



«MOTTAKERNAVN»

«ADRESSE»

«POSTNR» «POSTSTED»

«KONTAKT»

Saksbehandler

Anette Schorpen

## Vedtak i klagesak - krav om innsyn - Isegran Eiendom AS er omfattet av offentleglovas regler

Fylkesmannen viser til klage datert 03.11.2020 fra journalist Ellen Ophaug i Fredriksstad Blad AS. Klagen gjelder Isegran Eiendom AS sitt avslag av 03.11.2020 på innsynskrav i postjournal.

Vi mottok dokumentene i saken fra selskapet 12.11.2020.

Fylkesmannen har behandlet saken i medhold av lov av 19. mai 2006 nr. 16 om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (offl.) § 32.

### Fylkesmannens vedtak:

**Fylkesmannen er kommet til at offentleglovas regler gjelder for Isegran Eiendom AS og opphever selskapets vedtak av 03.11.2020 om avslag på innsyn. Selskapet må behandle innsynskravet på nytt.**

### Sakens bakgrunn

Journalist Ellen Ophaug i Fredriksstad Blad AS ba 28.10.2020 om innsyn i postjournal for Isegran Eiendom AS.

Isegran Eiendom AS avsto innsynskravet i vedtak datert 03.11.2020. Selskapet viste til at de ikke er omfattet av offentleglova, og at de ikke har journalplikt etter offl. § 10 med forskrift.

Ellen Ophaug i Fredriksstad Blad påklaget vedtaket i e-post datert 03.11.2020.

Isegran Eiendom AS har i sin forberedende klagebehandling av 12.11.2020 ikke funnet grunn til å ta klagen til følge. De viser til at det er innhentet en egen ekstern juridisk vurdering hvor det er konkludert med at selskapet ikke er omfattet av offentleglovas regler.

Fylkesmannen mottok tillegg til klage fra Fredriksstad Blad 26.11.2020.



Vi finner det ikke nødvendig å referere ytterligere fra sakens dokumenter da vi forutsetter at disse er kjent.

### **Fylkesmannens vurdering**

Hovedregelen om innsyn fremgår av offl. § 3:

«Saksdokument, journalar og liknande register for organet er opne for innsyn dersom ikkje anna følgjer av lov eller forskrift med heimel i lov.»

Isegran Eiendom AS har avslått innsynskravet med hjemmel i offentleglova § 2. Selskapet mener de er unntatt offentleglovas regler.

Det sentrale spørsmålet i saken er dermed om Isegran Eiendom AS er omfattet av offentleglovas virkeområde eller ikke.

Offl. § 2 første ledd bokstav c slår fast at loven gjelder for selvstendige rettssubjekter, der stat, fylkeskommune eller kommune direkte eller indirekte har en eierandel som gir mer enn halvparten av stemmene i det øverste organet i rettssubjektet.

Bokstav c representerer en viktig utvidelse av rekkevidden av innsynsretten i forhold til offentlighetsloven fra 1970. Grensene ble flyttet ned til halvparten av stemmene i det øverste styringsorganet. I forarbeidene<sup>1</sup> uttales det om hensynene for denne utvidelsen:

I disse tilfella vil det offentlege i praksis ha høve til å øve ein bestemmande innverknad på drifta i rettssubjektet. Verksemda i eit slikt rettssubjekt dreiar seg dermed i realiteten om forvaltning av kapital og andre ressursar som er underlagde offentleg styring og kontroll, og som dermed i røynda er ein del av alle borgarane sin eigedom. Dette taler sterkt for at borgarane bør ha innsyn i slike verksemdar.

Bakgrunnen for at slike rettssubjekter er omfattet av loven er at interessen som allmennheten har i innsyn i offentlig virksomhet gjør seg like sterkt gjeldende uavhengig av i hvilken form virksomheten blir drevet. Det bør dermed ikke i seg selv ha noe å si for innsynsretten om virksomheten blir drevet av et organ som er en organisatorisk del av forvaltningen eller av et selvstendig rettssubjekt.<sup>2</sup>

Fredrikstad Kommune Eiendomsutvikling AS ble etablert i juni 2018. Selskapet byttet navn til Isegran Eiendom AS i august 2019. Isegran Eiendom AS har et offentlig eierskap og det er Fredrikstad kommune som eier 100 % av aksjene i selskapet. Selskapet er derfor i utgangspunktet omfattet av loven, jf. § 2 første ledd bokstav c.

