

Uttalelse

S | OM

Sak: 2011/3432

SAK OM OFFENTLIGHET I BYRÅDET UNDER KOMMUNAL PARLAMENTARISME

Saken gjelder spørsmålet om offentlighet for dokumenter oversendt byrådet og sakslister til byrådsmøtene under kommunal parlamentarisme.

Praksis for byrådet i Bergen kommune er at saksfremlegg med vedlegg og sakslister unntas offentlighet frem til byrådskonferansen har vedtatt innstilling i saker hvor byrådet er delegert avgjørelsesmyndighet, og frem til byrådsmøtet har vedtatt innstilling i saker hvor byrådet innstiller for bystyret. Jeg har kommet til at denne praksisen er i strid med reglene i offentlighetsloven.

Bakgrunnen for saken

Kommunal Rapport v/Vegard Førland Venli henvendte seg hit i brev 1. og 6. desember 2011, samt i brev 20. januar 2012. Han ba ombudsmannen vurdere lovligheten av at Bergen kommune «i tilknytning til at det holdes byrådsmøter i saker der byrådet skal innstille for bystyrets organer, ikke bekjentgjør møteinnkalling med saksfremlegg før etter at byrådet har vedtatt endelig innstilling». Venli viste til at han gjennom et intervju for Kommunal Rapport med informasjonsdirektøren i Bergen kommune var blitt kjent med at byrådet skiller mellom to ulike former for byrådsmøter. Den ene formen er byrådsmøter der byrådet har selvstendig avgjørelsesmyndighet, mens den andre er der hvor byrådet skal innstille til bystyret. For den sistnevnte møteformen fikk Kommunal Rapport opplyst at det er fast praksis at saksdokumentene først offentliggjøres *etter* at innstillingen er vedtatt. Venli påpekte at byråd i kommuner med parlamentarisk styreform er å regne som folkevalgte organer, og at saksfremlegg fra administrasjonen dermed ikke kan unntas som interne dokumenter.

Undersøkelser i saken herfra

Bergen kommune ble i brev 7. februar 2012 herfra bedt om å svare på flere spørsmål vedrørende praktiseringen av reglene om offentlighet i tilknytning til byrådsmøtene. Det ble bedt om en redegjørelse for praksisen. For det tilfelle at kommunen mente at det var adgang til å unnta saksfremlegg med vedlegg fra offentlighet i saker hvor byrådet innstiller for bystyret, ble det bedt om en redegjørelse for dette. Det ble herfra antatt at reglene i offentlighetsloven 19. mai 2006 nr. 16 § 16 ville være sentrale ved drøftelsen.

Kommunen besvarte henvendelsen herfra i brev 12. mars 2012. Det ble opplyst at byrådet, forut for byrådsmøtene, har en byrådskonferanse hvor det avgjøres hvilke saker som skal drøftes i byrådsmøtet. I de sakene hvor byrådet er delegert avgjørelsesmyndighet blir sakslistene offentliggjort etter byrådskonferansen og før byrådsmøtet avholdes en uke senere. I saker hvor byrådet innstiller for bystyret, skjer offentliggjøring først etter at innstillingen er vedtatt i byrådet. Kommunen anså praksisen for å være «rasjonell samtidig som den ivaretar hensynet til åpenhet i forvaltningen».

Det ble vist til at saksutredningen fra den enkelte byråd som diskuteres i byrådskonferansen kun er utkast til en mulig sak, «frem til byrådskonferansen hvor byrådene som kollegium tar stilling til om saken er ferdig nok til å settes på byrådets saksliste». Kommunen uttalte at:

«Det er ikke opp til den enkelte byråd å bestemme hvilke saker som settes på sakslisten for byrådet som politisk organ. Det er byrådene som kollegium – i byrådskonferansen – som tar stilling til om en saksutredning er tilstrekkelig opplyst, dvs, ferdig slik at den kan føres opp på sakslisten. Når saken er ferdig, vil den også umiddelbart være offentlig.»

