



DET KONGELEGE
KULTUR- OG KYRKJEDEPARTEMENT

MOTTATT 21.07.2009

Justis- og politidepartementet
Lovavdelinga
Postboks 8005 Dep
0030 OSLO

MOTTATT 21.07.2009

KOPI

Dykkar ref

Vår ref
2007/02028 KU/KU3 IE

Dato
17.07.2009

Rekkjevidda av journalføringsreglane i arkivforskrifta for sjølvstendige rettssubjekt som kjem inn under verkeområdet for den nye offentleglova

Vi viser til vårt brev av 16. mars 2009 der vi oversende til orientering kopi av brev av 3. april 2007 frå Riksarkivaren om diverse spørsmål som vedkjem verkeområdet for arkivlova. Vi har framleis ikkje behandla nærare dei ulike spørsmåla som brevet reiser.

Det vi no ønskjer å ta opp med Lovavdelinga, avgrensar seg primært til eitt av dei spørsmåla som er tekne opp brevet frå Riksarkivaren. Det gjeld ei tolking av føresegna i § 10 første ledd i den nye offentleglova om at organet skal føra journal etter reglane i arkivlova med forskrifter. Her er det behov for ei nærare avgrensing av kva for reglar i arkivforskrifta denne føresegna siktar til.

I praksis er ei slik avklaring primært av interesse for dei sjølvstendige rettssubjekta som er komne inn under verkeområdet for offentleglova i kraft av dei nye føresegnene i og i medhald av § 2 i den nye lova. Spørsmålet kan også vera av interesse for sjølvstendige rettssubjekt som var omfatta av verkeområdet for den tidlegare offentleglova, i og med at det heller ikkje for desse har vore fastslått om dei også er omfatta av føresegnene om offentlege arkiv i og i medhald av arkivlova.

Før vi går nærare inn i det avgrensa spørsmålet vi no ønskjer avklart, vil vi generelt gjera greie for den uavklarte rettstilstanden og det noko uklare rettsgrunnlaget når det gjeld verkeområdet for reglane om offentlege arkiv i og i medhald av arkivlova.

Generelt gjeld at spørsmålet om å bruka desse føresegene på ulike grupper av offentlege tilknytte verksemder som er organiserte som sjølvstendige rettssubjekt, må

Postadresse
Postboks 8030 Dep
0030 Oslo

Kontoradresse
Akersg. 59

Telefon - sentralbord
22 24 90 90
Org. nr.
972 417 866

Kulturavdelinga
Telefaks
22 24 80 38

Saksbehandlar
Ingvar Engen
22 24 80 31

seiast å liggja i ei rettsleg gråsone.

I forarbeida til arkivlova, Ot.prp. nr. 77 (1991–92), er det rett nok uttalt at offentlege forvaltningsorgan, institusjonar og forvaltningsbedrifter har offentlege arkiv, mens arkivet i føretak organisert etter statsføretakslova, eller reine næringsverksemdar organiserte som aksjeselskap eller lutlag er å definera som private, jamvel om offentlege instansar eig alle aksjane eller lutane. Tilsynelatande er dermed avgrensinga av verkeområdet for føresegnene om respektive offentlege og private arkiv løyst på ein enkel måte.

Men desse førearbeida gir ikkje ein uttømmende omtale verken av organisasjonsformer eller ulike former for verksemd. Mellom anna er det ikkje nemnt noko om aksjeselskap som ikkje er reine næringsverksemdar. Til dette kjem at arkivlovproposisjonen i tillegg til den nemnde omtalen slår fast at omgrepet offentlig organ i all hovudsak lyt forståast på tilsvarende måte som omgrepet forvaltningsorgan er definert i forvaltningslova § 1 og lova om offentlig innsyn § 1, dvs. som "ethvert organ for stat eller kommune". Etter desse føresegnene, slik dei var utforma inntil dei vart erstatta av den nye offentliglova frå 1. januar 2009, kom det som kjent ofte an på ei konkret samla vurdering i prinsippet i kvart enkelt tilfelle om eit sjølvstendig rettssubjekt med offentlig tilknytning var å rekna som eit offentlig organ eller ikkje. Dette gjaldt i utgangspunktet også for aksjeselskap.

