



DET KONGELEGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Kulturdepartementet
Postboks 8030 DEP
0030 OSLO

Dykkar ref.

Vår ref.
19/3486 - TJU

Dato
07.12.2019

Høring - NOU 2019:9 Fra kalveskinn til datasjø - Ny lov om samfunnsdokumentasjon og arkiver

Vi viser til Kulturdepartementets brev 1. juli 2019 med vedlegg.

Justis- og beredskapsdepartementet har følgjande merknadar:

Generelle utgangspunkt

Utgreiinga i NOU 2019: 9 om ny arkivlov er på visse område omfattande. Det er gjort ei grundig gjennomgåing av arkivfunksjonen og arkiva sin plass i samfunnet i dag, og vi sluttar oss til det som er sagt om dette.

På generelt grunnlag nemner vi at det er viktig å sjå dette framlegget til ny arkivlov i samanheng med forvaltningslova og offentleglova. Utkastet til ny forvaltningslov, NOU 2019: 5, er på høyring parallelt med utkastet til arkivlov. Omgrepsbruken er i dag i all hovudsak den same i dei tre lovene, og innsynsretten etter offentleglova byggjer på definisjonen av «dokument», eit omgrep som ikkje er føreslege vidareført i utkastet til ny arkivlov. Ei eventuell vidareføring av utkastet til ny arkivlov vil såleis anten medføre at dei grunnleggjande omgrepa ein opererer med i lovene, blir ulike, eller skape behov for endringar i grunnomgrepa i offentleglova og forvaltningslova. Dette reiser vanskelege spørsmål som i liten grad er omtala av utvalet.

Tekniske løysingar

Ei rekkje av vurderingane til utvalet, som til dels ligg til grunn for lovframlegget, verkar å byggje på tekniske løysingar som i dag ikkje finst, eller iallfall ikkje er i vanleg bruk.

Postadresse	Kontoradresse	Leveringsadresse	Telefon - sentralbord	Administrasjonsavdelinga
Postboks 8005 Dep	Gullhaug Torg 4A	Varemottak	22 24 90 90	Toril Juul
	0484 Oslo	Akersgata 59	Org.nr.: 972 417 831	22245125
		0180 Oslo		toril.juul@jd.dep.no

Dette gjer det vanskeleg å ta stilling til om framlegga er eigna, og korleis dei vil kunne fungere. Det er på nokre punkt òg uklart om den naudsynnte teknologien for løysingane faktisk finst tilgjengeleg i dag.

Føremålsparagrafen

Framlegget til føremålsparagraf er langt tydelegare enn mange andre slike paragrafar, og vi støttar fullt ut at arkivlova, på same måte som offentleglova, skal leggje til rette for å fremje offentlegheit og demokratisk deltaking. På eitt punkt bør framlegget likevel supplerast. Det heiter i framlegget at lova mellom anna skal leggje til rette for å «utvikle kunnskap om kulturarven». Her bør det gå tydeleg fram at det òg skal leggjast til rette for at ålmenta skal få tilgang til kulturarven.

Dokumentasjon og journalføring

Vi støttar ikkje framlegget om å nytte omgrepet «dokumentasjon» om informasjonen som skal takast vare på gjennom arkiv. Omgrepet «dokumentasjon» blir i minst like stor grad nytta om prosessen med å dokumentere som om resultatet av prosessen, og det å nytte eit slikt omgrep legg såleis til rette for misforståingar og feiloppfatningar. Eit omgrep for informasjonen som skal takast vare på gjennom arkiv, bør vera eintydig og i utgangspunktet ikkje kunne misforståast. Eit mogleg alternativ er «arkivpliktig informasjon», men det er i utgangspunktet heller ikkje behov for noko eige omgrep her. Det vil halde med ei liknande skildring som i den føreslegne definisjonen av «dokumentasjon». Vi støttar heller ikkje å definere «dokumentere» som det å sørgje for dokumentasjon. Dette ber preg av sirkelargumentasjon.

Utvalet kjem i utgangspunktet ikkje med noko framlegg om å vidareføre journalføringsplikta, men opnar for at dette kan gjerast gjennom offentleglova. Uavhengig av om ein vidarefører omgrepet journalføring eller ikkje, vil arkiva framleis ha behov for metadata som set materialet inn i rett kontekst. Produksjonen av slike data skjer i dag gjennom journalføringa. Innsyn frå ålmenta er avhengig av slike metadata for å finne fram til relevante dokument og å sjå innhaldet i rett samanheng. Manglande metadata vil òg ha kunne ha store konsekvensar for kvalitet og høvet til å kunne finne att materiale, og det vil ikkje minst rive bort grunnlaget for innsynsportalen eInnsyn. Denne portalen er eit verktøy som det er lagt ned mykje ressursar i, og som har gjeve Noreg mykje positiv merksemd i mange samanhengar i utlandet. Portalen blir mykje brukt, og det er no lagt til rette for å kunne publisere dokument i fulltekst gjennom bruk av portalen. Såleis vil det vera sterkt uheldig om dette verktøyet ikkje skal kunne vidareførast og utviklast.

