

Uttalelse

S^IOM

Sak: 2010/2832

SPØRSMÅL OM INNSYN I KOSTNADSESTIMAT FRA STATSBYGG

Kulturdepartementet avslo Aftenpostens begjæring om innsyn i et brev 1. oktober 2010 fra Statsbygg til departementet som inneholdt kostnadsestimat for oppgradering av Nationaltheatrets hovedbygning.

Den utvidede begrunnelsen som ble gitt for avslaget kan neppe sies å tilfredsstille kravet som følger av offentlighetsloven § 31 annet ledd da det ikke er vist til hvilke(t) hovedhensyn som var avgjørende for avslaget i denne saken. Det fremgikk heller ikke av det opprinnelige avslaget eller begrunnelsen at meroffentlighet etter § 11 var vurdert. Departementet har ikke overfor ombudsmannen vist til konkrete forhold som gjør det «nødvendig» å unnta brevet offentlighet av hensyn til forsvarlige interne beslutningsprosesser i departementet, jf. offentlighetsloven § 15. Kulturdepartementet bes derfor foreta en ny vurdering av om det kan gis innsyn i brevet.

Sakens bakgrunn

Kulturdepartementet ga 26. april 2010 Statsbygg i oppdrag å igangsette et forprosjekt for oppgradering av Nationaltheatrets hovedbygning, herunder gi et kostnadsestimat for prosjektet ut fra nærmere angitte kriterier. Dette ble gitt i Statsbyggs brev 1. oktober 2010 til departementet. Journalist Ann Christiansen ba 27. oktober 2010 på vegne av Aftenposten om innsyn i brevet fra Statsbygg. Begjæringen ble avslått samme dag med henvisning til offentlighetsloven 19. mai 2006 nr. 16 § 15 tredje ledd. Etter en klage fra Aftenposten ble avslaget opprettholdt 4. november 2010 med hjemmel i offentlighetsloven § 15 første ledd.

Klagen til ombudsmannen og undersøkelsene herfra

Aftenposten klaget 10. november 2010 til ombudsmannen over avslaget på innsyn i brevet og at begrunnelsen departementet hadde gitt var mangelfull.

Journalist Ann Christiansen
Aftenposten
Postboks 1
0051 OSLO

S | OM

Vår referanse
2010/2832

Deres referanse

Vår saksbehandler
Dagrun Grønvik

Dato
27.04.2011

OVERSENDELSE – SAK OM DOKUMENTINNSYN

Det vises til tidligere korrespondanse, sist brev herfra 8. mars 2011.

Vedlagt følger ombudsmannens uttalelse i saken.

For ombudsmannen



Dagrun Grønvik
rådgiver

Vedlegg

Det ble funnet grunn til å undersøke saken. Kulturdepartementet ble i brev 30. november 2010 bl.a. bedt om å redegjøre konkret for hvorfor det var nødvendig å nekte innsyn i dokumentet «for å sikre forsvarlege interne avgjerdsprosesser». Det ble videre bedt om departementets syn på hvorvidt brevet 4. november 2010 oppfylte kravet til utvidet begrunnelse, jf. offentlighetsloven § 31 annet ledd. Endelig ble det stilt spørsmål om departementet hadde vurdert meroffentlighet, jf. offentlighetsloven § 11, herunder hvilke hensyn som talte for og imot å gi helt eller delvis innsyn i brevet.

Kulturdepartementet redegjorde nærmere for saken i brev 15. desember 2010. Det ble vist til at Statsbygg i denne konkrete saken måtte betraktes som et underordnet organ for departementet og at det var hensiktsmessig at «rammene og ambisjonsnivået i oppdragets tidligfase/forprosjekt fastsettes i en fortrolig dialog» mellom Statsbygg og departementet. Videre ble det informert om målene for kostnadene i forprosjekteringen, samt understreket at kostnadsestimatene på dette stadiet i prosjektet ville ha liten verdi for departementet og gi dårligere beslutninger dersom det ikke var fortrolighet i dialogen – fordi rådene og vurderingene i motsatt fall ville tilpasses offentliggjøring.