Kommunen la så til grunn at diskusjonen som foregår i byrådskonferansen er interne diskusjoner i byrådets administrasjonssjefsfunksjon, og at dokumentene ikke kan anses ferdige før behandlingen er avsluttet i byrådskonferansen.

Etter gjennomgangen av kommunens svar ble det imidlertid herfra funnet grunn til å undersøke saken nærmere, og i brev 30. mai 2012 ble det stilt ytterligere spørsmål. Det ble da bedt om en utdyping av det rettslige grunnlaget for at de aktuelle dokumentene var unntatt offentlighet, særlig knyttet til offentlighetsloven § 16 første ledd b) og § 4 annet ledd, og det ble stilt spørsmål ved den praktiske betydningen av offentlighetsloven § 16 tredje ledd ved siden av reglene i offentlighetsloven § 16 første ledd. Endelig ble det bedt om en drøftelse av om kommunens Reglement for folkevalgtes innsynsrett er i strid med reglene i offentlighetsloven.

Kommunen viste i brev 12. juni 2012 til at administrasjonssjefens funksjoner i parlamentarisk styrte kommuner er tillagt byrådet, jf. kommuneloven 25. september 1992 nr. 107 § 20 nr. 2. sml. § 23 nr. 2. Som øverste leder skal byrådet sørge for at saker som skal behandles i folkevalgte organer er forsvarlig utredet, noe som krever en samordning blant annet mellom byrådsavdelingene. Denne samordningen foregår i byrådskonferansene som således er saksforberedende møter. Byrådene ivaretar dermed administrative funksjoner og også partipolitiske funksjoner, noe som innebærer at det «må være mulig å avholde fellesmøter mellom byrådene uten at møtet har karakter av å være et møte i et folkevalgt organ og derved underordnes de bestemmelser som gjelder for møter i slike organer». Kommunen hevdet at kommuneloven ikke i tilstrekkelig grad tar høyde for utfordringene som parlamentarisk styrte kommuner møter, og at «[n]år det åpnes for en parlamentarisk styreform, må kommunene også få adgang til å praktisere den, uten å bli møtt med bestemmelser i kommuneloven som først og fremst er innrettet mot en ivaretagelse av en formannskapsmodell».

Videre ble det uttalt at:

«Det er neppe en tilsiktet intensjon fra lovgivers side, hverken i kommuneloven eller i offentlighetsloven å svekke samordning og overordnet styring (konsernfunksjonene) i kommuner som har valgt en parlamentarisk styreform. Dette kan imidlertid bli konsekvensen dersom offentlighetsloven praktiseres på en måte som setter begrensninger for interne møter/diskusjoner basert på interne notater fra en byråd til de øvrige byrådene.»

Kommunen hevdet at dokumenter som legges frem i byråd skal være offentlige først når byrådet møtes i kraft av å være byråd, «dvs. i funksjon av å være et folkevalgt organ der en fatter vedtak – eventuelt innstillinger til bystyret», og her må det avgrenses mot byrådets administrative funksjoner. Videre ble det redegjort for at kommunen ikke anser dokumentene som ferdigstilt før etter byrådskonferansene, når eventuelle nødvendige korreksjoner er foretatt. Kommunen synes å legge til grunn at byrådskonferansen ikke er møte i et folkevalgt organ, og at dagsorden dermed ikke er å anse som sakliste. For øvrig mente kommunen at offentlighetsloven § 16 tredje ledd hjemler unntak fra offentlighet i byrådskonferansene. Og endelig fremgår det om Reglement for folkevalgtes innsynsrett at kommunen er oppmerksom på at dette ikke er oppdatert i samsvar med gjeldende offentlighetslov.

Kommunal Rapport v/Vegard Førland Venli har ikke hatt merknader til byrådets redegørelser eller undersøkelsene herfra.