Ut frå dette må ikkje produksjonen av slike metadata som i dag blir til gjennom journalføringa, opphøre, slik framlegget frå utvalet kan føre til. Framtidige arkivløysingar må i staden leggje til rette for ein automatisert produksjon av metadata, om dette no skal skje gjennom journalføring eller på annan måte. Reguleringa av dette høyrer betre heime i arkivlova enn i offentleglova, og etter vår meining bør alle føresegnene om dette samlast i arkivlova.

Detaljerte reglar

Lovutkastet er relativt omfattande og inneber ei vesentleg utviding samanlikna med gjeldande lov av kva som skal vera lovfesta på arkivområdet. Ei rekkje til dels ganske så detaljerte reglar, som gjeld spørsmål som i dag er regulert i forskrifter, er føreslege tekne inn i lova. Dette gjeld til dømes reglane i utkastet §§ 26 og 27 om overføring til langtidsbevaring, § 28 om ansvar for langtidsbevaring og tilgjengeleggjering, § 29 om mediekonvertering, § 31 om vern av arkiv som ikkje er digitale og § 32 om tilgjengeleggjering. Etter vår vurdering eignar desse reglane seg i liten grad for lovfesting, og reguleringa av desse spørsmåla bør framleis skje i forskrift. Det same gjeld for ei rekkje meir enkeltståande detaljreglar i utkastet. Vi nemner her at utkastet like fullt inneheld ei rekkje forskriftsheimlar, og at det såleis er lagt opp til at ein vesentleg del av reguleringa på området framleis skal skje gjennom forskrift.

Reglar som opnar for skjøn

Lovutkastet inneheld mange reglar som i stor grad opnar for skjøn. Vi nemner her for det fyrste § 5 bokstav a andre punktum, der det heiter at dokumentasjon mellom anna omfattar «vesentlege hendingar og forhold». Det er i utgangspunktet heilt uklart kva som ligg i dette.

Noko av det same er teke inn i framlegget til § 13 fyrste ledd, der det er føreslege dokumentasjonsplikt for «vesentlege hendingar, avgjerder, prosessar og andre forhold» som ikkje blir omfatta av dokumentasjonsplikta i §§ 7 til 11. Her er det for det fyrste språkleg uklart om «vesentlege» står berre til hendingar, eller òg til dei andre kategoriane, og vidare er det ikkje klart kva som ligg i desse omgrepa. Ei vesentleg hending kan vera mykje ulikt. Eit av dei alternative vilkåra for at denne dokumentasjonsplikta skal gjelde, er at dokumentering vil vera naudsynt for å oppnå føremålet med lova, og dette vil òg opne for mange forståingar, særleg med tanke på kor mangfaldig det føreslegne føremålet med lova er.

I framlegget til § 14 fyrste punktum er det sagt at dersom plikter etter §§ 7 til 11 overlappar, skal verksemda velja korleis dokumentasjonspliktene skal etterlevast. Dette framstår i utgangspunktet ikkje som ei heldig løysing. Arkiva skal kunne brukast av flest mogleg og vise korleis verksemda har utført oppgåvene sine, men utkastet vil på dette punktet kunne vanskeleggjera dette. Det er òg vanskeleg å skjønne kva som ligg i at dokumentasjon som er utarbeidd i samsvar med personvernforordninga, «delvis» skal kunne tene som dokumentasjon etter arkivlova. Kva skal då krevjast i tillegg?

Etter framlegget til § 15 skal Nasjonalarkivet kunne påleggje verksemder å dokumentere tilhøve som ikkje er omfatta av dokumentasjonsplikta elles, dersom «sterke grunnar» talar for det. Her vil det vera ganske uklart kva som ligg i «sterke grunnar» i ein slik samanheng. Framlegget opnar òg for at Nasjonalarkivet sjølv kan dokumentere tilhøvet, men det er nokså uklart kva som ligg i dette. I utgangspunktet vil det vel ikkje vera noko i vegen for at Nasjonalarkivet kan dokumentere tilhøve, men eit sentralt spørsmål er då om denne føresegna skal opne for at dette organet skal kunne

gå inn i andre organ sine system for å oppnå dokumentasjonen, og kor langt ein eventuelt skal kunne gå.

