

Justis- og politidepartementet
Postboks 8005 Dep,

0030 OSLO

Vår referanse: 07/00295-4

Arkivkode: 041

Saksbehandler: Jostein Selle

Deres referanse:

31.10.2007

JUSTISDEPARTEMENTET	
02 NOV 2007	
SAKSNR.:	200705911
AVD/KONT/BEH:	LOV/ED/MHG
DOK.NR.	95
ARKIVKODE:	

Høringsuttalelse - forskrift til den nye offentleglova

Vi viser til høringsnotat med utkast til forskrift til offentleglova, datert 4. september.

KS - Kommunesektorens interesse- og arbeidsgiverorganisasjon – slutter seg til ønsket om mest mulig åpenhet i kommunal forvaltning. KS vil samtidig understreke betydningen av at graden av åpenhet ikke bør være bestemt av hvordan offentlig sektor er organisert, i etater, foretak, aksjeselskaper m.v.

KS' merknader knytter seg i hovedsak til spørsmålet om lovens virkeområde for selvstendige rettssubjekter med tilknytning til kommuner og fylkeskommuner, og eventuelle forskriftsbestemte unntak. Vi har også noen kommentarer til forslaget om klageordning for denne type virksomheter, samt en problemstilling knyttet til kommunal revisjon.

Virkeområdet for selvstendige rettssubjekter med kommunal tilknytning

Loven hjemler forskrift om unntak fra loven for selvstendige rettssubjekter med statlig og/eller kommunal/fylkeskommunal tilknytning, der disse i utgangspunktet er omfattet av loven. Hjemmelen er i utkastet til forskrift benyttet til å gjøre unntak for enkelte selvstendige rettssubjekter med statlig tilknytning, men ikke for virksomheter med kommunal eller fylkeskommunal tilknytning.

Det er spørsmål om enkelte typer virksomheter med tilknytning til kommuner bør unntas fra lovens virkeområde. Loven gjør unntak for rettssubjekt som i hovedsak driver næring i direkte konkurranse med og på samme vilkår som private. I forarbeidene er det forutsatt at man skal se hele rettssubjektet under ett, og ikke skille mellom deler av virksomheten som driver i konkurranse og andre deler ved denne vurderingen.

Det er flere uklarheter knyttet til lovens virkeområde for egne rettssubjekter. Ved at loven gjør unntak for rettssubjekt som i hovedsak driver næring i direkte konkurranse med og på samme vilkår som private, oppstår det spørsmål om hvordan dette skal beregnes. Det er for eksempel spørsmål om hvorvidt det er virksomhetens økonomiske omsetning, antall ansatte knyttet til næringsvirksomheten, eller andre forhold som skal være avgjørende.

KS er i utgangspunktet positive til meroffentlighet og er i prinsippet ikke uenig i at også private rettssubjekt med tilknytning til kommuner skal omfattes av offentlighetsloven.

KS ser imidlertid at en del virksomheter i kommunal sektor som vil være omfattet av loven da de ikke i hovedsak driver i konkurranse, vil ha behov for å unnta en del dokumenter fra offentlighet på grunn av konkurransesituasjonen. KS Bedrift har for eksempel en del medlemmer f. eks. innen energisektoren som driver monopolvirksomhet, men som i tillegg driver virksomhet i konkurranse med private. Det er for deres konkurransesituasjon viktig at denne delen av virksomheten kan unntas fra offentlighet. Virksomhetene vil ikke i hovedsak drive i konkurranse, men det er likevel viktig at det ikke gis innsyn i konkurransesensitiv informasjon. Offentlig eide selskaper som driver næringsvirksomhet bør ha de samme rettslige og faktiske rammebetingelser som private innen samme virksomhetsområde.

KS er derfor av den oppfatning at det bør inntas et unntak i loven for virksomheter som har konkurranseutsatt virksomhet utskilt i en egen enhet med regnskapsmessig skille.

Et slikt unntak vil klargjøre at konkurransesensitiv informasjon kan unntas offentlighet også hvor det gjelder private rettssubjekter som faller inn under lovens bestemmelser, og vil bidra til å gi disse virksomhetene de samme rammebetingelser som private markedsaktører på området. KS anser det mest hensiktsmessig at det her gis et generelt unntak for dokumenter knyttet til de deler av slik virksomhet som er konkurranseutsatt, slik at denne delen av virksomhetene får samme rammebetingelser i relasjon til offentleglova som private markedsaktører.

KS anser likevel at behovet for å kunne unnta konkurransesensitiv informasjon fra offentlighet, vil være ivaretatt ved at bestemmelsene om taushetsplikt i forvaltningsloven er gjort gjeldende også for private rettssubjekter. Bestemmelsen i § 13, jf. Forvaltningslovens bestemmelser om taushetsplikt, vil således gi virksomhetene adgang til å unnta opplysninger av konkurransemessig betydning. Som eksempel anser KS at et nettselskap som også driver kraftomsetning vil kunne unnta konkurransesensitiv informasjon for denne delen, i medhold av forvaltningsloven § 13. Dersom dette er en riktig forståelse av loven anser KS at de problemstillinger som vil oppstå derved kan være løst.

