

Kulturdepartementet

2. desember 2019
Deres referanse: 19/2515

Høring om «Ny lov om samfunnsdokumentasjon og arkiver» (NOU 2019:9)

1. Innledning og hovedsynspunkt

Norsk Journalistlag (NJ) er organisasjonen for redaksjonelle medarbeidere, herunder ledere og frilansere, som har journalistikk som yrke. Medlemmer i NJ arbeider på grunnlag av retten til fri informasjon og hensynet til faglig integritet i samsvar med presseetikken. Vi skal ivareta medlemmenes journalistfaglige interesser og blant annet verne om yringsfriheten og den redaksjonelle uavhengigheten.

Vi er i all hovedsak godt fornøyd med Arkivlovutvalgets ambisiøse forslag. Utredningen viser god situasjons-forståelse av dagens problemer på området, og vi støtter omleggingen fra postjournal til dokumentasjonsplikt. Men å gå bort fra journalføring er også et risikabelt prosjekt. Det hjelper ikke med innsyn uten dokumentasjon, og det hjelper ikke med dokumentasjon uten innsyn. Skal en slik omlegging føre til mindre arkivtap og større åpenhet, må Justis- og beredskapsdepartementet følge opp med omfattende endringer i offentlighetsloven og ny forvaltningslov. Arkivloven, offentlighetsloven og forvaltningsloven avhenger av hverandre, og at det er helheten av disse bestemmelsene som avgjør hva som skal dokumenteres og hva allmennheten kan få innsyn i. Endringene i offentleglova og ny forvaltningslov må på plass *før* ny arkivlov kan tre i kraft.

Når det gjelder forslagene om forbud mot sletting (§ 18) og rekonstruksjon av tapt dokumentasjon (§ 41), viser vi til fellesuttalelsen fra Norsk Presseforbund og Norsk Redaktørforening.

2. Lovens formålsbestemmelse

Vi synes Arkivlovutvalget har kommet med et godt forslag til formålsbestemmelse. Utkastets § 1 vil ikke bare fortelle hva lovgiver vil oppnå, men også gi viktig retning ved tolkningen av de øvrige bestemmelsene i loven. Vi vil særlig fremheve behovet for presiseringen om arkivenes vesentlige bidrag for å fremme offentlighet og demokratisk deltakelse.

NJ mener imidlertid at offentlighetslovens prinsipp om viderebruk av offentlig informasjon, også bør være med i formålsbestemmelsen. Fordi det bør være en målsetning at arkivloven skal inngå i et praktisk samspill med offentlighetsloven (side 146), mener NJ et slikt tillegg i utkastets § 1 vil være hensiktsmessig.

3. Lovens virkeområde

NJ støtter forslaget om at ny arkivlovs virkeområde må utvides for å ta høyde for samfunnsutviklingen. Vi ser ingen reelle grunner til at selvstendige rettssubjekter der det offentlige har en eierandel som gir avgjørende styring, samt private virksomheter som løser oppgaver på vegne av stat og kommune, skal falle utenfor ny arkivlov. At det offentlige har valgt å organisere sin virksomhet på en slik måte, kan ikke ha som konsekvens at nivået på dokumentasjonshåndteringen og dokumentasjonstilfanget skal bli dårligere enn om det offentlige hadde gjort oppgavene selv. Lik aktivitet må etter vår mening falle innunder de samme reglene.

Prinsipalt mener NJ at den mest logiske løsningen er at offentleglova ved fastsettingen av sitt virke-område, tar utgangspunkt i anvendelsesområdet til arkivlovgivningen. Arkivloven er en lov om offentlige organers dokumentasjon og om privates verneverdige dokumentasjon, mens offentleglova er en lov om innsyn i denne dokumentasjonen. Forvaltningen er en viktig informasjonsbank, og borgerne skal gjennom innsynsretten få tilgang til denne samfunnsressursen. Utgangspunktet for allmennhetens innsynsrett bør derfor være den dokumentasjonen som offentlige organer har i sine systemer.

Subsidiært støtter vi utvalgets forslag om å utvide arkivlovens virkeområde, slik at den sammenfaller med offentleglova. Vi mener imidlertid, i motsetning til utvalget, at det er behov for at det i forskrift åpnes opp for unntak fra hele eller deler av loven. Derimot har [NJ i tilknytning til evalueringen av offentleglova i 2016](#), kommet med forslag til hvordan offentleglovas anvendelsesområde ytterligere kan utvides. Liknende utvidelse må da også gjelde for ny arkivlov.

