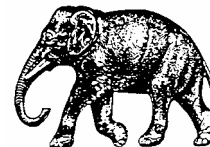


Jon Bing

Institutt for rettsinformatikk
Det juridiske fakultet, Universitetet i Oslo
Postboks 6702 St Olavs plass, 0130 OSLO
Tlf: 22-850101, faks: 22-850102
E-mail: jon.bing@jus.uio.no



Offentlighetsloven og datamaskinbaserte systemer:

Særlig om dokumentbegrepet

1 Innledning

Offentlighetsloven er et forsøk på å realisere en åpenhet i forvaltningen. Lovens begreper og prinsipper er virkemidler for å oppnå denne åpenheten.

Loven er blitt til i en situasjon da informasjonsbærere var stedbundne. En tekst var i praksis knyttet til et papir, og antallet eksemplarer var sterkt begrenset. Teknologien for eksemplarframstilling forutsatte en ikke ubetydelig investering for mangfoldiggjøring og spredning – eksemplifisert ved utgivelse av en bok, med forutgående setting, ombrekning, støping av blyatts eller lignende satsproduksjon, trykking osv. Ikke en gang fotokopiering var spesielt utbredt i slutten av 1960-årene, mangfoldiggjøring i mindre opplag skjedde gjerne ved stensilering (sprit- eller svertestensil). Og også ved fotokopiering var det nødvendig å ha fysisk tilgang til originalen.

Dette er forutsetninger som offentlighetsloven bygger på, og som ligger til grunn for utviklingen av begreper som ”dokument”, for bestemmelser om *hvor* man skal kunne få tilgang til dokumenter osv.

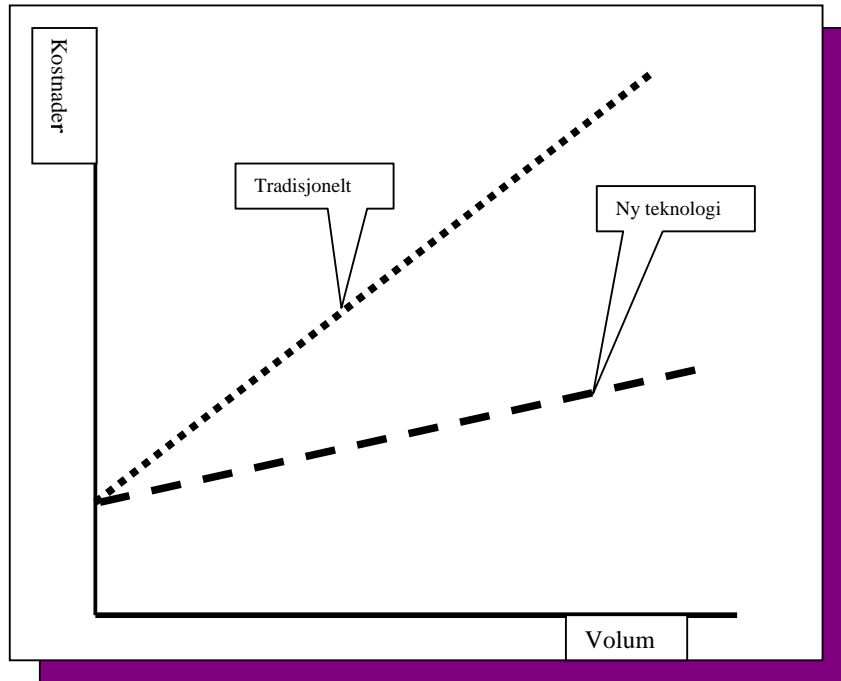
Moderne informasjonsteknologi har på en dramatisk måte befridd tekst, grafikk mv fra de fysiske bærerne. Tekster i maskinlesbar form kan formidles ved telekommunikasjon fra magnetplaten til en arbeidsstasjon til en hvilken som helst annen egnet innretning som er knyttet til nettet, helt uavhengig av den geografiske avstanden mellom de to innretningene. Hos adressaten kan den lagres på lokalt maskinlesbart medium, fremvises på skjerm eller skrives ut – og den kan formidles videre.