Videre i § 2 første ledd er det imidlertid gjort unntak for enkelte virksomheter:

*Bokstavane c og d gjeld ikkje rettssubjekt som hovudsakleg driv næring i direkte konkurranse med og på same vilkår som private.*

Begrunnelsen for unntaket er at slike virksomheter skal ha samme rammevilkår som sine konkurrenter. Det går frem av forarbeidene at et sentralt element i regjeringens eierskapspolitikk er at det skal skilles mellom forvaltningsvirksomhet og forretningsvirksomhet, og at offentlig

<sup>1</sup> (Ot.prp. nr. 102 (2004-2005) pkt. 4.4.2 Sjølvstendige rettssubjekt, s. 34.)

<sup>2</sup> Ot.prp. nr. 102 (2004-2005) punkt 4.4.2



forretningsvirksomhet skal kunne drives mest mulig likt tilsvarende privat virksomhet<sup>3</sup>. Equinor og Telenor er eksempler på selskaper som faller utenfor lovens anvendelsesområde.

Det avgjørende er om virksomheten sett under ett hovedsakelig driver næringsvirksomhet i direkte konkurranse med private. Dersom dette er tilfellet, og virksomheten også driver på samme vilkår som private, vil hele virksomheten falle utenfor loven, selv om mindre deler av den ikke er utsatt for konkurranse. På den annen side vil loven gjelde for hele virksomheten, selv om noen deler av virksomheten er konkurranseutsatt, så lenge virksomheten ikke hovedsakelig driver næringsvirksomhet i direkte konkurranse fra private.<sup>4</sup>

Fylkesmannen vil først ta stilling til første del av vilkåret, altså om Isegran Eiendom AS hovedsakelig driver næring i direkte konkurranse med private.

Det er ikke omtvistet at Isegran driver «næring», da dette er et eiendomsutviklingselskap.

Selskapet er organisert som et konsern med Isegran Eiendom som morselskap, og 13 døtre, såkalte SPV-selskaper. Med unntak av ett tilfelle ligger det én eiendom i hvert datterselskap.

Bruken av begrepet «hovudsakleg» innebærer at ikke alle deler av virksomheten må være utsatt for konkurranse. Hvor grensen går er vanskelig å si, men det fremgår av forarbeidene at vilkåret skal tolkes «nokså strengt».

Om en virksomhet er tilstrekkelig konkurranseutsatt til å falle utenfor loven beror på en helhetsvurdering. Relevante momenter er blant annet hvor stor del av den samlede omsetningen, fortjenesten, tallet på ansatte, verdiene av driftsmidlene og markedsverdien som knytter seg til den delen av virksomheten som er utsatt for konkurranse.<sup>5</sup> Sivilombudsmannen har lagt til grunn at også formålet med virksomheten inngår i denne helhetsvurderingen.

Selskapet har per dags dato to ansatte, og gikk i 2019 med ett underskudd på kr 2,6 millioner. Styret består av tre medlemmer, og de 13 datterselskapene har det samme styret.

I klageoversendelsen har Isegran Eiendom selv vist til det vedtektsfestede formålet som lyder:

*Selskapet skal selv, og gjennom dets investeringer i andre selskaper, kjøpe, selge, eie, leie ut, utvikle, drive og forvalte næringseiendom, boligeiendom og annen fast eiendom, samt alt som står i naturlig sammenheng med dette. Selskapet kan eie slik eiendom sammen med private (eller andre offentlige) aktører. Selskapet skal legge vekt på sitt særlige samfunnsmessige ansvar og kan i den sammenheng ivareta offentlige eller byutviklingsmessige hensyn.*

Isegran Eiendom AS skriver at dersom man ser bort fra siste setning, er formålet identisk med det man finner hos ethvert annet eiendomsselskap som også driver med eiendomsutvikling.