Som grunnlag for konklusjonen vår om den uavklarte rettstilstanden som gjaldt for arkivlova under den førre offentliglova, viser vi også til det som står under merknadene til § 10 i den nye lova i Ot.prp. nr. 102 (2004–2005), nemleg at det etter dagjeldande rett var "usikkert om arkivforskrifta har eit verkeområde som er like vidt som offentliglova". Her vart det så vidare vist til at verkeområdet for den nye offentliglova etter framlegget i proposisjonen ville bli enda vidare.

Sjølv om det endra rettsgrunnlaget og den vidare avgrensinga vi no har fått, gjeld ei lov som avløyser den lova det er vist til i arkivlovproposisjonen, er ho førebudd og vedteken i ein seinare fase enn arkivlova. Vi legg til grunn at den nye avgrensinga derfor ikkje utan vidare kan leggjast til grunn når det gjeld arkivlova. Derimot kan vi etter vår vurdering framleis ikkje sjå bort frå at det på bakgrunn av dei refererte førearbeida til arkivlova må gjerast ei meir skjønsmessig samla vurdering i tråd med det rettsgrunnlaget som vart lagt til grunn etter den tidlegare offentliglova.

Men det er til no ikkje gjort slike konkrete vurderingar når det gjeld arkivlova.

Alt i 2001 var nemleg departementet kome til at det i staden var behov for ein mest mogleg samla gjennomgang av alle offentlig tilknytte selskap og verksemdar for å vurdere i kva grad det var ønskeleg av omsyn til dei samfunnsmessige dokumentasjonsbehova at dei burde omfattast av føresegnene om offentlege arkiv i og i medhald av arkivlova. Formålet var at ein slik gjennomgang skulle gi grunnlag for ei nærare klargjering av rettsgrunnlaget. Vi bad Riksarkivaren gjera ein slik samla

gjennomgang i brev av 5. oktober 2001, men dette har seinare vist seg vanskeleg å gjennomføra, slik det også går fram av Riksarkivarens brev av 3. april 2007.

Avslutningsvis i dette brevet kjem likevel Riksarkivaren med ein del argument som kan tilseia at føresegnene om offentlege arkiv i og i medhald av arkivlova bør få eit verkeområde som ”i større grad samsvarer med virkeområdet for den nye offentlighetsloven”. Riksarkivaren varslar at han i tilfelle vil koma tilbake til dette spørsmålet, noko som førebels ikkje er skjedd.

I og med at rettstilstanden framleis er uavklart og rettsgrunnlaget kan seiast å vera enno meir uklart enn da vi hadde den førre offentleglova å visa til, vil det i dag vera mange verksemder som har rettsplikter etter den nye offentleglova, men ikkje utan vidare etter føresegnene om offentlege arkiv i og i medhald av arkivlova. For at desse skal vera pliktige til å følgja føresegner i forskrifta om offentlege arkiv, må dette derfor følgja indirekte gjennom andre lov- eller forskriftsføresegner som dei er omfatta av.

Føresegna i § 10 første ledd i offentleglova inneber at alle desse skal føra journal ”etter reglane i arkivlova med forskrifter”. Spørsmålet er da nøyaktig kva reglar i arkivforskrifta dette omfattar. I særmerknadene i Ot.prp. nr. 102 (2004–2005) heiter det at den nemnde regelen i § 10 i offentleglova sikrar at journalføringsreglane også vil gjelda for verksemder som ikkje kjem inn under arkivforskrifta. Vidare heiter det at ”andre reglar i arkivlova med forskrifter vil sjølvstendig ikkje gjelda i slike tilfelle”, og at ”det nærmare innhaldet i reglane om journalføring går fram av arkivforskrifta kap. II B”. I den vidare gjennomgangen av innhaldet i journalføringsreglane er det derimot referert berre til §§ 2-6 og 2-7, mens kap. II B også omfattar §§ 2-8 – 2-10.