Dette har en avgjørende betydning for *tilgjengelighet*, som i teknisk forstand er et mål på sammenhengen mellom de ressurser som må brukes for å få tilgang til dokumenter, og den mengde dokumenter man slik får tilgang til.¹ Denne sammenhengen kan uttrykkes ved en kurve som i diagrammet nedenfor. Brukerundersøkelser har demonstrert at den i praksis viktigste tilgjengelighetsfaktoren (dvs den omstendighet som genererer kostnader) er avstanden fra brukeren til det sted hvor man kan bruke et informasjonssystem – f eks fra brukerens arbeidsplass til et bibliotek.² Den betydning som nettopp avstand har for å bestemme brukeratferd, har vist seg å være svært stor – større enn man intuitivt ville tro. Man

¹ Jfr Jon Bing *Rettslige kommunikasjonsprosesser*; Universitetsforlaget, Oslo 1982:84-105, jfr også Jon Bing "User-constructed legal Information Systems: Subscription to and use of Legal Information Services from the Perspective of the end user"; *Social Science Information Studies*, 4/1984:241-259, hvor begrepene er noe bedre utviklet.

² Faktisk kan lov om folkebibliotek ses i samme perspektiv som offentlighetsloven, ved å påby at det skal være et folkebibliotek i hver kommune, sikres en fysisk nærhet mellom boksamlingen om innbyggerne. Når boksamlingen også ble ansett som viktig for folkeopplysningen, øket man slik tilgjengeligheten.

kan derfor trygt gå ut fra at årsaken til at innsynsretten etter offentlighetsloven ikke brukes i større utstrekning enn i dag, hovedsakelig forklares ved at det er en forutsetning at man henvender seg ved det organ hvis dokumenter man ønsker innsyn i. Hvis forutsetningene ble endret, f eks slik at man kunne få tilgang til dokumentene ved egen arbeidsstasjon (enten på egen arbeidsplass eller hjemme), tilsier all erfaring at man vil få en sterk øking i faktisk bruk.



Hvis man gjør det tankeeksperiment at alle dokumenter som var offentlige, var tilgjengelige i maskinlesbar form, og at det til disse var knyttet tilstrekkelig effektive søkefunksjoner, ville man kunne oppheve de deler av offentlighetsloven som angikk den enkeltes borgers tilgang til dokumenter ved det enkelte organ. Nå er dette tankeeksperimentet ikke realistisk av flere årsaker, f eks at de fleste dokumenter er nokså uinteressante for andre enn en engere krets, og at kostnadene ved å gjøre et så stort volum tilgjengelig i maskinlesbar form også ved dagens teknologi ville være prohibitive. Derfor er dette tankeeksperimentet bare av interesse som en demonstrasjon av sammenhengen med den overordnede målsetning for offentlighetsloven, som jo er å øke tilgjengeligheten. Og da er lovens begrep og prinsippet underordnet, de er bare eksempler på hvordan man har søkt å realisere målsetningen, og de bygger på visse teknologiske forutsetninger som har endret seg, og fremdeles er under endring.

2 Dokumentbegrepet

2.1 Prinsipielt om begrepet "dokument"

Uttrykket "dokument" er sentralt i offentlighetsloven, men det brukes også i andre lover og i andre sammenhenger. Det er et uttrykk som sjelden problematiseres, rett og slett fordi det brukes i den betydning ordet har i dagligtale, og at det ikke er nødvendig å presisere begrepet utover denne betydningen.

Dokument kommer av latin *documentum*, som igjen henger sammen med *docere*, dvs "å lære". Den opprinnelige betydningen er "bevis", det var først i middelalderen at det ble tatt i

bruk om et *instrumentum*, dvs en skriftlig oppteegnelse.³ i dagligtale brukes det noenlunde synonymt med ”skriftstykket”, ”skriftlig redegjørelse” eller ”aktstykket”, og bærer vel ofte med seg visse overtoner om at det er offisielt, høytidelig osv, man vil sannsynligvis i dagligtale normalt ikke kalle et personlig brev, et julekort eller en bok for et ”dokument”. Dagligtalen har også en forutsetning om at man har å gjøre med et stykke papir – men bruken av ”dokument” for filer i tekstbehandlingssystemer har nok sikkert svekket denne forutsetningen.