4. Plikt til å skape og bevare dokumentasjon

NJ støtter utvalgets forslag til dokumentasjonsplikt i utkastets §§ 7-11, og vil særlig fremheve viktigheten av at dokumentasjonsplikten skal være teknologinøytral. Etter vår oppfatning forutsettes det allerede i dagens offentlighetslov at det offentlige fortløpende skal dokumentere sin virksomhet. Utfyllende regler i arkivloven om hva som skal dokumenteres, vil etter vår mening kunne sikre bedre samfunnsdokumentasjon og en mer åpen forvaltning.

Vi vil på generelt grunnlag advare mot bestemmelser som i for stor grad overlater dokumentasjonsplikten til forvaltningen selv. Dette kan bidra til å uthule offentlighetsprinsippet og rettssikkerheten, og vi foreslår derfor å gjøre bestemmelsen mindre skjønnsmessig. Vi er derfor opptatt av dokumentasjonsplikten må gjøres minst mulig skjønnsmessig. Både utkast § 11 og utkast § 13 kan etter vår mening gjøres mer presise, og vi viser her til forslagene i fellesuttalelsen fra Norsk Presseforbund og Norsk Redaktørforening. Av rettspedagogiske hensyn mener vi også det vil være formålstjenlig om det henvises til disse bestemmelsene fra både forvaltningsloven, offentleglova og kommuneloven.

Vi støtter utkast § 8 første ledd om at ekstern kommunikasjon alltid skal dokumenteres, men mener utvalget har et for snevert forslag til hva som skal dokumenteres av internkommunikasjon. NJ viser her til TV2s høringsuttalelse med alternativt lovforslag.

Videre støtter vi utvalgets forslag i utkastets § 8 tredje ledd om at virksomhetene pålegges å tilby de ansatte egnede verktøy, slik at dokumentering av ekstern kommunikasjon som e-post kan skje automatisk. Riksrevisjonens undersøkelse (Dokument 3:10 (2016-2017) viste at bruk av e-post etter gjeldende rett fører til at betydelige mengder arkivpliktige dokumenter ikke blir arkivert og journalført.

Det er etter NJs syn avgjørende at dokumentasjonsplikten utfylles med utkast § 13, slik at det også pålegges en plikt til å dokumentere ut fra en mer «konkret vurdering». Vesentlige hendelser, beslutninger, prosesser og forhold som ikke faller inn under de alminnelige dokumentasjonspliktene, eller når det ellers er nødvendig for å ivareta lovens formål, må etter vår mening åpenbart dokumenteres. Men i tillegg mener vi at faktiske opplysninger alltid må dokumenteres. Både Danmark og Island har innsynsrett i slike opplysninger. Dette kalles på dansk for ekstraheringsplikt. [NJ har i tilknytning til evalueringen av offentleglova foreslått at Norge også får en slik rett](#), sml. NOU 2003:30 side 134..

5. Forholdet til offentleglova

NJ er enig med utvalget i at friere søk i registrerte metadata kan være en mer fremtidsrettet måte å åpne forvaltningen på enn dagens innsyn i journalen. Etter flere års godt samarbeid mellom presseorganisasjonene og Difi om elnnsyn, antar også vi at dette rent teknisk vil la seg gjennomføres i denne basen. En mer informativ base vil gi allmennheten og journalistene et bedre arbeidsverktøy.

NJ mener at en god arbeidsdeling mellom lovene vil være at arkivloven skal omfatte pliktene til å ha systematiske registre over dokumentasjonen, mens offentleglova skal regulere plikten til å gjøre registrene tilgjengelige og til å gi innsyn i dem. Men å gå bort fra journalføring er også et risikabelt prosjekt. Det hjelper ikke med innsyn uten dokumentasjon, og det hjelper ikke med dokumentasjon uten innsyn. Utredningen etterlater her flere uløste problemer. Skal en slik omlegging fra innsyn i journalen til søkbare registre føre til mindre arkivtap og større åpenhet, må Justis- og politidepartementet følge opp arbeidet med omfattende endringer i offentleglova. Blant annet må lovens § 28 annet ledd endres, slik at innsynskravet ikke lenger må gjelde en «bestemt sak». NJ mener også at det i norsk offentlighetslov bør innføres en regel som i dansk offentlighetslov § 12, som stiller krav om innsyn i databeskrivelser for databaser. Det samme gjelder innsynsretten i intern, virksomhetsrettet kommunikasjon etter utkastets § 8 annet ledd. Endringene i allmennhetens innsynsrett etter denne loven må være på plass *før* ny arkivlov kan tre i kraft.