KS vil likevel understreke at det her vil være viktig å få erfaringer før man kan konkludere endelig med hvordan hovedregelen og unntakene vil slå ut i praksis. KS ser det derfor hensiktsmessig om myndighetene følger opp dette på et senere tidspunkt på bakgrunn av de erfaringer man da har fått.

Kommunal revisjon

KS vil også reise en annen problemstilling knyttet til revisjon. Mange kommunale revisjonsselskaper er organisert som egne rettssubjekt. Fylkesmannen har i enkelte tilfeller tolket dagens offentlighetslov dit hen at en foreløpig revisjonsrapport vil være offentlig, selv om den revisjonen omhandler ikke har fått uttale seg. En revisjonsrapport kan for eksempel inneholde kritikk mot rådmannen. Rådmannen skal i så fall etter alminnelige kontradiktoriske prinsipper ha rett til å uttale seg før endelig konklusjon trekkes. Privat revisjonsselskap er ikke underlagt offentlighetsloven, noe som medfører at private revisjonsselskap får et konkurransefortrinn i forhold til kommunale revisjonsselskap. Det mest betenkelige er imidlertid at arbeidsforholdene til kommunal revisjon vanskelig gjøres dersom man blir

tvunget til å offentliggjøre revisjonsrapporter som ikke er ferdig behandlet og klar til å sendes til kontrollutvalget. Riksrevisjonen har fått et unntak for slike tilfeller, og det er naturlig at kommunerevisjonen får samme unntak. Det er vanskelig å forstå hvorfor statlig og kommunal revisjon skal forskjellsbehandles på dette punkt, og det foreslås at en lignende unntaksbestemmelse etter mønster av offentleglova § 5, jf. lov om riksrevisjon § 18 annet ledd og inntas i forskriften. Ordlyden i forskriften kan formuleres slik:

”For saksdokumenter som er utarbeidet av eller til en kommunal eller interkommunal kommunerevisjon i saker som den vurderer å legge fram for kontrollutvalget som ledd i selskapskontroll og forvaltningsrevisjon, skal offentlighet først inntre når saken er ferdigbehandlet og mottatt i Kontrollutvalget.”

Særlig om klageordningen for avslag om innsyn fra selvstendige rettssubjekter

Ettersom lovens virkeområde er utvidet til å gjelde visse selvstendige rettssubjekter blir det spørsmål om hvem som skal være klageinstans for vedtak om avslag på innsyn. Offentleglova § 32 første ledd gir hjemmel til å fastsette i forskrift hvilket organ som skal være klageinstans for avgjørelser statlig organ og selvstendige rettssubjekter som er omfattet av loven etter bestemmelsene i § 2 første ledd bokstav b til d. Dette er foreslått regulert i forskriften.

Departementet foreslår at det organet som er *ansvarlig* for et selvstendig rettssubjekt, skal være klageinstans når dette selvstendige rettssubjektet har avslått et innsynskrav. Det blir videre foreslått at det ansvarlige organet skal kunne delegerer denne avgjørelsesmyndigheten til et underordnet forvaltningsorgan.


Departementet foreslår at det organet som ”har ansvaret for” et selvstendig rettssubjekt skal være klageinstans når dette selvstendige rettssubjektet har avslått et innsynskrav. Vår oppfatning er at uttrykket ”har ansvar for eit sjølvstendig rettssubjekt” ikke treffer helt godt i forhold til at selvstendige rettssubjekt ofte har en uavhengig karakter, og at det ofte vil være lite naturlig å si den som eier det, eller har oppnevnt medlemmene i dets øverste organ har ”ansvaret” for rettssubjektet. Muligens kan det vurderes å bruke uttrykket ”det organ som har eigardelar eller har rett til å velje medlemmer til det øvste organet i eit sjølvstendig rettssubjekt som nevnt i (...)” i stedet, selv om dette rent språklig kan fremstå som en ”tyngre” formulering.

I noen tilfeller vil flere organ ha eierandeler eller ha rett til å peke ut medlemmer i det øverste organet i et selvstendig rettssubjekt som er omfattet av offentleglova § 2 første ledd bokstav c eller d. For slike tilfeller blir det foreslått at de aktuelle organer skal fastsette hvem av dem som skal være klageorgan.

Der flere organ har eierandeler eller rett til å velge medlemmer til det øverste organet i rettssubjektet, forstår vi det slik at fastsetting av hvem som skal være klageorgan i praksis vil måtte skje i form av en avtale mellom disse organene. For interkommunale selskaper vil dette i praksis innebære at eierkommunene vil måtte avgjøre om for eksempel den kommune hvor

selskapet har sitt hovedkontor skal være klageinstans, eller om andre av eierkommunene skal være klageinstans. Etter vår vurdering er dette en fleksibel og god løsning.


Olav Ulleren


Børge Benum