generell regel om at det kan kreves betaling for "informasjon fra andre organ" på samme vilkår som etter fu § 4 fjerde ledd første punktum.

Kommunen har følgende spørsmål til utkastet:

- Hva slags informasjon siktes det til i fu § 4 fjerde ledd annet punktum?

En ordlydsfortolkning kunne tilsi at alle offentlige organ samt selvstendige rettssubjekter som omfattes av offentleglova § 2 første ledd og som selger en eller annen form for informasjon uttrykt i et dokument, vil være omfattet av fu § 4 fjerde ledd annet punktum. Oslo kommune forutsetter at det ikke har vært hensikten. Det foreslås at bestemmelsens rekkevidde presiseres nærmere for å skape klarhet for rettsanvenderne. Det vises for øvrig til kommunens innvendinger mot de vide formuleringene i de øvrige deler av utkastet ovenfor.

På grunnlag av kommunens kommentarer ovenfor, vil kommunen fremme forslag om en alternativ formulering av fu § 4 i retning av:

§ 4 Betaling for innsyn

Denne forskrifta er gitt med heimel i offentleglova § 8. Forskrifta gjeld for dokument og informasjon som er omfatta av offentleglova §§ 3 og 9 og direktiv 2003/98/EF artikkel 1, jf artikkel 2 kor det er lista opp dokument som ikkje er omfatta av direktivet.

Ein kan kreve betaling for innsyn i saksdokument som omfattes av offentleglova § 4, i form av avskrifter, utskrifter eller kopiering til papir og utsending når talet overstig hundre ark i éi sak. I slike tilfelle kan organet krevje éi krone per ark utover hundre og betaling for kostnadene for heile utsendinga (porto). Dersom same person krev innsyn fleire gonger i same sak, kan ein ta omsyn til

det ved vurderinga opp mot grensa etter første punktum dersom dei dokument som det blir krevd innsyn i, låg føre da det tidlegare innsynskrav vart framsett.

Ein kan krevje betaling for kopiering til anna lagringsmedium, enn papir når kostnadene i samband med dette ikkje i vesentleg grad overstig kostnadene ved kopiering til papir. Betalinga skal ikkje overstige dei faktiske kostnadene organet blir påført ved kopieringa. Ein kan ikkje krevje betaling når dokument blir sendt som elektronisk post.

Ein kan krevje betaling for informasjon som blir produsert eller utarbeidd for å dekkje eit behov hos andre enn organet selv, jf offentleglova § 9. Betalingsstatsane skal ikkje overstige kostnadene ved produksjon og formidling av informasjonen.

Kommentarer til fu § 5 – Unntak frå rett til kopi

Oslo kommune har ingen merknader til fu § 5 annet punktum.

Oslo kommune ønsker imidlertid ikke at fu § 5 første punktum opprettholdes. Betingelsen for å begrense organets mulighet til å gi en elektronisk kopi må være at dette kan forsvares med grunnlag i en avveining av de ulike hensyn som gjør seg gjeldende. Oslo kommune vil hevde at hensynene som taler mot bestemmelsen veier tyngre enn hensynet til å verne om opphavsretter. Departementet har som kjent ingen plikt til å gi forskrift om å begrense retten til å gi elektronisk kopi eller plikt til å bruke forskriftshjemlene for øvrig.

Kommunen viser for det første til at elektronisk kopi som regel er mest hensiktsmessige både for organet og den som ber om innsyn. Elektronisk kommunikasjon er som kjent raskere og koster mindre. Elektronisk post erstatter i større og større grad tradisjonell postgang.

