



FYLKESMANNEN I OSLO OG AKERSHUS

Juridisk avdeling

Byrådsavdeling for kultur og utdanning
Rådhuset
0037 OSLO

Deres ref.: 200603440	Deres dato: 08.09.2011	Vår ref.: 2011/18370-2 FM-J	Saksbehandler: Ann Kristin Solheim Våkrak	Dato: 14.09.2011
--------------------------	---------------------------	--------------------------------	--	---------------------

VEDTAK I SAK OM INNSYN I BREV FRA KOMMUNEADVOKATEN - OSLO KOMMUNE - BYRÅDSAVDELING FOR KULTUR OG UTDANNING, SAK 200603440

Fylkesmannen viser til oversendelsen fra Oslo kommune Byrådsavdeling for kultur og utdanning (heretter KOU) datert 8.9.2011.

Kommunalrapport v/Vegard Venli begjærte i e-post den 22.8.2011 om innsyn i flere brev fra **Kommuneadvokaten til Kulturretaten, sendt over en lengre periode. Dokumentene er tilknyttet sak om etablering av Skulptur og kulturminnepark på Ekeberg i Oslo.**

Byrådsavdelingen avsto innsynsbegjæringen i brev datert 29.8.2011.

Avslaget har vært ansett påklaget gjennom e-post fra Venli av 22.8.2011.

KOU har tatt stilling til klagen, men har ikke funnet grunnlag for å endre sitt avslag. Saken er deretter oversendt Fylkesmannen for endelig behandling i medhold av offentleglova § 32.

Fylkesmannen ser slik på saken

Saken gjelder avslag på innsyn i **brev fra Kommuneadvokaten til Kulturretaten i forbindelse med inngåelse av en avtale der C. Ludens Ringnes stiftelse (Stiftelsen) gir en gave til Oslo kommune.** Gaven innebærer at Stiftelsen for egen regning opparbeider, vedlikeholder og drifter en skulptur- og kulturminnepark på Ekeberg for kommunen. Avtalen fastsetter på hvilke vilkår kommunen ønsker å motta gaven. Avtalen er godkjent av bystyret.

Kommuneadvokaten har bistått Kulturretaten med rådgivning i bystyresaken. I forbindelse med bystyrets behandling av saken har finanskomiteen fått innsyn i dokumenter fra Kommuneadvokaten i medhold av reglement for folkevalgtes innsynsrett.

Hovedregelen etter offl. § 3 er at forvaltningens saksdokumenter er offentlige, med mindre det finnes hjemmel for å unnta dokumentet fra offentlighet, jf. offl. § 3.

KOU har vist til ulike hjemler for å unnta dokumentene fra innsyn. Som primærhjemmel har kommunen vist til offl. § 14. Fylkesmannen vil derfor først vurdere om dokumentene kan unntas innsyn etter denne bestemmelsen.

Offentleglova § 14

Offentleglova § 14 hjemler unntak for såkalte organinterne dokumenter. Bestemmelsen lyder slik:

”Eit organ kan gjere unntak frå innsyn for dokument som organet har utarbeidd for si eiga interne saksførebuing.”

Bestemmelsen gir adgang, men ikke plikt, til å nekte innsyn i hele dokumentet. Hensynet bak bestemmelsen er å gi forvaltningen en intern sfære der informasjon kan holdes fortrolig frem til det er tatt en endelig beslutning i saken.

Et avgjørende spørsmål i forhold til om unntaket kommer til anvendelse er spørsmålet om hva som er å anse som et ”organ”. Spørsmålet har betydning både i forhold til at dokumentet er utarbeidet av Kommuneadvokaten og sendt til kulturetaten, og deretter at finanskomiteen har fått innsyn i dokumentene. Det er derfor avgjørende at alle disse etatene innenfor kommunen kan anses som ”et organ” for at dokumentene skal kunne anses som interne.