Avgrensingsproblemene i en konvensjonell teknologisk sammenheng er nokså oversiktlige. Eckhoff⁴ karakteriserer f.eks et ”dokument” som ”skrevne tekster”, og legger til at også kart, skisser og fotografi faller inn under begrepet.

I denne sammenheng har spørsmålet om hva som er ”ett” dokument, en viss interesse. I diskusjonen av offentlighetslovens dokumentbegrep, sier Frihagen⁵ at ett dokument er det som ”fremstår som en samlet fremstilling”. Et notat, en rapport eller et brev regnes altså som ett dokument, selv om det består av flere sider – og hvis man klipper et ark i to, vil det fremdeles være ett dokument, selv om det nå har flere fysiske enheter. Det vil derfor bygge på en vurdering av *innholdets integritet* hva som skal regnes som ett dokument. Derfor er det antatt at vedlegg til et brev er separate dokumenter,⁶ dette er av Justisdepartementet begrunnet med ”arbeidsmessige hensyn”. Dette er en pragmatisk begrunnelse, og ganske sikkert vil man også legge vekt på situasjonsbestemte forhold når man tar stilling til hva som er ”ett dokument”. Hvis man f.eks skulle binde vedleggene sammen med en rapport, vil jeg tro at resultatet blir ”ett dokument”, selv om man ville anta at det var ”flere dokument” om de ikke var bundet. Selv om man opererer med et logisk dokumentbegrep basert på innholdets integritet, vil man – etter min mening – måtte supplere dette med mer pragmatiske betraktninger.

Jeg er ikke kjent med at spørsmålet har vært prøvet i praksis, men det har en prinsipiell interesse. Etter offentlighetsloven § 6 er det flere eksempler, dokumenter kan f.eks unntas fra offentlighet hvis de inneholder ”opplysninger som om de ble kjent, ville kunne skade rikets sikkerhet”. Her vil altså *hele* dokumentet kunne unntas fra offentlighet, og i et slikt tilfelle kan det selvsagt være av betydning å fastslå hva som er *ett* dokument.

En hovedårsak til at spørsmålet ikke er kommet på spissen, er sikkert at det i praksis er nokså nøye samsvar mellom innhold og fysisk utforming i konvensjonelle omgivelser. Når man går over til datamaskinbaserte systemer, kan det imidlertid – i alle fall i prinsippet – bli noe mer komplisert.

For å forklare dette, kan man ta utgangspunkt i et datamaskinbasert system som tillater gjenfinning av dokumenter, f.eks som Lovdatas eller Gyldendal Rettsdatas systemer for søking i lover. Sett fra brukerens side, har man inntrykk i at man slår opp i dokumenter (og ordet ”dokument” brukes da også gjerne om søkeenheten, på samme måte som man i tekstbehandlingssystemer bruker ordet for å betegne den tekstenhet som man samtidig redigerer). Men sett fra systemets side, lagres dokumentene i to separate filer: En tekstfil og en søkefil.

I tekstfilen er dokumentet analysert, gjerne delt opp i hierarkiske nivå: Dokument, avsnitt, setning, ordnummer. Dette kalles gjerne ”adresser”. Disse adressene er knyttet til pekere som angir nøyaktig hvor på magnetplatelageret man kan finne de enkelte elementene.

Dokumentene består naturligvis av ord (tegnstrenger). I søkefilen er alle ordene sortert alfabetisk, og til hvert oppslag er det knyttet den adresse som angir i hvilket dokument osv

³ Jfr Roland Hjerpe ”Biblioteket i informasjonssamhället”, LibLab, Lindköping Universitet 1984 (*ms*).

