



Vestvågøy kommune
Postboks 203
8376 Leknes

Saksb.: Tor Sande
e-post: fmnotos@fylkesmannen.no
Tlf: 75 53 16 20
Vår ref: 2013/5677
Deres ref:
Vår dato: 26.08.2013
Deres dato:
Arkivkode: 326.1

Klagesak vedrørende avslag på innsyn - Vestvågøy kommune - Ny vurdering av innsynsspørsmålet

Det vises til Fylkesmannens klageavgjørelse i brev av 07.08.13.

Sivilombudsmannen har i brev hit av 13.08.13 bedt om å få oversendt kopi av dokumentene i angjeldende klagesak. Fylkesmannen har i denne forbindelse besluttet at det skal foretas en ny gjennomgang av klagesaken.

Fylkesmannen har etter en ny vurdering av innsynsspørsmålet kommet fram til at de etterspurte dokumenter ikke kan unntas med hjemmel i offentleglova § 23 første ledd alternativet «økonomiforvaltning». Vårt vedtak i klagesak av 07.08.13 oppheves derfor slik at innsynskravet likevel etterkommes

Bakgrunn for saken

Lofotposten AS påklaget 30.07.13 Vestvågøy kommunes avslag på innsyn i to etterspurte dokumenter. Dokumentene gjelder sluttoppgjør knyttet til «den 4. armen». Kommunen opprettholdt avslaget og Fylkesmannen stadfestet dette i vedtak av 07.08.13. Avisen bragte deretter saken inn for sivilombudsmannen som i brev hit av 13.08.13 ba om utlån eller kopi av dokumentene i saken. Fylkesmannen har i denne forbindelse funnet grunn til å foreta en ny gjennomgang av saken.

Vestvågøy kommune og Lofotposten er i e-post herfra datert 22.08.13 gjort kjent med at klagesaken vil bli gjennomgått på nytt. Det ble samtidig satt frist for eventuelle uttalelser frem til kl. 12.00 den 23.08.13.

Vestvågøy kommune har i e-post samme dag opplyst at sluttoppgjør knyttet til den 4. armen ble fremmet for formannskapet i sak 131/13 der følgende ble vedtatt:

«Formannskapet mangler tilstrekkelig informasjon for å kunne behandle saken. På denne bakgrunn utsettes saken.»

Rådmannen engasjerer ekstern kvalifisert bistand for å avklare Vestvågøy kommunes posisjon i saken. Avklaringen må også innbefatte dialog med entreprenør (jfr. kontrakten pkt. 9 – tvister)».

Kommunen opplyser avslutningsvis at det er tatt kontakt med entreprenør, og at partene er blitt enige om å møtes til dialog.

Lovgrunnlag

De etterspurte dokumenter er unntatt med hjemmel i offentleglova § 23 som gir anledning til unntak «av omsyn til det offentlege sin forhandlingsposisjon m.m.»

§ 23 første ledd i bestemmelsen har slik ordlyd:

«Det kan gjerast unntak frå innsyn for opplysningar når det er påkravd av omsyn til ei forsvarleg gjennomføring av økonomi-, lønns-, eller personalforvaltningen til organet»

Det er i dette tilfellet alternativet «økonomiforvaltning» som er anvendt i vurderingen av innsynsspørsmålet.

Unntaket er ment å beskytte forvaltningsorganets privatøkonomiske interesser i en forhandlingssituasjon. Ut fra formålet er bestemmelsen særlig praktisk i saker om kjøp og salg og ved avtaleinngåelser generelt. Unntaket kan også anvendes i saker om erstatningsoppgjør mot det offentlige. Det er et vilkår for unntak etter denne bestemmelsen at de aktuelle opplysningene har et konkurranseaspekt. Med dette siktes det til at innsyn vil kunne skade forhandlingsposisjonen eller den strategiske stillingen til det offentlige nå eller i fremtiden. Det er videre et krav at unntak må være påkrevd. Vilkåret er strengt, og innebærer at det må foreligge en nokså konkret fare for at innsyn vil kunne skade de interesser bestemmelsen er ment å verne. I tillegg må skaden være av et visst omfang og alvorlighet.

Fylkesmannens vurdering

De to unntatte dokumenter er et brev fra Vestvågøy kommune til Alf Bekken & Sønner AS datert 12.07.13 (dok.1) og selskapets svarbrev datert 22.07.13 (dok.2). Begge dokumenter omhandler sluttoppgjøret for den såkalte «4. armen» som er et veiprosjekt i kommunen. Kommunen og entreprenøren er uenige om deler av avtalens innhold og omfang og derav sluttoppgjøret. I dok.1 gir kommunen uttrykk for sitt syn og konkluderer dermed med at en har betalt ut mer enn for det arbeid som er utført. I dok.2 imøtegår entreprenøren kommunens beregninger og opprettholder derfor sluttregningen i sin helhet.