I ei lov som dette vil ein ikkje kunne koma bort frå å bruke ord og uttrykk som opnar for skjøn, og i mange tilfelle vil det vera det einaste moglege. Men i dei tilfella som er nemnt her, og andre stader der liknande formuleringar er nytta, skapar dette etter vår vurdering uheldige rettslege løysingar. Her bør ein finne klarare og meir eintydige omgrep og regulere plikta på ein måte som skapar ein meir føreseieleg situasjon.

Eit anna døme på ei særleg open føresegn er framlegget til § 39, der det heiter at verksemdar etter førespunad frå Nasjonalarkivet pliktar å gje opplysningar som gjeld oppfylinga av plikter etter lova. Dette seier i seg sjølv lite, og her vil det iallfall vera behov for å kunne konkretisere i forskrift kva slags opplysningar verksemdene skal ha plikt til å gje.

Føresegner det ikkje er behov for

Enkelte føresegner i utkastet verkar det ikkje å vera behov for. Vi nemner til dømes framlegget til § 32 fjerde og femte ledd om at brukarar av arkiv skal kunne få hjelp og rettleiing, og at Nasjonalarkivet skal rettleie offentlege verksemdar om å gjera arkiv tilgjengelege. Det fyrste vil alt følgje av forvaltningslova, medan det andre vil liggje i Nasjonalarkivet si rolle som nasjonal arkivstyresmakt. Desse føresegnene er dessutan så generelt formulerte at det i praksis neppe vil kunne byggjast noka rett eller plikt på dei.

Personopplysningar og teieplikt

I framlegget til § 23 er det sagt at opplysningar om døde personar skal reknast som ei personopplysning fram til det er gått 20 (eller 10) år etter dødsfallet, men om dødstidspunktet er ukjent, skal opplysninga handterast som ei personopplysning fram til ho er 110 år gamal. Vi finn dette underleg. Normalt vil ein kunne slå ganske sikkert fast når ein person døydde, og om ein ikkje kan det, verkar det meir naturleg å knyte tidsfristen til tidspunktet dødsfallet vart kjent. I tilfelle der personen ikkje kjem til rette, bør ein slik tidsfrist knytast til tidspunktet for når det blir avsagt ein dødsorskurd etter reglane i lov om forsvunne personar, og det kan i alle tilfelle neppe vera behov for ein så lang frist som 110 år.

Vi stiller oss i alle tilfelle skeptiske til at opplysningar om døde personar etter ei viss tid ikkje lenger skal reknast som ein personopplysning. Personopplysningar er alle opplysningar som kan knytast til bestemte fysiske personar, og dette er noko heilt anna enn teieplikt for opplysningar om personlege tilhøve. Samanlikninga med kor lenge det skal gjelde teieplikt er såleis lite treffande.

Vi støttar framlegget til § 33 om regulering av teieplikt etter at arkivmateriale blir overført til Nasjonalarkivet, men det bør anten gå fram at innsyn òg kan krevjast etter miljøinformasjonslova eller fastsetjast at innsyn kan krevjast etter dei innsynsreglane som elles gjeld. I framlegget til fjerde ledd heiter det at Nasjonalarkivet kan nekte

innsyn etter at teieplikta har falle bort dersom sterke personvernomsyn tilseier det. Det bør vurderast nøye om det er behov for ei slik føresegn ved sidan av dei unntaksreglane som alt finst i offentleglova, forvaltningslova osv. Fleire av desse varettek personvern. Ei slik unntaksføresegn bør i alle tilfelle takast inn i offentleglova og eventuelt dei andre lovene med reglar om innsyn, ikkje i arkivlova.

§ 16 Grunnleggjande krav til dokumentasjonsforvaltning

I utkastet til § 16 er det innteke krav til dokumentasjonsforvaltning. Dette skal omfatte å sjå til at dokumentasjonen er ekte, påliteleg, brukbar og dekkjande og blir sett i samanheng med annan relevant dokumentasjon og andre prosessar i verksemda.

Det følgjer av ordlyden at verksemda skal sjå til at krava blir etterlevde. Dette krev at verksemda ved valet av digitale løysingar og leverandør gjer gode vurderingar på forhand, medrekna vurderinga av risiko. Det bør vurderast om denne føresegna skal harmoniserast meir med framlegget til § 21 om overføring av digital informasjon til utlandet, der det eksplisitt er stilt krav om risikovurdering og minimumskrav om innhaldet i vurderinga. Kravet om risikovurdering bør ikkje knytast særskilt til lagring i utlandet, men gjerast etter ei vurdering av risikoen sett opp mot varetaking av krava til dokumentasjonsforvaltning i § 16. Ei eventuell konkretisering av vurderingane kan fastsetjast i forskrift, jf. forslaget til § 16 tredje ledd.

Med helsing

Harald Aass
fagdirektør

Toril Juul
departementsrådgjevar

Dokumentet er godkjent og blir sendt utan signatur