I henhold til offentlighetsloven 1970 var den klare hovedregel at kommunen ble regnet som ett forvaltningsorgan i forhold til unntaket for organinterne dokumenter. Dette medførte med noen få unntak at all saksforberedende korrespondanse innenfor kommunene kunne holdes utenom innsyn etter regelen om unntak for organinterne dokumenter. I gjeldende offentliglov er imidlertid unntaksadgangen for saksforberedende dokumenter som blir utvekslet innenfor kommuner vesentlig begrenset. **Unntakene er nyansert gjennom lovens § 16, som oppstiller begrensninger med hensyn til hva slags kommunale dokumenter som kan anses som interne.**

I offl. § 16 tredje ledd første punktum er det gitt en særregel når det gjelder hva som skal anses som ett og samme organ i forhold til offl. § 14. I følge bestemmelsen gjelder ikke offl. § 14 for dokumenter til eller fra en kommunal enhet på områder der enheten har selvstendig avgjørelsesmyndighet.

Fylkesmannen bemerker at for at unntaket for enheter med selvstendig avgjørelsesmyndighet skal komme til avgjørelse, kreves det at organet har avgjørelsesmyndighet i den saken dokumentet omhandler. **I denne saken er det i følge KOU bystyret som hadde myndigheten til å treffe endelig vedtak i saken.** Slik Fylkesmannen ser det må da de ulike enhetene innen Oslo kommune anses som ”ett organ”. Dokumentet vil derfor være utarbeidet til organet, og kan ikke anses sendt ut av organet. Fylkesmannen vil i den sammenheng bemerke at det ikke kan være avgjørende at dokumentet ble sendt til finanskomiteen. Det avgjørende må være at det ikke er sendt ut av Oslo kommune som sådan, til et annet selvstendig organ. Dokumentet er derfor å anse som ”internt”.

Når Oslo kommune som sådan er å anse som ”et organ”, må det også legges til grunn at det er ”organet” som har utarbeidet dokumentet. Det må også legges til grunn at det er utarbeidet som ledd i den interne saksbehandlingen. Fylkesmannen vil her presisere at § 14, også kan komme til anvendelse etter at saken er avsluttet.

Offl. § 16 gjør, som nevnt, innskrenkninger i adgangen til å unnta dokumenter i medhold av §§ 14 og 15. Klager har i saken anført at unntaket i offl. § 16 første ledd bokstav a) kommer til anvendelse. Unntaket gjelder "saksfremlegg med vedlegg til eit kommunalt eller fylkeskommunalt folkevalt organ".

Det er på det rene at dokumentene er sendt til finanskomiteen. Slik Fylkesmannen forstår det er imidlertid ikke dokumentene oversendt som del av et "saksfremlegg". Etter Fylkesmannens syn forutsetter bestemmelsen etter sin ordlyd at dokumentene presenteres som del av en sak, enten presentert som et forslag til vedtak, eller på annen måte presentert som et ferdig sakskompleks i form av en orienteringssak eller lignende. Slik Fylkesmannen forstår det var de angjeldende dokumentene ikke oversendt sammen med selve "bystyresaken". Etter Fylkesmannens oppfatning har finanskomiteen fått oversendt dokumentene til orientering, mer på siden av selve byrådssaken. Fylkesmannen legger derfor til grunn at dokumentene ikke har vært del av et "saksfremlegg".

Fylkesmannen bemerker for øvrig på generelt grunnlag, at tolking av kommunens interne innsynsreglement, ikke vil være avgjørende i forhold til en tolking av offentleglova.

De øvrige unntakene i offl. § 16 kommer ikke til anvendelse og Fylkesmannen legger derfor til grunn at offl. § 14 i utgangspunktet kan komme til anvendelse.

Offl. § 14 gir forvaltningen en adgang, men ikke en plikt, til å unnta interne dokumenter fra innsyn. Det må derfor vurderes om det skal gis innsyn på bakgrunn av en meroffentlighetsvurdering. Fylkesmannen vil vurdere merinnsyn i neste punkt.

Merinnsyn

Offl. § 11 lyder slik:

"Når det er høve til å gjere unntak frå innsyn, skal organet likevel vurdere å gi heilt eller delvis innsyn. Organet bør gi innsyn dersom omsynet til offentleg innsyn veg tyngre enn behovet for unntak."