6. Plikt til tilgjengeliggjøring av dokumentasjon

For at utvalgets forslag om avvikling av journalen skal ha noen som helst verdi for allmennhetens innsynsrett, er det helt avgjørende at utkast § 17 og utkast § 32 etablerer en plikt om at dokumentasjonen som offentlige virksomheter har skapt eller besitter, skal være tilgjengelig for allmennheten. Avgrensningen i tilgjengeliggjøringen må følge de alminnelige begrensningene av hensyn til taushetsplikt, personvern og andre rettigheter i tråd med gjeldende rett. Målsetningen med ny arkivlov må være at dagens arkivtap tettes igjen i fremtiden. Allmennhetens innsynsrett må i langt større grad enn i dag omfatte den dokumentasjonen som offentlige virksomheter rent faktisk har i sine systemer.

7. Personopplysninger om avdøde personer

NJ går imot forslaget i utkast § 23 første setning om at opplysninger om avdøde skal anses som en personopplysning etter loven til det er gått 20 år. Som utgangspunkt går vi inn for en dynamisk tilnærming til spørsmålet, og mener at slik informasjon ikke kan anses som personopplysning etter at personen er død. Subsidiært går vi inn for utvalgets egentlige syn på 10 år, slik det er i Danmark, og viser til vår høringsuttalelse til ny forvaltningslov.

Vi mener også forslaget i utkast § 23 andre setning om inntil 110 år, der tidspunkt for dødsfallet ikke er kjent, er alt for lenge i slike situasjoner. Allmennhetens behov for informasjon må etter vårt syn gis større gjennomslag.

8. Etterlevelse og tilsyn

NJ støtter naturligvis utkastets § 40, der det foreslås at *massemedier og organisasjoner for masse-media kan klage til overordnet organ* på etterlevelsen av arkivloven. Dette vil kunne være en svært viktig og praktisk bestemmelse for vår bransje. Redaktørstyrte, journalistiske medier er en stor brukergruppe overfor arkivene, og forslaget vil også komme allmennheten til gode.

Ut fra et rettssikkerhetsperspektiv går vi også inn for utvalgets forslag om å utrede *et eget statlig organ til å føre tilsyn* med offentleglova, forvaltningsloven og arkivloven, omtalt som Digitaliseringstilsynet. Problemene med dagens klageordning er etter vårt syn godt beskrevet av Sivilombudsmannen i årsrapporten for 2011, side 48: «Arbeidet med disse spørsmålene har vist at det noen ganger er vanskelig å finne ut hvem som er klageorgan eller hva som er klageordningen på det aktuelle saksfeltet. Hovedregelen etter forvaltningsloven § 28 er at klageorganet er det forvaltningsorganet som er nærmest overordnet det forvaltningsorganet som har truffet vedtaket. Det er ikke alltid på det rene hvilket organ som er nærmest overordnet, og det er ikke alltid opplyst i førsteinstansvedtaket hvem som er klageorgan, selv om det står i forvaltningsloven § 27 tredje ledd at det skal gis slik informasjon i vedtaket.» Antall klager til Sivilombudsmannen øker, og det påvises mangler og feil ved saksbehandlingen i ulike klageinstanser. Særlig gir klage til Kongen i statsråd et godt bilde på behovet for forbedringer av klageordningen. Førsteinstansavgjørelsen og klagebehandlingen er her uklar, all den tid det er vedkommende fagdepartement som forbereder saken for Kongen i statsråd.

Norge har antakelig den minst uavhengige klageordningen på dokumentinnsyn i Norden. I Danmark, som har lovgivning som ligner mest på vår, går klagen direkte til øverste forvaltningsorgan på området. På Island har en egen klagenemnd vært virksom i en årrekke. Også Ytringsfrihetskommisjonen (NOU 1999:27 punkt 5.4.3.1) foreslo en liknende klageordning, blant annet med bakgrunn i regjeringens egen misnøye med kontrollen av offentlighetslovens gjennomføring, uttalt i St. meld. nr. 32 (1997-98) punkt 6.3. Vi viser dessuten til mindretallsforslaget i NOU 2003:30 side 242. NJ støtter derfor forslaget om en utredning av et uavhengig tilsynsorgan, som supplement til ordningen med forvaltningsklage. Dette vil etter vårt syn samle og styrke den nødvendige fagkunnskapen på området.