Mitt syn på saken

1. Innledning – formål og avgrensning

Tidligere var kommunen i utgangspunktet regnet som ett organ etter offentlighetslovens bestemmelser, og hovedregelen ble dermed at interne dokumenter kunne unntas offentlighet. Et viktig formål med reformen og den någjeldende offentlighetsloven var å

styrke retten til innsyn i kommuner og fylkeskommuner av hensyn til det representative folkestyre, jf. blant annet Ot.prp. nr. 102 (2004-2005) Om lov om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (offentleglova), side 56-62, hvor det under punkt 7.4.1 blir uttalt:

«Departementet er på denne bakgrunnen einig med offentleglovutvalet og eit klart fleirtal av høyringsinstansane i at det er behov for endringar som fører til større rett til innsyn i kommunar og fylkeskommunar. Departementet er også einig med utvalet i at problemet etter gjeldande rett knyter seg til at kommunar og fylkeskommunar som hovudregel skal reknast som eitt organ i høve til offentleglova.»

Offentlighetslovens regler må på denne bakgrunn tolkes i lys av det generelle formålet om økt offentlighet og innsyn i kommunale saksdokumenter og avgjørelsesprosesser.

Byrådet kan holde sine møter for lukkede dører, jf. kommuneloven § 31 a nr. 3, men dette får ikke i seg selv betydning for vurderingen av dokumentoffentlighet, jf. NOU 2003/30 Ny offentlighetslov punkt 11.6.2:

«Dette innebærer at det etter gjeldende rett ikke er noen direkte kobling mellom reglene om unntak fra dokumentoffentlighet og spørsmålet om åpne eller lukkede dører i kommunens folkevalgte organ. Dette betyr på den ene side at det kan være dokumentoffentlighet i en sak selv om saken behandles for lukkede dører.»

Min vurdering av spørsmålet om offentlighet er i det følgende knyttet opp mot reglene i offentlighetsloven § 16 som kun henviser til dokumenter som er unntatt etter bestemmelsene i §§ 14 og 15. Jeg har ikke tatt stilling til om det for enkelte opplysninger eller dokumenter vil være adgang til unntak etter andre regler, for eksempel i medhold av reglene om taushetsplikt etter offentlighetsloven § 13 eller bestemmelsene i offentlighetsloven §§ 17 flg.

2. Offentlighetsloven § 16 – byrådet som folkevalgt organ

Offentlighetsloven § 14 hjemler rett til unntak fra offentlighet for organinterne dokumenter. Lovens § 16 lyder slik:

«§ 16. Innsyn i interne dokument hos kommunane og fylkeskommunane

Unntaka i §§ 14 og 15 gjeld ikkje:

- a) saksframlegg med vedlegg til eit kommunalt eller fylkeskommunalt folkevalt organ,
- b) sakliste til møte i folkevalde organ i kommunar og fylkeskommunar,

- c) dokument frå eller til kommunale og fylkeskommunale kontrollutval, revisjonsorgan og klagenemnder, og
 - d) dokument i saker der ei kommunal eller fylkeskommunal eining opptrer som ekstern part i høve til ei anna slik eining.
- § 14 gjeld likevel for dokument som blir utveksla mellom kommunale og fylkeskommunale kontrollutval og sekretariatet til utvalet.

Unntaket i § 14 gjeld ikkje for dokument frå eller til eit kommunalt eller fylkeskommunalt særlovsorgan eller eit kommunalt eller fylkeskommunalt foretak etter kommuneloven kapittel 11.

Unntaket i § 14 gjeld heller ikkje for dokument frå eller til ei kommunal eller fylkeskommunal eining på område der einingane har sjølvstendig avgjerdsrett. Unntaket i § 14 gjeld likevel for dokument i saker der administrasjonssjefen eller kommunerådet gjennomfører kontrolltiltak overfor ei eining, og for utkast til vedtak og innstillingar som blir lagde fram for administrasjonssjefen eller kommunerådet før det blir gjort vedtak, eller før ei innstilling blir lagd fram for eit folkevalt organ. Unntaket i § 14 gjeld også for merknader frå administrasjonssjefen eller kommunerådet til slike utkast som er nemnde i førre punktum.»