Bestemmelsen gir altså anvisning på en interesseavveining. I vurderingen skal det på den ene siden vurderes om de hensynene som begrunner den aktuelle unntaksbestemmelsen gjør seg gjeldende for det aktuelle dokumentet. Dersom de ikke gjør det bør det gis innsyn. Gjør derimot slike hensyn seg gjeldende, må disse vurderes opp mot de hensyn som taler for å gi innsyn. I denne vurderingen må man se på formålsbestemmelsen i lovens § 1 og på de konkrete hensynene som gjør seg gjeldende for dokumentet. Det skal legges særlig vekt på om det er knyttet stor allmenn interesse til spørsmålet som dokumentet omhandler. Videre må en legge vekt på innholdet i dokumentet. Dersom unntaksbestemmelsen er gitt for å verne om bestemte prosesser eller sikre fortrolige diskusjoner, vil det være større grunn til å gi innsyn i de delene av dokumentet som inneholder faktiske opplysninger enn i skjønnsvurderinger. Bestemmelsen fastslår at man må veie de ulike hensynene mot hverandre. Dersom hensynene som taler for innsyn veier tyngre enn behovet for unntak, bør man gi innsyn.¹

KOU har vurdert merinnsynsspørsmålet slik:

"Byrådsavdelingen er av den oppfatning at innsyn i dokumentet vil kunne skade fremtidige

¹ Rettleiar til offentleglova 2008 pkt. 4.9

interne arbeidsprosesser. Kommunens virksomheter vil vise mer tilbakeholdenhet med å be om kvalitetssikring av de juridiske sidene i en sak, dersom disse skal være offentlige. Den nylig avsaatte kjennelsen i Høyesterett tilsier at en bør være svært tilbakeholden med å gi innsyn i juridiske vurderinger.

Det vises også til avgjørelse hos Fylkesmannen i Oslo og Akershus av 15.10.2010 ref. 2010/20916 om innsyn i dokument fra Kommuneadvokaten, hvor det bl.a. heter i tilknytning til § 11:

"Fylkesmannen kan etter en konkret helhetsvurdering ikke se at det er grunnlag for å utøve meroffentlighet verken helt eller delvis i forhold til det aktuelle dokumentet. Innholdet i dokumentet er etter vår oppfatning av en slik karakter at det kan skade den interne avgjørelsesprosessen dersom dokumentet offentliggjøres. I vår vurdering er det lagt avgjørende vekt på at innsyn kan gi langsiktige skadevirkninger, ved at Byrådslederen vil vises mer tilbakeholdenhet med å be om tilsvarende vurderinger og råd fra Kommuneadvokaten. Etter det opplyste eksisterer det i dag et tett samarbeid mellom den politiske ledelsen og Kommuneadvokaten i forbindelse med saksforberedelse, noe som må anses som avgjørende for å sikre forsvarlige interne avgjørelsesprosesser. Fylkesmannen har forståelse for at det er allmenn interesse knyttet til dokumenter som omhandler den interne prosessen i den politiske ledelsen, men kan ikke se at dette kan veie tyngre enn behovet for å gjøre unntak i denne konkrete saken.

I tillegg vises det til reglene om advokaters taushetsplikt, jfr. blant annet strl. § 144 som bl.a. innebærer at Kommuneadvokaten ikke gir innsyn i dokumenter utarbeidet som ledd i sin advokatvirksomhet. Dette bør være et tilleggsmoment som tilsier stor varsomhet med å utlevere rettsråd fra Kommuneadvokaten.

Vi kan ikke se at hensynet til offentlig innsyn i slike rettsråd kan veie tyngre enn hensynet til den interne arbeidsprosessen i kommunens virksomheter."

Hensynet bak regelen om unntak for organinterne dokumenter er at forvaltningen skal ha en intern sfære der det er anledning til å holde informasjon fortrolig på det saksforberedende plan. KOU har vist til at innsyn kan skade fremtidige avgjørelsesprosesser.