Departementet viste deretter til begrunnelsen som var gitt 4. november 2010 for avslaget på innsyn om at offentliggjøring vil kunne være skadelig for fremtidige avgjørelsesprosesser. Det ble fremholdt, med henvisning til Justis- og politidepartementets veileder til offentlighetsloven, at begrunnelser som skal gis etter offentlighetsloven § 31 annet ledd ikke behøver å være utfyllende eller omfattende, men at det med fordel kunne vært tatt inn en omtale av behovet for en fortrolig dialog mellom Statsbygg og departementet om rammer og ambisjonsnivå.

Departementet opplyste at meroffentlighet var vurdert da innsyn i brevet ble avslått og viste til at offentlighetens behov for innsikt i samfunnsspørsmål og kontroll med forvaltningen talte for at innsyn ble gitt. Likefullt fremholdt departementet at disse hensynene i stor grad var ivare tatt gjennom allerede offentliggjort informasjon om oppgraderingen av Nationaltheatret. Hovedhensynet som talte mot offentliggjøring av brevet var etter departementets syn skadene dette kunne få for fremtidige beslutningsprosesser om gjennomføring av byggeoppdrag. Blant annet fordi en eventuell overføring av forvaltnings- og vedlikeholdsansvaret for Nationaltheatrets hovedbygning kan få store konsekvenser for Nationaltheatret AS' økonomi, var det viktig at departementet vurderte alle relevante momenter. Tett samarbeid med Statsbygg om ambisjonsnivå og rammer for rehabiliteringen, bl.a. for å få frem «realistiske alternative vilkår for overføringen og alternative økonomiske konsekvenser av at teatret kan fortsette teatervirksomheten i bygningen etter rehabiliteringen», var derfor nødvendig. Departementet fremholdt også at offentliggjøring ikke vil gi et riktig bilde av dialogen, og at dette kunne føre til at viktige råd og vurderinger i fremtidige dialoger ikke vil bli skriftlig formidlet og derved skade fremtidige beslutningsprosesser. Etter en ny merinnsynsvurdering fant departementet likevel å kunne gi innsyn i første side av brevet.

Aftenposten viste i sine merknader 4. januar 2011 til at Kulturdepartementet ikke besvarte ombudsmannens spørsmål om på hvilken måte innsyn i brevet vil være skadelig for beslutningsprosessen. Videre fastholdt avisen av begrunnelsen som ble gitt for avslaget 4. november 2010 ikke tilfresstilte offentlighetslovens krav. Det ble også påpekt at tjenestemenn etter forvaltningsloven § 11 d annet ledd vil ha plikt til å nedtegne

opplysninger av betydning for saken som blir gitt skriftlig og at muligheten for mindre skriftlighet i beslutningsprosesser således ikke er et relevant hensyn mot åpenhet.

Jeg ser slik på saken

1. Saksbehandling – begrunnelsens innhold

Det følger av offentlighetsloven § 31 første ledd at avslag på innsyn skal gis skriftlig og at det skal vises til bestemmelsen som gir grunnlag for avslaget, herunder hvilket ledd, bokstav eller nummer i paragrafen som er brukt. Dersom det innen tre uker blir bedt om en nærmere begrunnelse for avslaget, skal det innen ti virkedager gis en begrunnelse der «hovudomsyna som har vore avgjerande for avslaget» fremgår, jf. offentlighetsloven § 31 annet ledd.

Offentlighetsloven fra 1970 hadde ingen tilsvarende regel om utvidet begrunnelse. I Ot.prp. nr. 102 (2004–2005) s. 153 er det vist til at bestemmelsen ikke pålegger organet å gi en uttømmende og omfattende begrunnelse. Det må likevel antas at det i kravet om «ei nærare grunngiving» ligger at organet også må gjøre rede for de vurderingene som ligger til grunn for beslutningen om ikke å gi merinnsyn etter offentlighetsloven § 11, jf. bl.a. Bernt, Offentleglova med kommentarer (2009) Bergen, s. 214 og Justis- og politidepartementets veileder til offentlighetsloven (2009) s. 170.

