

Kulturdepartementet  
Postboks 8030 DEP  
Akersgata 59  
0030 OSLO

Deres ref  
19/2515

Vår ref  
19/4039-7

Dato  
29. november 2019

## **NOU 2019:9 Fra kalveskinn til datasjø - Ny lov om samfunnsdokumentasjon og arkiver - høring**

Vi viser til deres brev av 1. juli med høring av NOU 2019:9 Fra kalveskinn til datasjø – Ny lov om samfunnsdokumentasjon og arkiver.

Nærings- og fiskeridepartementet (NFD) har merknader til lovforslagets § 2 første ledd bokstav c) som innebærer at selskaper med statlig eierandel over 50 % omfattes av loven.

Utvalget synes primært å begrunne forslaget med at (i) arkivlovens og offentleglovas virkeområder bør være omtrent tilsvarende og (ii) at virksomheten som ligger i selskaper med offentlig eierandel egentlig er offentlig virksomhet, bare organisert på en annen måte enn ved å være en del av staten (eller kommune) som juridisk person.

### **Forholdet til øvrig lovgivning for offentlig sektor**

Utvalget viser i punkt 2.8 til at: "*En vesentlig del av endringene i offentlig sektor har bestått i framveksten av nye organiseringsformer. Både stat og kommune fristiller virksomheter og gjør bruk av private til å løse oppgaver på sine vegne. Både offentleglova og forvaltningsloven tar høyde for denne utviklingen. Det gjør ikke arkivlova. Skal offentleglova fungere som redskap for en åpen og gjennomsliktig forvaltning, er den avhengig av at forvaltningen har dokumentasjon og arkiver. Utvalget foreslår derfor å utvide lovens virkeområde slik at den i hovedsak sammenfaller med offentleglovas, i samsvar med signalene i Meld. St. 7 (2012-2013).*"

Vi har forståelse for utgangspunktet om at lovens virkeområde bør tilpasses både utviklingen i offentlig sektor og at man mener det er hensiktsmessig at de sentrale lovene for offentlig sektor (forvaltningsloven, offentleglova og arkivlova) sammenfaller med hensyn til virkeområde. Vi mener imidlertid at den foreslåtte bestemmelsen avviker fra offentleglovas og forvaltningslovens virkeområder slik at dette formålet ikke oppfylles.

Forvaltningsloven gjelder kun for private rettssubjekt i saker hvor de treffer enkeltvedtak eller utferdiger forskrift. I NOU 2019:5 Ny forvaltningslov er det foreslått at lovens virkeområde skal omfatte "andre i saker hvor de utøver offentlig myndighet". Vi mener at en tilsvarende formulering ville vært fornuftig også i arkivloven da det fremstår mer treffende å knytte virkeområdet til pliktsubjektets funksjon, oppgaver eller lignende.

Utvalget skriver videre i punkt 8.3.1: *Utvalget har etter en samlet vurdering landet på å holde seg til samme rettslige avgrensningskriterium som offentleglova, nemlig eierskapsprosent. Utvalgets forslag innebærer en utvidelse av arkivlovas virkeområde som vil være merkbar for noen av Norges største virksomheter. Utvalget mener at arkivlova bør hjemle forskrift til å gjøre unntak fra hele eller deler av arkivlova etter mønster av offentleglova § 2 annet ledd. Unntakshjemmelen det vises til gjelder for "rettssubjekt som hovudsakleg driv næring i direkte konkurranse med og på same vilkår som private". Dette er et vesentlig unntak i offentleglova. Unntaket legger (som forvaltningsloven) avgjørende vekt på et rettssubjekts virksomhet. Vi mener subsidiært, at dersom man benytter tilsvarende formuleringer som i offentleglova, så bør unntaket som nevnt over tas direkte inn i loven og ikke kun som en forskriftshjemmel. Slik vi leser NOUen er ikke løsningen med forskriftshjemmel i stedet for et unntak direkte i lov begrunnet.*

## **Vurderingene knyttet til selskaper med offentlig eierandel**

Vi mener at utvalget ikke i tilstrekkelig grad begrunner hvordan forslaget om å la eierandel være avgjørende oppfyller formålet med loven. Slik vi leser kapittel 8 i utredningen, fremstår det uklart om vurderingene bygger på delvis mangelfull forståelse av både det statlige eierskapet og selskapslovgivningen. I omtalen av selskaper med statlig eierandel brukes det formuleringer som at det offentlige har valgt å organisere "sin virksomhet" i form av selvstendige rettssubjekter og "virksomhet (...) som drives på bestilling fra innbyggerne". Flere steder skriver utvalget at det offentlige har "avgjørende styring" og synes å knytte dette opp til en eierandel på over 50 % eller mulighet til å velge mer enn halvparten av styremedlemmene i selskapet. Gjennomgående gir utvalget inntrykk av at en stor del av det statlige eierskapet reelt sett er en del av statlig virksomhet.

Selskaper med statlig eierandel er selvstendige rettssubjekter. Ansatte i departementene eller politikere sitter ikke i styrene i selskapene. Staten må som eier forholde seg til selskapslovgivningens regler om rolledelingen mellom eier og styre, og forvalter sitt eierskap i tråd med allment aksepterte prinsipper for eierstyring. På bakgrunn av dette blir det lite treffende å fokusere på eierandel som den avgjørende faktoren for om et selskap er underlagt arkivloven. Et eierskap kan være rent forretningsmessig eller en kapitalplassering. Det sentrale må være hvilken rolle et selskap har og hvilke oppgaver det utfører, ikke hvem som eier selskapet. For selskapene som det nå foreslås å underlegge loven vil det være byrdefullt og potensielt en konkurranseulemppe å bli underlagt et slikt regelverk. Når flere av disse selskapene i liten grad har noe med det offentlige å gjøre utover at staten er aksjonær, fremstår utvalgets forslag uforholdsmessig og lite treffende ut fra formålet med loven.

## **Avsluttende merknader**

Basert på ovennevnte mener NFD at Kulturdepartementet bør vurdere å knytte lovens virkeområde opp mot den virksomheten enkeltorganer utøver, tilsvarende som i forslaget til ny forvaltningslov. Subsidiært, dersom man anvender tilsvarende virkeområde som i offentleglova, så bør unntaket i offentleglova § 2 annet ledd inntas direkte i loven.

Med hilsen

Marit Andersen (e.f.)  
avdelingsdirektør

Mette-Marit Rennemo  
seniorrådgiver

*Dokumentet er elektronisk signert og har derfor ikke håndskrevne signaturer*