Vår konklusjon på bakgrunn av det som her er referert, vil i utgangspunktet likevel vera at heile kap. II B må gjelda. Det som likevel gjer at det kan reiest tvil om dette, er innhaldet i føresegna i § 2-9. Her er det fastsett at det ved elektronisk journalføring følgjer med eit krav om at ein normalt også skal nytta eit arkivsystem som er i samsvar med Noark-standarden, dessutan at nye system skal vera godkjende av Riksarkivaren før dei blir tekne i bruk.

Formålet med kravet om å følgja Noark-standarden er ikkje minst å sikra grunnlaget for å bevare elektroniske journalar m.m. over tid. Det er i arkivhandboka¹ s. 117 lagt til grunn at kravet om å følgja Noark-standarden er eit normalkrav som Riksarkivaren kan dispensera frå, men det heiter at det i tilfelle dispensasjon ganske sikkert vil bli kravd at systemet skal kunna konvertera data til Noarks eksportformat for avlevering til arkivdepot. Men sjølvstendige rettssubjekt som etter merknadene til § 10 ikkje er omfatta av ”andre reglar i arkivlova med forskrifter”, vil følgjeleg heller ikkje vera omfatta av noka plikt til å avlevera til arkivdepot. Dermed står også grunngevinga for at dei skal følgja Noark-standarden svakare.

¹ Ivar Fønnes: Arkivhandboken for offentlig forvaltning, utgitt på Kommuneforlaget i 2000.

Det går fram vedlagde kopi av brev av 15. mai 2009 frå Norsk Arkivråd at det finst fleire rettssubjekt som kjem inn under den nye offentleglova, men som pr. i dag ikkje nyttar eit arkivsystem som følgjer Noark-standarden.

Det er også eit spørsmål om det er ei tenleg forvaltningsordning at dei sjølvstendige rettssubjekta det her gjeld, må ha dispensasjon frå Riksarkivaren for lovleg å kunna sleppa unna dette kravet. Dette reiser dessutan spørsmålet om det er tenleg at Riksarkivaren på denne måten skal utøva forvaltningsmynde overfor verksemdar som elles ikkje utan vidare er omfatta av føresegnene om offentlege arkiv i og i medhald av arkivlova. Uavhengig av den konkrete føresegna om Noark-standarden reiser det seg elles eit spørsmål om i kva grad Riksarkivaren skal gi rettleiing om journalføringsreglane til rettssubjekt som elles ikkje kjem inn under arkivforskrifta og det generelle rettleiings- og tilsynsansvaret som Riksarkivaren har etter § 7 i arkivlova, jf. også den tilhøyrande opplysningsplikta etter § 8. Sjå nærare om dette i Riksarkivarens brev av 3. april 2007.

I tillegg til spørsmålet om ei avklarande avgrensing av nøyaktig kva reglar i arkivforskrifta dei aktuelle sjølvstendige rettssubjekta har plikt til å følgja etter føresegna i § 10 første ledd i offentleglova, ber vi også Lovavdelinga kommentera det generelle spørsmålet som er reist om Riksarkivarens rettleiings- og tilsynsansvar.

Det kan vera tenleg at Lovavdelinga tek direkte kontakt med Riksarkivaren under behandling av saka. Eventuell slik skriftleg kontakt kan sendast i kopi til oss.

Med helsing

Stein Sægrov e.f.
avdelingsdirektør

Ingvar Engen
seniorrådgjevar

Vedlegg

Kopi: Riksarkivaren
Norsk Arkivråd