Byrådet er å anse som et folkevalgt organ, jf. Ot.prp. nr. 102 (2004-2005) Til § 16 Innsyn i interne dokument hos kommunane og fylkeskommunane:

«I kommunar der det er innført kommunal parlamentarisme, inneber dette at kommunerådet («byrådet») skal reknast som eit folkevalt organ.»

Byrådskonferansene skjer i forkant av byrådsmøtene. Kommunen legger til grunn at saksfremlegg med vedlegg og sakslister kan offentliggjøres etter byrådskonferansen, men praksis i saker hvor byrådene innstiller til bystyret er imidlertid opplyst å være at offentliggjøring likevel ikke skjer før byrådsmøtet er avsluttet og innstillingen til bystyret vedtatt. Begrunnelsen for dette er at offentliggjøring mellom byrådskonferanse og byrådsmøte ville medført forlenget saksbehandlingstid. I saker hvor byrådene har fått delegert selvstendig avgjørelsesmyndighet, er det opplyst at offentliggjøring skjer etter byrådskonferansen. I disse sakene fremgår det av redegjørelsene at innstillingene til vedtak er offentlige normalt i én uke før byrådene treffer endelige vedtak.

Bergen kommune har redegjort for behovet for å kunne føre fortrolige interne politiske diskusjoner og for nødvendigheten av å kunne utføre de administrative funksjonene med samordning og lignende, og hevder at reglene om offentlighet må tolkes i lys av dette. Byrådskonferansene skal dermed ikke regnes som «eit folkevalt organ». Utfordringene knyttet til den parlamentariske styreformen er grundig beskrevet i kommunens redegjørelser. Et sentralt spørsmål vil på denne bakgrunn være om offentlighetsloven åpner for at byrådet ikke i alle sammenhenger anses for å være et folkevalgt organ.

Etter min mening er det ikke grunnlag for noen innskrenkende tolkning. Loven skiller ikke mellom de politiske og administrative funksjonene byrådet er tillagt. Forarbeidene synes heller ikke å åpne for et slikt skille mellom byrådets ulike funksjoner. Byrådet må derfor anses for å være et folkevalgt organ også der hvor det utfører typiske administrasjonssjefsfunksjoner.

2.1 Offentlighetsloven § 16 første ledd bokstav a)

Reglene i offentlighetsloven § 16 første ledd bokstav a) gjelder «saksframlegg med vedlegg til eit kommunalt ... folkevalt organ», og dokumentene kan ikke lenger unntas som interne dokumenter etter offentlighetsloven §§ 14 eller 15 når de er oversendt det folkevalgte organet.

Det er ikke adgang til å unnta fra offentlighet saksframlegg med vedlegg fra administrasjonen til byrådet, herunder heller ikke den enkelte byråds forslag til saker som fremmes på byrådskonferansen. Se i denne sammenheng Ot.prp. nr. 102 (2004-2005), Til § 16 Innsyn i interne dokument hos kommunane og fylkeskommunane:

«Det ... kan [ikkje] gjerast unntak for saksforslag med vedlegg frå administrasjonen til kommunerådet etter §§ 14 og 15. Dersom kommunen har organisert seg slik at dei enkelte medlemmene av kommunerådet har fått tildelt eit leiaransvar for delar av administrasjonen, vil dette likevel stille seg annleis. I slike tilfelle vil det kunne gjerast unntak for dokument frå den delen av administrasjonen ein kommuneråd er ansvarleg for til vedkommande kommuneråd etter unntaket for organinterne dokument. Samtidig vil regelen om at det ikkje kan gjerast unntak for saksforslag med vedlegg gjelde for dokument frå den enkelte kommuneråd til kommunerådet.»

I siste setning i sitatet fra forarbeidene ovenfor går det frem at det ikke kan gjøres unntak for dokumenter fra den enkelte byråd til byrådet. I juridisk teori synes det samme å være lagt til grunn, jf. Bernt og Hove, Offentleglova – med kommentarer, Fagbokforlaget 2009 s. 155: «Derimot vil regelen om at det ikke kan gjøres unntak for saksforslag med vedlegg, gjelde også for dokument fra den enkelte kommune- eller fylkesråd til rådet».