Fylkesmannen viser til selskapets nettside hvor det fremgår at deres mandat er:

*Selskapet skal være et verktøy for Fredrikstad kommune for på best mulig måte å forvalte felleskapets interesser. Ved selv, og gjennom dets investeringer i andre selskaper, skal man kunne*

---

<sup>3</sup> Ot.prp. nr. 102 (2004-2005) punkt 4.4.2

<sup>4</sup> Rettleiar til offentleglova punkt 3.3.2

<sup>5</sup> Se veilederen punkt 3.3.2



*kjøpe, selge, eie, leie ut, utvikle, drive og forvalte næringseiendom, boligeiendom og annen fast eiendom, samt alt som står i naturlig sammenheng med dette. Selskapet kan eie slik eiendom sammen med både private og offentlige aktører.*

Etter vår oppfatning taler andre setning for at selskapets virksomhet hovedsakelig drives i et konkurranseutsatt marked. Første setningen taler likevel klart for at selskapets virksomhet har et ideelt formål, og direkte skal tjene Fredrikstad kommune.

Isegran Eiendom mener imidlertid at andre setning presiserer hva man har ment med første setning, og at det følgelig var et rendyrket eiendomsselskap man stiftet. De påpeker videre at det er ingenting som reelt skiller Isegran fra andre privateide eiendomsselskaper, basert på dokumentasjonen fra etableringen av selskapet. I vedtektene § 9 er det tatt inn et punkt som innebærer en plikt for selskapet å rådføre seg med Fredrikstad kommune i enkelte saker. Isegran opplyser at dette ikke har vært anvendt siden selskapet ble opprettet.

Som det også fremgår av Isegran Eiendoms hjemmeside er selskapet bygd opp etter vanlige prinsipper innenfor eiendomsbransjen, og de har et åpent mandat for å gjøre det som trengs for at selskapet skal lønne seg.

Fredrikstad kommune eier 100 % av Isegran Eiendom, og selskapet skal tjene penger på kommunens vegne, og utbytte skal komme fellesskapet til gode. Eiendomsporteføljen består av 27 grunneiendommer, som i 2018 ble taksert til 366,3 millioner, overført fra Fredrikstad kommune. Selskapets eiendeler i 2019 var kr 376,6 millioner. Av deres hjemmeside fremgår det at det mot slutten av året 2020, eller tidlig 2021 skal ansettes en prosjektutvikler i Isegran Eiendom. Sammen med de to andre ansatte skal disse «foredle eiendomsporteføljen Isegran Eiendom har fått av Fredrikstad kommune og skape noe alle byens innbyggere kan få glede av».

Fylkesmannen mener at momentene i avsnittet over trekker i retning av at selskapet kan sies å drive hovedsakelig med næringsvirksomhet i direkte konkurranse med andre. Vi finner likevel ikke grunn til å konkludere når det gjelder dette vilkåret, da vi uansett mener at vilkåret om at Isegran Eiendom AS opptrer «på samme vilkår som private» ikke er oppfylt.

Kravet om at konkurransen skal skje «på same vilkår som private» ble tilføyd i proposisjonen. Vilkaeret innebærer at loven vil gjelde selv om virksomheten er utsatt for konkurranse fra private, hvis det offentlige har gitt vedkommende rettssubjekt fordeler for eksempel i form av subsidier, eller på andre måter har sikret rettssubjektet inntekter som konkurrentene ikke har. Vi viser til Ot.prp. nr. 102 (2004-2005) punkt 4.4.2 på s. 35 hvor departementet skriver følgende:

*For å klargjere at ikkje alle former for konkurranse vil vere relevante i vurderinga av om ei verksemd fell utanfor verkeområdet, er det også presisert i departementet sitt forslag at verksemda må drivast på same vilkår som private konkurrentar. Dette er i røynda berre ei presisering av konkurransevilkåret, fordi det ikkje vil ligg føre nokon verkeleg konkurranse mellom verksemdar som ikkje blir drivne på same vilkår. Etter forslaget vil dermed ikkje eit rettssubjekt vere unnateke frå verkeområdet sjølv om det er utsett for konkurranse frå private aktørar, dersom rettssubjektet har fordelar i høve til konkurrentane, f.eks. fordi det er gitt særlege fordelar i lov eller forskrift.*

Som det fremgår over, har Isegran Eiendom AS (Fredrikstad kommune eiendomsutvikling AS) en eiendomsportefølje bestående av 27 grunneiendommer ervervet fra Fredrikstad kommune ved oppstart. Disse ble i 2018 taksert til kr 366,3 millioner. Videre er totalt kr 22 millioner tilført



Fredrikstad kommune eiendomsutvikling AS. Kroner 1,2 millioner til aksjekapital og kr 9,2 millioner til å dekke dokumentavgift, samt kr 11,8 millioner til fri egenkapital. Selskapets eiendeler i 2019 var kr 376,6 millioner. Altså består selskapets eiendeler i dag av porteføljen ervervet av Fredrikstad kommune.