For det annet vil fu § 5 første punktum kunne stride mot det offentlige rettigheter til (innholdet i) dokumentet. For eksempel i forhold til utredninger som det offentlige mottar i henhold til oppdrag fra konsulenter, vil jo et av formålene med oppdraget nettopp være å spre utredningen til allmennheten ofte ved aktiv informasjon, slik som for eksempel med granskningsrapporter. Konsulenten som har skrevet utredningen vil alltid ha immaterielle rettigheter til rapporten i betydningen rett til å bli navngitt. Retten til spredning av verket vil imidlertid ofte være overdratt til det offentlige (oppdragsgiver). Dette innebærer at formuleringen ”som ein tredjeperson har immaterielle rettigheter” er for vid i forhold til dokumenter hvor det offentlige har fått overført rettigheter som nettopp gir rett til spredning – også via e-post eller offentlige nettportaler.

Det vises også til åndsverkloven (Åvl) § 9 som unntar en rekke offentlige dokumenter fra opphavsrettslig vern. Åvl § 9 innebærer for eksempel at bygningsmyndighetene ikke kan være avskåret fra å gi allmennheten en elektronisk kopi av en rammetillatelse, herunder arkitekttegninger som for øvrig nyter opphavsrettslig vern.

Når det gjelder immaterielle retter på plan- og bygningsrettens område i forhold til gjeldende offentlighetslov, uttales det i Frihagen Offentlighetsloven (1994) side 54:

”Vi kan heller ikke helt holde innsendte dokumenter utenfor unntaket fra opphavsrettsvernet etter åndsverksloven § 9. Også søknader, opplysninger og partsinnlegg private sender inn i forbindelse med bestemte saker, må således normalt regnes som offentlige saksdokumenter etter åndsverksloven”.

Videre:

”Ut i fra dette vil ikke et forslag til reguleringsplan sendt inn til bygningsmyndighetene fra en arkitekt på vegne av grunneieren være vernet som åndsverk. En arkitekt kan neppe heller motsette seg at en hustegning han har laget for en byggherre og sendt inn til bygningsmyndighetene med søknad om byggetillatelse, blir gjengitt i avisene”.

Det vil si at selv om det offentlige kan gi allmennheten (ikke bare parter) innsyn i søknader som danner grunnlag for vedtak, medfører ikke det uten videre at ikke opphavsmannen ikke nyter opphavsrettslig beskyttelse i forhold til annen bruk. Fu § 5 første punktum tar ikke høyde for de nyansene som følger av bestemmelsene i åndsverkloven.

En spredning av åndsverk ved at organet gir elektronisk kopi, gir ikke den private part rett til å utnytte åndsverket kommersielt. Det er imidlertid den private part selv som har ansvaret for å avklare rettighetsspørsmålene, jf Ot prp nr 102 (2004-2005) s 125.

Oslo kommune har dessuten vanskelig for å se at departementets begrunnelse om at ”det [å utnytte åndsverket kommersielt] vil være mykje lettare dersom ein får tilgang til ein elektronisk kopi”. Dersom dokument spres fra det offentlige i papirformat, vil det være enkelt for de fleste private parter å scanne dokumentet inn på sin egen datamaskin.

Oslo kommunes prinsipale forslag er således at bestemmelsen utgår i sin helhet.

På subsidiært grunnlag vil kommunen foreslå følgende formulering:

§ 5 Unntak frå rett til kopi

Ein kan ikkje gje elektronisk kopi av materiale som ein tredjeperson har immaterielle rettar dersom opphavsmannen ikke har overført retten til slik spreining av åndsverket til organet.

Retten til kopi gjeld ikkje for dokument som kan bli skadde eller øydelagde ved kopiering.

Kommentarer til § 6 - Tilgjengeleggjering av journalar på Internett:

I høringsnotatet gir departementet uttrykk for at det på sikt vil være aktuelt å vurdere å utvide ordningen med å legge postjournalene på Internett, slik at fylkeskommuner og større kommuner blir omfattet. Oslo kommune har siden 2004 hatt postjournal på Internett, og har ikke opplevd store problemer knyttet til dette. Oslo kommunes inntrykk er at dette har blitt svært vanlig i kommunesektoren, og at det bør være mulig å la plikten til å legge postjournaler på Internett gjeldende for kommunene allerede nå.