⁴ Torstein Eckhoff *Forvaltningsrett* (2. utg) Tanum-Norli, Oslo 1982:448).

⁵ Arvid Frihagen *Offentlighetsloven med kommentar* (2. utg), Frihagen, Oslo 1974:106.

⁶ Arvid Frihagen *Offentlighetsloven med kommentar* (2. utg), Frihagen, Oslo 1974:106-107, hvor brev fra Justisdepartementets lovavdeling av 11.2.1971 blir sitert.

ordet forekommer. Hvis ordet forekommer mer enn én gang, vil det være knyttet like mange adresser til ordet som det er forekomster i tekstfilen.

Når brukeren søker, sammenlignes søkeordet mot søkefilen. Hvis programmet finner igjen ordet der, har man også identifisert i hvilke forskjellige dokumenter ordet forekommer mv. Programmet vil typisk rapportere dette til brukeren, og brukeren kan be om f eks å se første dokument. Programmet tar da den første adressen, går til tekstfilen og finner henvisning til hvor på magnetplaten dette dokumenter ligger lagret. Så styres lesehodet ut til denne adressen, og data overføres til maskinens prosessor for å bli fremvist på skjerm.

Sett fra brukerens side, skjer det en ”søking i dokumenter”. Men sett fra systemets side, skjer det en søking i to separate filer. Når man da spør om hva som er ”ett dokument” i forhold til dette, vil man angi at dette er den representasjon som dokumentet (originaldokumentet, rettskildedefaktoren) har i systemet – det omfatter *både* gjengivelse i tekstfil *og* de søkeord som er knyttet til dokumentet i søkefilen. Dette er elementer som fysisk *og* teknisk er skilt fra hverandre, men som samles i et logisk dokumentbegrep i det datamaskinbaserte systemet.⁷

Tilsvarende kan man også ha i konvensjonelle systemer. Stikkordene som opplistet bak i en bok henviser til sider i boken, og kan anses som en ”metainformasjon” (en beskrivelse) knyttet til sidene – det samme gjelder andre registre. Hvis man tenker seg at boken består av flere dokumenter (hvorvidt man vil gjøre dette, kan variere, men det vil f eks være naturlig hvis den består av nokså uavhengige deler, f eks artikler i et festskrift), vil det da være nærliggende å anse at ett dokument består av teksten *og* de metaelementer i form av stikkord, systematiske henvisninger mv som er knyttet til den.

Det ligger i denne lille redegjørelsen ingen antydning av at en slik forståelse av ”dokument” er det naturlige utgangspunkt for tolkning av offentlighetsloven, bare en beskjeden påpekning av at det kan være en viss spenning mellom et ”fysisk” og et ”logisk” dokumentbegrep. Særlig i datamaskinbaserte systemer, vil det kunne være nærliggende å operere med et logisk dokumentbegrep. Hvis man for eksempel holdt strengt på et ”fysisk” dokumentbegrep, ville ikke en bruker som hadde rett til å få tilgang til dokumentene, ikke uten videre ha rett til å bruke søkefilen for å finne frem til disse, fordi søkefilen ikke består av ”dokumenter” i denne begrensede forstand.

Man vil se at denne diskusjonen har en viss relevans for forståelsen av hva som er en ”journal” i offentlighetsloven forstand. En av de viktigste funksjonene til en journal er å gi mulighet til å finne dokumenter. Ettersom offentlighetsloven bare gir innsyn i dokumenter i en bestemt sak (dvs at en bruker ikke kan bla seg gjennom et arkiv på leting etter interessant stoff), er man avhengig av enten en referanse til saken fra en ekstern omtale (for eksempel en avisartikkel eller en henvendelse fra en av sakens parter), eller en søkefunksjon. Effektiviteten av offentlighet beror i stor utstrekning på søkefunksjonen, og ett av de spørsmål man kan vurdere, er om *begrensning* av søkefunksjon til journal er tilfredsstillende hvis det finnes andre og mer effektive funksjoner (som illustrert ovenfor ved hjelp av søkefilen basert på dokumentenes fulle ordinventar).