NJ gir også støtte til utvalgets utkast § 43 om at både forsettlig og grovt uaktsomme brudd på loven kan *straffes med bøter*. NJ ser det som viktig at det kan føres en effektiv og god kontroll med praktiseringen av ny arkivlov, og mener lavere terskel for bøtelegging vil være et viktig virkemiddel i denne sammenhengen. Dersom det er slått fast at det har skjedd brudd på loven, og virksomheten ikke retter seg etter dette, mener vi en slik sanksjonsform er viktig. Både for å få slutt på et vedvarende lovbrudd og for å reagere mot et avsluttet.

9. Innsyn i overført dokumentasjon

Som journalistisk arbeidsverktøy kan det være av stor betydning å få innsyn i overførte dommer og etterforskningsmateriale i straffesaker til Arkivverket. Det skaper store hindre for den samfunns-viktige journalistikken at politi og påtalemyndighet har en videre skjønnsmessig adgang til å gi innsyn i taushetsbelagte opplysninger til journalister, enn det Arkivverket har etter forvaltnings- og offentlighetsloven.

NJ synes Riksadvokaten beskriver denne problematikken godt i deres rundskriv «Innsyn i straffesaksdokumenter for andre enn sakens parter» (2017). Her heter det i note 25 (side 15): «Riksadvokaten har i brev av 21. april 2016 til Justis- og beredskaps-departementet påpekt at reglene for innsyn i dag beror på hvor saken er arkivert, og at reglene som gjelder ved Arkivverkets behandling av innsynsbegjæringer ikke gir et uttrykkelig grunnlag for innsynsrett for etterlatte samt at forvaltningsloven ikke inneholder noen "meroffentlighetsregel" tilsvarende politiregisterforskriften § 27-2 tredje ledd.»

I likhet med Arkivlovutvalget på side 227, har også Riksadvokaten foreslått at spørsmålet bør utredes nærmere. Som utvalget understreker på side 234 og 261, vil media «ofte ha berettiget interesse i taushetsbelagt dokumentasjon». Vi minner i den sammenheng om Kultur-departementets behandling av NRKs klage på avslag om innsyn i straffedom fra 1993 av 16.02.2017 (departementets referanse 16/7460-), der mediehuset til slutt fikk innsyn i dommen av hensyn til NRKs samfunnsrolle. Medienes særskilte rett til innsyn i eldre rettsavgjørelser er også fremhevet i EMD Grupo Interpres mot Spania 1997 og EMD Österreichische Vereinigung zur Erhaltung Stärkung und Schaffung mot Østerrike 2013.

Når det gjelder forslagene om forlengelse av taushetsplikt, muligheten til å nekte innsyn selv om taushetsplikt har falt bort og taushetsplikt ved massedigitalisering, mener vi at Arkivlovutvalgets drøftelse om dette (på side 234) dessverre er blitt for tynn. Det gis her ingen reelle grunner for omfattende begrensninger i innsynsretten. NJ går imot forslagene, og mener de strider mot EMK artikkel 10 om ytringsfrihet. Også når det foreligger taushetsbelagte opplysninger, skal det i lys av EMK artikkel 10 om ytringsfrihet foretas en konkret interesseavveining, der det særlig skal tas hensyn til sakens allmenne interesse og rollen til den som ber om innsyn. Innskrenkninger i ytringsfriheten må i henhold til EMK artikkel 10 nr. 2 være «nødvendig i et demokratisk samfunn». I nødvendighetsvurderingen skal det foretas en interesseavveining av motstridende hensyn innenfor en konkrete sak, også der det er tale om opplysninger som er taushetsbelagt etter norsk rett. EMDs praksis viser da også at de interesser som begrunner taushetsplikten, må veies opp mot hvor viktig ytringsfriheten i hvert enkelt tilfelle er, jf. for eksempel EMD Stoll mot Sveits 2007 (se særlig avsnittene 110 og 128). EMD påpeker her at ytringsfriheten har en særlig betydning i situasjoner der offentlige virksomheter og beslutninger slipper unna demokratisk eller rettslig kontroll under henvisning til deres fortrolige eller hemmelige karakter. Det er med andre ord ikke tilstrekkelig at nasjonal lovgivning har fastsatt at opplysningene er underlagt taushetsplikt – det medfører kun at lovkravet i artikkel 10 nr. 2 er oppfylt.