I punkt 3.3 i høringsnotatet er det sitert følgende fra Ot.prp. nr. 102 (2004-2005) s. 93 første spalte:

”Departementet er ikkje einig med utvalsfleirtalet i at det skal vere opp til kvart enkelt organ korleis ordninga med elektroniske tilgjengeleggjering skal utformast. For å redusere faren for uheldige samankoplingar av personopplysningar utanfor området for lovbestemd teieplikt kan det vere behov for å avgrense søkjefunksjonaliteten, eventuelt å fjerne personnamn når dei offentlege journalane blir elektronisk tilgjengelege. Omsynet til brukarane, behovet for å sikre at teiepliktige opplysningar ikkje blir røpa av vanvare, like eins behovet for å motverke uheldige

samankoplingar av personopplysningar, tilseier etter departementet sitt syn at slike spørsmål bør regulerast i forskrift.”

I høringsnotatet punkt 3.3 er det vist til at hensynet til brukervennlighet, herunder mulighetene til å drive undersøkende journalistikk, har vært årsaken til at man ikke har foreslått avgrensninger som omtalt ovenfor.

Oslo kommune mener det er en svakhet at man ikke har foretatt en nærmere vurdering av mulige løsninger for søkemuligheter, tidsbegrensning i tilgjengelighet eller adgangen til å legge personnavn ut på Internett.

Sperring mot treff ved søk fra eksterne søkemotorer er anbefalt av Datatilsynet. Det må antas at den som har til hensikt å utøve sine demokratiske rettigheter i forhold til innsyn i journaler og dokumenter hos forvaltningen gjør dette ved å oppsøke deres nettsider, og ikke ved søk i eksterne søkemotorer. De treff man får opp ved denne type søk vil i stor grad vil være motivert av et ønske om å finne ut mest mulig om bestemte personer, og ikke i et ønske om å utøve kontroll med forvaltningen. Oslo kommune mener at hensynet til brukervennlighet har begrenset vekt i forhold til publikums kontroll med forvaltningen. Oslo kommune kan heller ikke se at en regulering som innebærer at den som ønsker å se journaler og dokumenter må oppsøke det enkelte forvaltningsorgans web-sider vil være en avgrensning av publikums rettigheter.

Når det gjelder den nærmere reguleringen av hvilke personopplysninger som kan gjøres tilgjengelig gjennom publisering av journal og dokumenter på Internett antar Oslo kommune at det kan være aktuelt å foreta en nærmere regulering av dette i tilknytning til krav som stilles til publiseringsløsninger for postjournal på Internett i forbindelse med ny NOARK-løsning som er under utarbeidelse. Oslo kommune har imidlertid ikke registrert at forslaget som har vært på høring inneholdt slike krav, og antar uansett at de grunnleggende reglene om dette hører hjemme i forskrift til offentlighetsloven.

Kommentarer til forskriftsutkastet - § 7 om tilgjengeleggjering av dokument på Internett

Hovedspørsmålet er om det er behov for å gi forskriftsbestemmelser om å gjøre dokumenter tilgjengelig på Internett.

Oslo kommunes hovedsynspunkt er at det ikke bør gis noen regler om tilgjengeliggjøring av dokumenter på Internett. Som begrunnelse for dette anføres at dokumenter i stor utstrekning i dag legges ut på de mange offentlige nettportaler. Dette er et ledd i det offentliges aktive informasjon, som også er et viktig virkemiddel i å fremme hensynene bak offentlighetsprinsippet. For kommunens del er aktiv informasjon også en lovpålagt plikt, jf blant annet kommuneloven § 4 og plan og bygningsloven § 16-1. I lys av dette synes utkastet fu § 7 første punktum om at dokumenter kan legges ut på Internett, overflødig.

Dersom det skulle gis særlige regler om å legge ut dokumenter på Internett i medhold av offentleglova, bør reglene inneholde noe nytt utover det som fremgår av gjeldende lovgivning, herunder lovbestemt taushetsplikt og personvern som det (kun) er vist til i fu § 7 annet ledd a til c.