2.2 Avleveringspliktloven

Etter avleveringsloven § 4 skal “[d]okument som er gjort tilgjengelig for allmenta” avleveres. Begrepet “dokument” er definert i § 3, 2.strekpunkt:

“... eitt eller fleire like eksemplar av eit medium som lagrar informasjon for seinare lesing, lyding, framsyning eller overføring”.

⁷ Jfr Jon Bing *Rettslige kommunikasjonsprosesser*; Universitetsforlaget, Oslo 1982:56-58.

Definisjonen bruker uttrykket “medium”, som også er definert i samme paragrafs første strekpunkt: “... noko som kan lagra informasjon.”

Begrepet “medium” karakteriseres altså ved å være noe som kan lagre “informasjon”.

Dette betyr at man må bruke “informasjon” i en avvikende betydning fra den man ellers bruker i informasjonsvitenskapen, en ordbruk man kanskje kunne ha ventet å svare til den som ble brukt en lov som regulerer bibliotekers virksomhet.⁸ I informatikken defineres gjerne informasjon som “kunnskap eller tilskudd til kunnskap”,⁹ dvs som et semantisk eller kognitivt begrep, gjerne i forbindelse med begrepet “data” (representasjon av kunnskap) og “tegn” (et symbol som alene eller sammen med andre tegn kan danne data). Loven bruker “informasjon” i en mer hverdagslig betydning. Uttrykket er på ingen måte ukjent i lovspråk, det forekommer omtrent 100 ganger.¹⁰ Typisk brukes uttrykket “informasjon” som et substantiv til “å informere” i betydningen orientere om bestemte forhold.¹¹

I avleveringsloven må man kunne anta at uttrykket “informasjon” brukes i omtrent samme betydning som informasjonsvitenskapen bruker uttrykket “data”, dvs potensiell kunnskap – noe som forvandles til kunnskap forutsatt at det formidles frem til en person, og denne personen har tilstrekkelig utstyr og kunnskap til å forstå den form for kunnskapsrepresentasjon som er valgt. Hvis det f eks gjelder en bok på fransk, anses teksten (data) for å kunne forvandles til kunnskap hvis den *kommuniseres* frem til en leser som kan fransk slik at vedkommende *forstår* teksten.

Bæreren av informasjon (i lovens betydning av ordet), omtales som et *medium*. I forarbeidene omtales denne definisjonen:¹²

“Slik utvalet har definert omgrepet medium, vil eit medium kunna vera papir, film, lydband, videogram, magnetband, videoplater m.m. Det sentrale er at det ikkje skal vera avgjerande korleis informasjon blir formidla.”

På denne måten blir da medium en betegnelse på type lagringsmedium. Det er ikke nødvendig at det er lagret informasjon på mediet for at det skal være et medium. Dermed blir alt som kan representere tegn et medium: Et blankt papirark, en gulmalt husvegg eller en haug småstein som kan ordnes til mønster.

Definisjonen av medium brukes så til å bygge opp definisjonen av dokument:¹³

“Dokument er definert som eitt eller fleire eksemplar av eit medium som lagrar informasjon for seinare overføring, lytting eller lesing. Det ligg i dette at det er kombinasjonen av medium og informasjon som utgjer dokumentet. Ei blank stilebok eller eit uinnspela lydband er medium, men dokument blir dei først når det er skrive i boka eller spela noko inn på bandet.”

Forskjellen på medium og dokument er altså at et medium først blir et dokument når det preges med en representasjon av kunnskap, av informasjon.

⁸ Forarbeidene har ikke særlig kommentert begrepet “informasjon” eller forholdet til alternative definisjoner eller karakteristikker.

⁹ Dette er heller ikke tilfredsstillende, jfr f eks Jon Bing *Rettslige kommunikasjonsprosesser*, Universitetsforlaget Oslo 1982:66-68.

¹⁰ 286 forekomster (ord som begynner med “informasjon”) i lovene på Lovdatas CD 2002-V.

¹¹ F eks informasjon til pasienter om kvalitetsutvalgenes arbeid etter sykehusloven § 18b.