NJ mener at journalister som ber om innsyn i saker av allmenn interesse, på bakgrunn av praksis fra EMD må settes i en særstilling. Muligheten til å samle inn og sammenstille informasjon har stor betydning for pressens evne til å ivareta sin kontrollfunksjon, og de journalistiske medienes samfunnsoppgave vektlegges derfor særskilt. EMD anerkjenner med andre ord den viktige «vaktbikkje-rollen» som pressen spiller i et demokratisk samfunn, jf. for eksempel EMD De Haes og Gijssels mot Belgia 1997 (særlig avsnitt 37), og spesielt posisjonen til journalister, jf. for eksempel

EMD Rosiiianu mot Romania 2014 (særlig avsnitt 61). Det må derfor foreligge et samfunnsmessig tvingende behov for unntak før journalister kan nektes å innhente eksisterende informasjon av allmenn interesse, jf. EMD Tarsasag mot Ungarn 2009 (se særlig avsnitt 36).

Fra norsk rett viser vi her til Treholtinnsynsaken Rt 2013 s. 374, som gjaldt pressens innsyn i sikkerhetsgradert opptak fra Treholtsaken i 1985, og Legevaktsaken Rt 2015 s. 1467, som omhandlet opptak fra et videoovervåkingskamera hos Oslo legevakt. I begge sakene la Høyesterett til grunn at EMK artikkel 10 kommer direkte til anvendelse ved spørsmål om journalisters tilgang til informasjon. Her heter det (Treholtsaken avsnitt 53/Fengslingsvideosaken avsnitt 65): «Jo større samfunnsinteresse det er knyttet til en sak, jo større behov er det for at forholdene legges til rette for at pressen gis mulighet til å fylle sin funksjon på tilfredsstillende måte.»

Selv om opptakene i Treholtsaken var sikkerhetsgradert, innebar ikke det at det offentlige var unntatt fra å foreta interesseavveiningen etter EMK artikkel 10 nr. 2, jf. avsnitt 44: «De avgjørelsene som jeg har gått gjennom, viser at artikkel 10 i hvert fall er gitt anvendelse der pressen ber om innsyn i saker av legitim allmenn interesse, forutsatt at det er tale om innsyn i opplysninger som allerede foreligger.»

I tråd med dette har journalister på enkelte områder også fått et utvidet vern mot straffe-
forfølgning for innsamling av konfidensiell informasjon, jf. blant annet Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) punkt 7.3.2 og NOU 2003:18 punkt 6.2.3 og 7.1.2.

At mediene står i en særstilling når det gjelder innsynsspørsmål, forsterkes i storkammeravgjørelsen EMD Magyar Helsinki Bizottság mot Ungarn 2016. Den etterspurte informasjonen i storkammeravgjørelsen gjaldt personopplysninger som etter de interne reglene ikke kunne gis ut uten lovhjemmel. Saken har etter vår mening derfor overføringsverdi til innsynssaker med taushetsbelagte opplysninger. EMD påpeker at hvorvidt nektelsen av retten til tilgang til informasjon utgjorde en krenkelse av ytringsfriheten eller ikke vil bero på en konkret vurdering. For slike vurderinger oppstilles fire kriterier:

1. Formålet med innsynskravet.
2. Opplysningens art (om informasjonen har allmenn interesse).
3. Om den som krever innsyn gjør det i egenskap av å ha en offentlig vaktbikkje-funksjon («public watchdog»).
4. Om informasjonen er tilgjengelig («ready and available»).

De to første kriteriene er oppfylt når journalister ber om innsyn. Med informasjon av «allmenn interesse» menes samfunnsrelevant informasjon, og det følger av praksis fra EMD at det ikke skal mye til før opplysninger regnes for å ha allmenn interesse. Opplysningene journalister etterspør vil i praksis alltid foreligge. Etter de kriteriene som er satt opp, vil med andre ord hovedregelen for innsynskrav fra medier være at artikkel 10 får anvendelse.

Både i utkast § 32 andre avsnitt og utkast § 33 tredje ledd bør det etter NJs syn derfor fremkomme av lovens ordlyd at «journalistisk virksomhet» skal gis særlig tilgang til langtidsbevarte arkiver.

Med vennlig hilsen
for Norsk Journalistlag



Dag Idar Tryggestad
nestleder



Ina Lindahl Nyrud
advokat