Både Aftenposten og Kulturdepartementet synes å ha lagt til grunn av avisens klage 27. oktober 2010 inneholdt en slik begjæring om utvidet begrunnelse. I departementets svar 4. november 2010 oppgis offentlighetsloven § 15 første ledd som hjemmel for avslaget, og følgende avsnitt er tatt inn:

«Av Justisdepartementets (JDs) veiledning framgår det at det ikke er et krav at en skal påvise fare for skade av eventuell offentliggjøring i den konkrete saken. JD peker på at bestemmelsen i § 15 første ledd skal hindre at en offentliggjøring vil kunne gi skadelige virkninger på framtidige avgjørelsesprosesser.»

Kulturdepartementet har i dets begrunnelse, jf. sitatet over, kun gjengitt enkelte av Justis- og politidepartementet uttalelser om hvordan bestemmelsen på generelt grunnlag skal forstås, samt formålet med reglen. Det er ikke vist til hvilke konkrete forhold i denne saken som gjør det nødvendig å unnta dokumentet av hensyn til interne avgjørelsesprosesser, eller hvilke vurderinger som er gjort knyttet til beslutningen om ikke å gi merinnsyn. Selv om det ikke kan kreves en omfattende eller utfyllende begrunnelse, må det etter offentlighetsloven § 31 annet ledd stilles krav om en viss konkretisering av hvilke hovedhensyn som ligger bak avslaget i den aktuelle saken, forutsatt at dette kan gis uten å røpe opplysninger som er unntatt fra innsyn.

Departementet har lagt til grunn at begrunnelsen ville blitt bedre dersom den også hadde vist til behovet for en fortrolig dialog med Statsbygg. Det er nok tilfellet. Slik brevet 4. november 2010 er utformet er det etter mitt syn klart at lovens krav ikke er oppfylt så lenge det ikke er vist til hvilke hovedhensyn som gjør det nødvendig å avslå innsyn i *dette dokumentet*.

Det går heller ikke frem av verken begrunnelsen eller det opprinnelige avslaget om merinnsyn er vurdert. Departementet har under ombudsmannens undersøkelse av saken

opplyst at en slik vurdering ble gjort, jf. offentlighetsloven § 11. Også hovedhensynene i merinnsynsvurderingen må antas å skulle inngå i en utvidet begrunnelse, jf. over. Muligheten for å føre kontroll med at reglene for behandling av innsynsbegjæringer blir fulgt, taler også for at det må fremgå av den begrunnelsen som gis hvorvidt meroffentlighet er vurdert.

Departementets bes merke seg hvilke krav som stilles til innholdet i den utvidede begrunnelsen etter offentlighetsloven § 31 annet ledd ved behandlingen av fremtidige innsynssaker.

2. Dokument innhentet utenfra for den interne saksforberedelsen

Etter offentlighetsloven § 15 første ledd kan dokumenter som er innhentet fra et underordnet organ som skal brukes til saksforberedelsen i det overordnede organet unntas fra offentlighet dersom det er «nødvendig for å sikre forsvarlige interne avgjerdsprosesser».

Siden Statsbygg i saken om oppgradering av Nationaltheatrets hovedbygning utfører oppgaver for Kulturdepartementet, synes vilkåret om at dokumentet må være innehentet fra et underordnet organ å være oppfylt. Departementet har videre vist til at kostnadsestimatet skal brukes i departementets avgjørelser om fremtiden til Nationaltheatrets hovedbygg og kostnadsestimatet ble «innhentet» ved departementets brev 26. april 2010. Det sentrale spørsmålet i denne saken er derfor om unntak er nødvendig for å sikre forsvarlige interne avgjørelsesprosesser i Kulturdepartementet.