¹² NOU 1984:3 *Frå informasjon til kulturarv* s 139.

¹³ NOU 1984:3 *Frå informasjon til kulturarv* s 139-140.

Utvalget diskuterer valget av uttrykk, og hevder at ordet “dokument” ikke har noen fast betydning i dagligtale eller lovspråk. Det må man nok gi utvalget rett i, uttrykket brukes over 800 ganger i lovene,¹⁴ og i mange ulike sammenhenger. Likevel er definisjonen i offentlighetsloven § 3 nokså sentral, denne er i 1986 bygget ut med en forskrift¹⁵ som angir hva som er et “dokument” i forhold til datamaskinlagret materiale. Denne definisjonen gjelder vel i alle fall for forvaltnings- og offentlighetsloven, og sannsynligvis også for spesielle forvaltningslover. Det hadde vel ikke vært unaturlig om forholdet mellom avleveringslovens og offentlighetslovens dokumentbegrep hadde vært noe nærmere diskutert i utvalgets utredning.

Man kan imidlertid merke seg at definisjonen av “dokument” også opererer med uttrykket “eksemplar av dokument”. Dette betyr at også begrepet “dokument” er et typebegrep, og utvalget forklarer dette nærmere:¹⁶

“Utvalet har definert eit dokument slik at det femner om eitt eller fleire eksemplar av eit medium. Dette kan illustrerast ved eit døme: Ein roman i bokform er eit dokument. Den einskilde boka er eksemplar av dette dokumentet. Dersom den same romanen blir overført til mikrofilmkort eller EDB-diskettar, er det ikkje lenger tale om eksemplar av same dokumentet, sjølv om innhaldet er det same. Det som skal avleverast, vil alltid vera eksemplar, men når objektet for avleveringsplikta skal fastleggjast, må dette gjerast ved hjelp av omgrepet dokument.”

På denne måten har loven etablert en nokså raffinert begrepsstruktur.

Man tar utgangspunkt i “medium”. Når det tilføres en kunnskapsrepresentasjon til mediet, så oppstår et dokument. Hvis dokumentet mangfoldiggjøres, vil dokumentet foreligge i flere eksemplarer. Hvis samme kunnskapsrepresentasjon overføres til et annet medium, oppstår et nytt dokument. En roman kan, som forarbeidene eksemplifiserer, foreligge som et papirdokument, den kan overføres til mikroform, og den kan lagres på maskinlesbart medium. Her vil det være identitet i informasjon, men avvik i medium, og derfor representere tre ulike dokumenter.

Skjematisk kan begrepsrelasjonene illustreres som nedenfor:

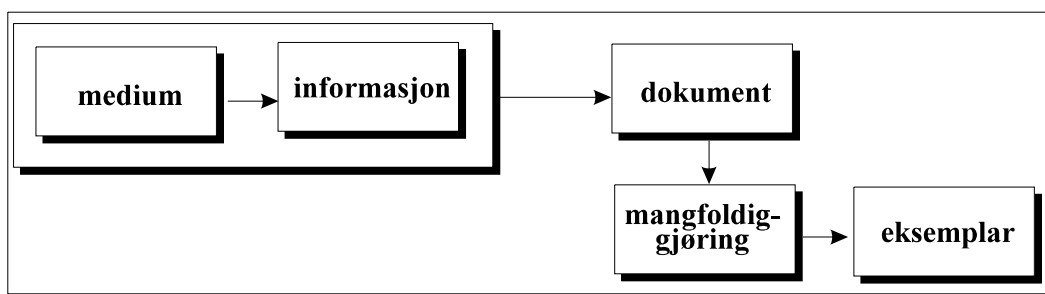


Fig 2-1 – Relasjoner mellom grunnbegreper i avleveringsloven

Man kan se på hvilke kategorier som loven selv opererer med, jfr avleveringsloven § 4.