I justisdepartementets veileder til offentleglova er det fremhevet at det i enkelte situasjoner bør utvises forsiktighet med å utøve meroffentlighet for organinterne dokumenter. På den annen side er det også fremhevet at tidsmomentet vil ha noe å si ved vurderingen av om det bør gis merinnsyn i interne dokumenter. Det er pekt på at behovet for unntak fra innsyn vil være større for en pågående sak, enn etter at saken er avsluttet.

Slik Fylkesmannen ser det er dokumentene fra kommuneadvokaten i stor grad en gjennomgang av gjeldende regler som kan gjøre seg gjeldende i forbindelse med avtaleinngåelsen. Det gis i enkelte dokumenter en redegjørelse av hvilke regler som gjør seg gjeldende ved ulike alternativer og ønsker fra kommunen sin side. Andre dokumenter består av en gjennomgang av utkast til kontrakten, med foreslåtte endringer og presiseringer.

Kommentarene og rådene fra kommuneadvokaten i brevene datert 17.9.2009, 6.10.2009, 11.2.2011 og 14.2.2011 fremstår i liten grad som sensitive, og Fylkesmannen kan vanskelig se at offentliggjøring kan skade kommunens posisjon. Slik Fylkesmannen ser det inneholder disse brevene i stor grad en redegjørelse av hvilke regler på ulike rettsområder som kan være av betydning for den avtalen kommunen ønsker å inngå. Når avtalen nå er vedtatt og har fått sitt innhold kan Fylkesmannen vanskelig se at interne prosesser i kommunen vil skades ved at

det gis innsyn. Fylkesmannen kan heller ikke se hvordan innsyn i denne saken skal skade fremtidige avgjørelsesprosesser, da opplysningene fremstår som lite sensitive nå da kommunen har gjort en beslutning.

Videre vil Fylkesmannen vise til at de forhold saken gjelder må antas å ha stor interesse for allmennheten. Dokumentene gir allmennheten en større forståelse om den avtalen som er inngått med Stiftelsen, og som gjelder et område som er tilgjengelig og i bruk for allmennheten. Slik Fylkesmannen ser det må det også ses hen til offentliglovas formålsbestemmelse som taler for at innsyn skal gis når det ikke er åpenbare grunner for å nekte innsyn.

For brevene datert 10.12.2009, 15.4.2010, 21.6.2010 og 18.10.2010, fremstår hensynet til allmennheten ikke like sterkt. Disse brevene inneholder i større grad en mer konkret og detaljert vurdering av hvordan de ulike bestemmelsene skal utformes og hva de bør inneholde. Etter Fylkesmannens syn er imidlertid tidsmomentet også det avgjørende for disse dokumentene. Når avtalen nå er endelig og vedtatt, kan Fylkesmannen ikke se særlige skadevirkninger ved at dokumentene offentliggjøres.

Fylkesmannen finner derfor etter en helhetsvurdering, at det skal gis innsyn i de aktuelle dokumentene på bakgrunn av lovens bestemmelse om merinnsyn, jf. offl. § 11. Fylkesmannen ber kommunen gi klager innsyn i overensstemmelse med dette.

Da Fylkesmannen anser at det bør gis innsyn i dokumentene iht en merinnsynsvurdering, finner Fylkesmannen ikke grunnlag for å vurdere de øvrige hjemlene kommunen har vist til. Slik Fylkesmannen ser det vil merinnsynsvurderingen stille seg likt for også de øvrige avslagshjemler i denne saken, dersom også disse hjemler innsyn.

Slutning

Kommunens vedtak omgjøres. Fylkesmannen ber kommunen gi klager innsyn i de etterspurte dokumentene.

Fylkesmannens vedtak er endelig.

Kopi av denne avgjørelsen er sendt partene.

Med hilsen

Eldbjørg Kluften
underdirektør

Ann Kristin Solheim Våkråk
rådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent.

Kopi til:
Kommunalrapport vegard@kommunal-rapport.no