Se også Justisdepartementets Rettleiar til offentleglova punkt 7.4.2:

«Dersom ein kommune eller fylkeskommune har innført parlamentarisk styreform, vil kommunerådet (byrådet) eller fylkesrådet vere å rekne som eit folkevalt organ, med den konsekvens at det ikkje kan gjerast unntak etter offentleglova §§ 14 eller 15 for saksframlegg frå administrasjonen til kommunerådet eller fylkesrådet. Vidare kan det ikkje gjerast unntak etter §§ 14 eller 15 for dokument frå den enkelte kommuneråden eller fylkesråden til det samla kommunerådet eller fylkesrådet.

Dersom kvart enkelt medlem av kommunerådet eller fylkesrådet har fått tildelt leiaransvar for delar av administrasjonen, slik situasjonen er i Oslo, vil dette likevel stille seg noko annleis. Det kan då gjerast unntak etter offentleglova § 14, når

vilkåra i denne føreseгна er oppfylde, for saksframlegg frå administrasjonen til den aktuelle kommuneråden eller fylkesråden.»

Oppsummert er det således adgang til å unnta fra offentlighet som interne dokumenter saksframlegg fra administrasjonen til et fagbyråd som har ansvar for deler av administrasjonen, men ikke for dokumenter fra administrasjonen, herunder fra den enkelte byråd, til byrådet som sådan.

Etter min mening kan det neppe anføres at et «saksframlegg» ikke foreligger før etter at den foreløpige drøftingen i byrådet er avsluttet, begrunnet i at det fremlagte saksutkastet kan endres, trekkes eller utsettes. Jeg kan vanskelig se at det er rettslig grunnlag for en slik innskrenkende tolkning av bestemmelsen i offentlighetsloven § 16 første ledd a) knyttet til hvor langt saksbehandlingsprosessen i byrådet har kommet. Det kan derfor ikke være adgang til å unnta dokumentene fra innsyn frem til den foreløpige drøftingen i byrådet har skjedd. Se i denne sammenheng også Bernt og Hove, Offentleglova – med kommentarer, (Fagbokforlaget 2009) s. 154:

«Ut fra sammenheng og forhistorie er det klart at også begrepet «saksframlegg» omfatter ikke bare forslag som fremsettes, men hele den saksframstillingen som legges frem for vedkommende organ, og således også dokument som legges frem uten forslag til vedtak, f.eks. som en melding eller orienteringssak.»

Kommunen har argumentert for at dokumentene ikke kan anses for å være ferdige før de er behandlet i byrådskonferansen fordi det kan tilføres nye elementer underveis i diskusjonen der. Offentlighetsloven § 4 annet ledd bestemmer at et dokument først regnes som opprettet når det er ferdigstilt. Etter regelen i den tidligere, nå opphevede, offentlighetsloven 19. juni 1970 nr. 69 § 3 annet ledd ble dokumentet først regnet som opprettet når saken var ferdigbehandlet. Den gjeldende offentlighetsloven innebærer således en utvidelse, siden det ikke lenger er noe krav om at saken som sådan er ferdigbehandlet. Et notat fra administrasjonen vil altså kunne regnes som ferdigstilt selv om ikke selve saken er ferdigbehandlet i byrådskonferansen. Det avgjørende er dermed om det skal gjøres endringer eller tilføyelser i det konkrete fremlagte dokumentet fra administrasjonen, og ikke om saken som sådan er ferdig utredet og behandlet i byrådskonferansen.

Som hovedregel er det ikke adgang til å unnta disse notatene med den begrunnelse at de ikke er å anse som ferdigstilt i henhold til offentlighetsloven § 4 annet ledd.

Saksdokumentene omtalt i offentlighetsloven § 16 første ledd bokstav a) er således offentlige fra de oversendes eller legges frem for byrådet. Ut fra byrådenes opplysninger synes tidspunktet for offentlighet dermed i praksis å være ved innkalling til og forut for avholdelse av byrådskonferansene.