Klager påpeker at saken gjelder oppgjør etter utført jobb og at kommunen slikt sett ikke befinner seg i en forhandlingssituasjon som skal tilsi tilbakehold av offentlige opplysninger. Kommunen er enig i at jobben er utført, men viser til at partene ikke er enige om sluttoppgjøret. En mener at dersom kommunen går ut med konkrete tall og detaljer som fremkommer i dokumentene, vil dette kunne medføre en svekket forhandlingsposisjon/strategisk stilling. Dette begrunnes med at en offentliggjøring av opplysningene vil føre til en reell fare for at forvaltningen kommer dårligere ut av forhandlingene enn ellers. Fordi det etter kommunens oppfatning her er snakk om en pågående konflikt om tallmaterialet, mener kommunen derfor at dette er en gyldig grunn for unntak.

Fylkesmannen har forståelse for klagers oppfatning om at kommunen i dette tilfellet ikke kan sies å være i en slik forhandlingssituasjon som unntaket i offentleglova § 23 første ledd først og fremst er ment å verne om. Forhandlingsprosessen i anledning kontraktsinngåelsen må i dette tilfellet anses for avsluttet. Siden kommunen mener at unntaket også på dette tidspunkt kommer til anvendelse, må det likevel vurderes om angjeldende to dokumenter inneholder opplysninger som kan svekke kommunens forhandlingsposisjon eller strategiske stilling i denne eller fremtidige saker om opplysningene blir kjent for andre enn Alf Brekken & Sønner AS.

Svarbrevet fra Alf Brekken & Sønner AS (dok.2) til kommunen kan vanskelig sies å falle inn under unntaket i offentleglova § 23. Kommunen har her ikke vurdert unntak etter offentleglova § 13 jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2. Etter Fylkesmannens oppfatning inneholder dokumentet imidlertid ikke opplysninger som kan unntas etter nevnte bestemmelse.

Når det gjelder kommunens brev til Alf Brekken & Sønner AS (dok.1), er det ut fra tidsdimensjonen tvilsomt om opplysninger i dette kan unntas etter offentleglova § 23 første ledd. Det vises her til at selve kontraktsforhandlingene for lengst er avsluttet og at angjeldende dokument ikke er utarbeidet anledning denne prosessen. Det synes her å ha lite for seg å imøtegå kommunens oppfatning om at en er i en forhandlingsposisjon. I stedet for å vurdere hvor vidt offentleglova § 23 første ledd kan anvendes i denne situasjonen eller ikke, vil det være mere hensiktsmessig å ta stilling til om offentliggjøring vil skade de interesser bestemmelsen er ment å beskytte jf. kravet om at unntak fra innsyn må være «påkravd». Siden innholdet er kjent for motparten, så blir spørsmålet om brevet inneholder opplysninger som om disse blir kjent for andre, kan skade forhandlingsposisjonen eller den strategiske stillingen til kommunen i fremtidige saker. Etter en vurdering av innholdet i angjeldende brev, er det Fylkesmannens oppfatning at offentliggjøring ikke vil skade kommunens interesser hverken nå eller i fremtidige saker. Dette fordi brevet (dok.1) er knyttet til en konkret sak der kommunen i en gjennomgang av postene i avtalen med entreprenøren har trukket ut/redusert de bygningsdeler som ikke er gjennomført. Summen av disse fradragene er det beløp kommunen mener å ha til gode.

Fylkesmannen har etter en ny gjennomgang og vurdering av saken kommet fram til at angjeldende to dokumenter ikke kan unntas fra offentlighet med hjemmel i offentleglova § 23 første ledd.

Vedtak

Fylkesmannens vedtak av 07.08.13 omgjøres slik at klagen fra Lofotposten AS tas til følge.

Kommunen bes snarest sørge for at avisen får innsyn i de to etterspurte dokumenter.

Saken er behandlet av Fylkesmannen med hjemmel i forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c, jf. offentleglova §§ 32 og 23. Denne avgjørelsen kan innen tre uker påklages til FAD.

En eventuell klage bes sendt via Fylkesmannen.

Sluttmerknad

Ut fra innholdet i den e-post som ble mottatt fra kommunen 23.08.13, jf. foran, er det planer om å engasjere ekstern kvalifisert bistand for å avklare kommunens posisjon i saken. Råd og strategier som kommunen utarbeider/får utarbeidet i denne forbindelse, vil helt klart kunne falle inn under unntaket i offentleglova § 23 første ledd. Dette vil imidlertid bli en annen sak.

Med hilsen



Roar Arne Kvitvik (e.f.)
avdelingsdirektør



Tor Sande
Tor Sande
underdirektør

Kopi til:

Sivilombudsmannen Postboks 3, Sentrum 0101 OSLO
Lofotposten AS Torget 8300 SVOLVÆR