Kommunen kan heller ikke se at det er behov for en særskilt regel om å legge ut materiale som er opphavsrettslig beskyttet på Internett. Det vises for vidt til kommentarene ovenfor til fu § 5 første punktum.

Dersom departementet likevel skulle fastholde denne bestemmelsen, vil Oslo kommune foreslå at den endres i retning av:

§ 7 Tilgjengeleggjering av dokument på Internett

Organ som er omfatta av offentleglova, kan gjere dokument tilgjengelege for allmenta på Internett.

Følgjande skal ikkje gjerast tilgjengeleg på Internett:

d) materiale som ein tredjepart har immaterielle rettar til, med mindre vedkommande tredjepart samtykkjer til det. dersom slik spreiding er i strid med avtale som organet har inngått med opphavsmannen og/eller dei rettane som opphavsmannen har til dokumentet.

Kommentarer til forskriftsutkastet § 9 - Unntak for dokument og journalar

Oslo kommune ønsker å videreføre unntakene i forskrift av 14. februar 1986 nr 351 kap VI nr 1 a og b for journaler knyttet til blant annet konkrete saker etter barneverntjenesteloven, sosialtjenesteloven og vergemålsloven.

I konkrete saker etter sosialtjenesteloven og barnevernloven er hovedregelen at dokumentene inneholder taushetsbelagte opplysninger. Dersom forvaltningsorganer skal legge ut journaler og dokumenter på Internett som en fast rutine, så må dette skje under et visst tidspress. Faren for feil er dermed til stede uansett hvor gode rutiner man har. Feil i form av Internettpublisering i disse sakene kan være svært alvorlig for den det gjelder. Slike feil vil få oppmerksomhet og de vil kunne gi grunnlag for svekket tillit til forvaltningen som seriøs aktør i forhold til håndtering av fortrolige opplysninger om enkeltpersoner.

Risikoen og skadepotensialet hvis det tas inn taushetsbelagte opplysninger i en offentlig journal vil være stor, og Oslo kommune kan ikke se at demokratihensynet og kontrollhensynet kan tillegges avgjørende vekt her i motstrid med personvernensyn og hensynet til en fornuftig ressursbruk.

I mangel av en nærmere begrunnelse i departementets høringsnotat for ikke å videreføre unntaket, herunder økonomiske og administrative konsekvenser for kommunenes økonomi, bør unntaket videreføres.

Kommentarer til forskriftsutkastet § 11 - Klageorganet

Oslo kommune vil begrense sine merknader til selvstendige rettssubjekt som har tilknytning til Oslo kommune, og som er omfattet av offentleglova § 2 første ledd første punktum c og d.

Etter Oslo kommunes vurdering bør det være opp til den enkelte kommune å bestemme hvilken instans i kommunen som skal være klageorgan.

Oslo kommune vil også bemerke at det ikke alltid vil være klart hvem som er klageorgan for vedtak om avslag på krav om innsyn hos selvstendige rettssubjekter dersom departementets forslag opprettholdes. Dette gjelder eksempelvis de tilfeller hvor flere offentlige aktører har eierinteresser i selskapet.

Av Ot.prp.nr. 102 side 115 følger det at:

”I tilfelle der fleire fylkeskommunar og fylkeskommunar eller staten og ein eller fleir kommunar og fylkeskommunar ikkje hver for seg har ein eigerdel som gir meir enn halvparten av røystene i det øvste organet i rettssubjektet, men til saman har ein så stor eigardel, vil lova gjelde for det aktuelle rettssubjekt.”

Ved en slik eiersammensetning går det ikke frem av fu § 11 hvem av eierne som skal fungere som klageorgan. En regulering av disse typetilfellene synes å være nødvendig.

Byrådsavdeling for finans og utvikling

André Støylen

Godkjent og ekspedert elektronisk