2.1. Nødvendighetskravet

Det følger av Ot.prp. nr. 102 (2004–2005) s. 134 at vilkåret om at det må være nødvendig av hensyn til forsvarlig interne avgjørelsesprosesser å unnta dokumentet offentlighet er ment å være en «vesentlig innsnevring av unntakshøvet» i forhold til den tidligere offentlighetsloven. Dette innebærer at unntaket kun er anvendelig dersom det er fare for at innsyn i dokumentet vil skade avgjørelsesprosessen i mottakerorganet. Unntaket tar ikke bare sikte på å verne beslutningsprosessen i den konkrete saken dokumentet knytter seg til, men også på lengre sikt. Det vil derfor kunne være relevant å se hen til om et organ det samarbeides tett med vil kunne bli mer tilbakeholden med «frimodige råd og vurderingar» dersom det blir gitt innsyn, jf. Ot.prp. nr. 102 (2004–2005) s. 134. Videre på samme side i proposisjonen er det imidlertid forutsatt at:

«I tilfelle der det ikkje er tett samarbeid mellom organa og eit underordna organ gir råd og vurderingar i reine administrative og faglige spørsmål, vil det på den andre sida som oftast ikkje vere høve til å gjere unntak.»

I en rekke tidligere uttalelser, jf. for eksempel somb-2008-6, har jeg lagt til grunn at kjerneområdet for unntaket for dokumenter av hensyn til interne beslutningsprosesser i den någjeldende og tidligere offentlighetslov er behovet for fri og fortrolig meningsutveksling i saksforberedelsen. Behovet for hemmelighold vil variere fra sak til sak, og vurderingen av om unntak er nødvendig må derfor gjøres konkret og individuelt ut fra innholdet i det aktuelle dokumentet. For at nødvendighetsvilkåret etter offentlighetsloven § 15 første ledd skal være oppfylt, må innsyn i brevet fra Statsbygg

til Kulturdepartementet føre til at Statsbygg vil vegre seg for å gi samme type opplysninger til Kulturdepartementet i en senere beslutningsprosess av samme karakter, jf. somb-2010-20.

I nærværende sak er det et brev fra Statsbygg til Kulturdepartementet som er unntatt offentlighet, med unntak av den første siden i brevet. Brevet er svaret på en bestilling av et kostnadsestimat som departementet sendte mer enn fem måneder tidligere. Både departementets brev 26. april 2010 og selve kostnadsestimatet har en formell utforming. Det synes derfor ikke å være forhold ved formen som taler mot offentliggjøring av kostnadsestimatet. Tiden som er gått fra innhenting til oversendelse av kostnadsestimatet kan tale for at det ikke foreligger et særlig tett samarbeid mellom departementet og Statsbygg. Hvorvidt det foreligger annen korrespondanse vedrørende dette spørsmålet er imidlertid ikke opplyst for ombudsmannen.

Departementet har understreket behovet for fortrolighet i dialogen med Statsbygg i forbindelse med forprosjektet, og pekt på at offentliggjøring vil skade fremtidige avgjørelsesprosesser bl.a. fordi råd og vurderinger Statsbygg vil tilpasses offentliggjøring, gi et uriktig bilde av den dialogen som foreligger og kunne føre til mindre skriftlighet i fremtidige byggeprosesser. Det er ikke umiddelbart innlysende at dette er riktig og det er ikke forklart hvorfor en offentliggjøring av brevet vil kunne gjøre Statsbygg mer tilbakeholden i sine råd og vurderinger. Det er snarere grunn til å anta at tilliten til Statsbyggs vurdering vil styrkes dersom de er basert på en forutsetning om at de vil være gjenstand for offentlighet og rett til innsyn.

Etter mitt syn synes Statsbyggs brev i hovedsak å inneholde råd og vurderinger i faktiske og faglige spørsmål, det har ikke vesentlig preg av frimodighet eller politiske vurderinger, og det er således uklart for meg hvordan en offentliggjøring vil kunne være skadelig for departementet. Det er heller ikke opplysninger i saken som tilsier at det foreligger et særlig tett samarbeid mellom Statsbygg og departementet. Jeg kan ikke se at Kulturdepartementet har vist til konkrete forhold ved Statsbyggs brev 1. oktober 2010 som gjør det nødvendig å unnta dokumentet offentlighet av hensyn til forsvarlig interne avgjørelsesprosesser i departementet. På denne bakgrunn bes departementet behandle spørsmålet om adgangen til å unnta brevet fra innsyn på nytt. Det presiseres at jeg med dette ikke har tatt stilling til om det er adgang til å unnta brevet fra innsyn, og jeg ber om å bli holdt orientert om departementets nye vurdering.

Oslo, 27. april 2011



Arne Fliflet