I realiteten vil dette derfor være forvaltning av det offentliges ressurser som bør være underlagt offentlig kontroll. At eiendommene er fordelt på datterselskapene, finner vi ut fra det som fremgår over ikke å få avgjørende betydning i denne sammenheng. Vi viser til at selv om det er snakk om morselskapet i et konsern, så må man ved vurderingen av om unntaket i § 2 skal slå inn, se hen til hele virksomheten under ett.

Slik Fylkesmannen forstår denne saken har selskapet fått sin eiendomsportefølje av kommunen, og dette utgjør en økonomisk fordel som andre konkurrerende virksomheter som kjøper, selger, eier, leier ut, utvikler, driver og forvalter næringseiendom, boligeiendom og annen fast eiendom ikke har. Fylkesmannen har etter dette kommet til at Isegran Eiendom AS ikke driver næringsvirksomhet på samme vilkår som andre konkurrerende private virksomheter. Selskapet anses dermed for å være omfattet av offentleglovas virkeområde, jf. offl. § 2.

Fylkesmannen har i denne saken bare tatt stilling til virksomheten i morselskapet Isegran Eiendom AS og etter en helthetsvurdering kommet fram til at selskapet ikke kan sies å hovedsakelig drive næring i direkte konkurranse med og på samme vilkår som private. Fylkesmannen har ikke tatt stilling til om datterselskapene er omfattet av unntaksbestemmelsen i § 2 annet ledd. Mye taler likevel for at mange av de samme momentene gjør seg gjeldende for datterselskapene, ettersom det (med ett unntak) ligger én eiendom i hvert datterselskap. I denne saken er det lagt stor vekt på at Isegran Eiendom AS forvalter betydelige offentlige verdier og samfunnsoppgaver hvor allmennhetens innsynsrett bør gjelde.

Selskapets legitime behov for å skjerme konkurransesensitiv informasjon for innsyn, kan avhjelpes gjennom offentlighetsloven bestemmelser om unntak. Fylkesmannen har etter dette kommet til at Isegran Eiendom AS omfattes av offentleglova og klagen er dermed tatt til følge.

### **Journalføringsplikt**

Fylkesmannen er kommet til at Isegran Eiendom AS er omfattet av offentleglova. Dette innebærer at selskapet har en plikt til å føre journal etter reglene i arkivlova med forskrifter, jf. offentleglova § 10.

Isegran Eiendom AS har ment at de ikke er omfattet av offentleglova, og opplyser at de ikke har ført postjournal. Fylkesmannen bemerker at vi ikke kan se at vi har myndighet etter offentleglova til å fatte pålegg overfor Isegran Eiendom AS om at selskapet skal føre offentlig journal etter reglene i arkivlova. Det følger av arkivlova § 7 bokstav c at Riksarkivaren kan gi pålegg som er nødvendig for å oppfylle bestemmelser gitt i eller i medhold av arkivlova. Myndigheten til å påse at arkivlovas regler blir fulgt ligger med dette til Arkivverket.

### **Konklusjon**

Fylkesmannen er kommet til at Isegran Eiendom AS er omfattet av offentleglovas regler. Vedtaket av 03.11.2020 om avslag på krav om innsyn oppheves, jf. offl. § 32. Isegran Eiendom AS må behandle innsynskravet på nytt.

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages videre, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd.



Vedtaket er også sendt klager.

Med hilsen

Anne D. Haugland  
seksjonssjef  
Juridisk avdeling

Gøril Hjelseth  
seniorrådgiver

*Dokumentet er elektronisk godkjent*

Mottakerliste:

ISEGRAN EIENDOM AS

Postboks 504 Vestre  
Glemmen

1612 FREDRIKSTAD

FREDRIKSSTAD BLAD AS v/ Ellen  
Ophaug

Postboks 143

1601 FREDRIKSTAD