2.2 Offentlighetsloven § 16 første ledd bokstav b)

I offentlighetsloven § 16 første ledd bokstav b) er det gitt rett til innsyn i sakslister til møter i folkevalgt organ. Det er ikke adgang til å omgå reglene i offentlighetsloven ved å skille mellom ulike møteformer i byrådet så lenge det uansett er tale om møter i et folkevalgt organ, sml. definisjonen i Prop. 152 L (2009-2010) Endringer i kommuneloven (møteoffentlegheit) punkt 5.1.3: «En sammenkomst i et folkevalgt organ vil være et møte i [kommune]lovens forstand når det er fastsatt på forhånd at medlemmene av organet skal tre sammen som folkevalgt organ for å forhandle, drøfte, treffe vedtak eller på annen måte behandle saker og spørsmål som det etter lov eller forskrift har som oppgave å behandle».

Slik jeg forstår beskrivelsen av byrådskonferansene, er dette møter som faller inn under definisjonen av møte i folkevalgt organ. Sakslistene til disse møtene er dermed offentlige, og kan ikke unntas innsyn som interne dokumenter.

2.3 Offentlighetsloven § 16 tredje ledd

I offentlighetsloven § 16 tredje ledd er det gitt regler som i utgangspunktet kommer til anvendelse bare i de sakene hvor byrådet har fått delegert avgjørelsesmyndighet, og ikke der hvor det innstilles til bystyret. Bestemmelsen får imidlertid ingen praktisk betydning ved siden av reglene om offentlighet i § 16 første ledd ettersom byrådet under kommunal parlamentarisme uansett er et folkevalgt organ etter reglene i offentlighetsloven § 16 første ledd bokstav a) og b), jf. ovenfor under punkt 2. Regelen i offentlighetsloven § 16 tredje ledd har dermed kun betydning for dokumenter som utveksles mellom byrådet og en byrådsavdeling der hvor det enkelte byrådsmedlem er blitt tildelt avgjørelsesmyndighet på vedkommende saksområde, jf. ovenfor under punkt 2.1. Se også Bernt og Hove, Offentleglova – med kommentarer, Fagbokforlaget 2009 s. 161 note (21).

3. Særlig om Reglement for folkevalgtes innsynsrett

Innsynsretten etter offentlighetsloven gjelder alle, og inkluderer selvsagt også bystyret. Bergen kommune har i tillegg vedtatt Reglement for folkevalgtes innsynsrett, reglement vedtatt av Bergen bystyre 12. april 2000 sak 124-00.

I kommuneloven § 40 nr. 5 er det gitt en regel om at kommunestyret skal «fastsette et reglement for de folkevalgtes rett til innsyn i saksdokumenter og til informasjon om saker som er under behandling». Begrunnelsen for denne regelen i kommuneloven synes å være at de folkevalgte burde gis en videre innsynsrett enn den som fulgte av offentlighetsloven fra 1970 som gjaldt da loven ble vedtatt, jf. Ot.prp. 42 (1991-1992) Om lov om kommuner og fylkeskommuner (kommuneloven) punkt 14.5 hvor det heter at: «I utgangspunktet gjelder offentlighetslovens regler også for den innsynsrett som folkevalgte har, men det antas at de i kraft av sin posisjon har innsynsrett utover dette».

Kommunen har i brevet 12. juni 2012 opplyst at reglementet er utarbeidet «med referanse til den tidligere offentlighetsloven», og uttalt at kommunen er «innforstått med at dette

reglementet må omarbeides og oppdateres i henhold til dagens lovgivning». Dette arbeidet er opplyst igangsatt.

Jeg ber om at det nye reglementet utformes i lys av mine kommentarer, og at jeg orienteres om det forslag som skal legges frem for bystyret.

Konklusjon

Jeg må etter dette konkludere med at praksisen i Bergen kommune knyttet til offentlighet i byrådet er i strid med reglene i offentlighetsloven.

Jeg ber om å bli orientert om kommunens videre behandling og oppfølging av min uttalelse.

Oslo, 11. september 2012

Arne Fliflet