Man har for det første (avleveringsloven § 4, 1.ledd, 1.strekpunkt) “[d]okument av papir eller papirlignende medium, mikroformer og fotografi”. Her må det være snakk om flere ulike

¹⁴ 839 forekomter (ord som begynner med “dokument”) i lovene på Lovdatas CD 2002-V.

¹⁵ Forskrifter av 19.12.1986:2202.

¹⁶ NOU 1984:3 *Frå informasjon til kulturarv* s 140.

typer media, men det er usikkert om overføring av en mikrofilmrull til et mikrofilmkort vil representere overgang til et nytt medium.

For det andre har man (avleveringsloven § 4, 1.ledd, 2.strekpunkt) “lydfesting, film, videogram, edb-dokument og kombinasjonar av desse dokumenttypane”. Her brukes tydeligvis “lydfesting” som en fellesbetegnelse for alle lydopptak (både analoge og digitale representasjoner) og disse kan også inngå i kombinasjonsdokumenter med f eks film. “Film” synes imidlertid nærmest å bety “optisk film” i motsetning til “videogram”,¹⁷ som begge representerer levende bilder. I dette strekpunktet synes det derfor at det er ulike typer av dokumenter (kombinasjoner av bestemt type informasjon og bestemt type medium) som karakteriseres, i alle fall er det uklare betegnelser på typer av media.

For det tredje har man (avleveringsloven § 4, 1.ledd, 3.strekpunkt) “[o]pptak av kringkastingsprogram”. Her må jo dette nødvendigvis enten være en lydfesting eller et videogram, det vil være typen av informasjon som er forskjellig. Også dette kan by på tolkningsproblemer. Hva som er kringkasting, er definert i kringkastingsloven § 1:

“Med kringkasting menes utsendelse av tale, musikk, bilder og liknende med radiobølger eller over tråd, ment til å mottas direkte av allmennheten.”¹⁸

Denne definisjonen er imidlertid svært vid. Etter ordlyden vil den f eks omfatter en audiotext-tjeneste (teletorgtjeneste),¹⁹ og man kan merke seg at definisjonen ikke inneholder noe krav om at utsendelsen skal mottas samtidig av representantene for allmennheten, noe som imidlertid mer hverdagslig anses som karakteristisk for kringkasting. Det er også alminnelig antatt at definisjonen må tolkes innskrenkede utfra lovens formål.²⁰ Avleveringsloven sonder tydeligvis mellom “edb-dokument” og “kringkasting”, og det vil derfor være et åpent spørsmål om avleveringspliktlovens uttrykk “kringkasting” skal tolkes overensstemmende med legaldefinisjonen i kringkastingsloven. I de fleste situasjoner vil det fremstå som uproblematisk å bestemme hva som er en kringkastingsending, det er først og fremst i forhold til datamaskinbaserte informasjonstjenester i nett det oppstår problemer med å trekke grensen. Dette detaljspørsmålet forfølges ikke her.²¹ Men det er flere slike detaljspørsmål: Hva hvis et fonogram spilles i kringkastingen, og det produseres et opptak – er ikke dette en lydfesting, og da et identisk dokument med det fonogram som lå til grunn for kringkastingsendingen – en kombinasjon av medium (magnetbånd) og informasjon (musikk).

Begrepene er nærmere diskutert i proposisjonen til loven.²² Her fremholdes det at hvordan informasjon rent fysisk lagres på mediet gir “eit brokut bilete av dokumenttypar”, og det nevnes enkelte eksempler. Deretter heter det:

¹⁷ Jfr eksempelet hentet fra forarbeidene straks ovenfor i teksten.

¹⁸ Det er foreslått en endring av begrepet på grunnlag av NOU 1999:26 Konvergens – Sammensmeltning av tele-, data- og mediesektorene. Jfr høringsbrev av 6.4.200118 som foreslår en justert definisjon (endringen er kursivert): “Med kringkasting menes utsending av tale, musikk, bilder og liknende, med radiobølger eller over tråd, ment til å mottas direkte og samtidig av allmennheten.” Denne presiseringen har ikke betydning for diskusjonen i teksten.

¹⁹ Ettersom teletorgtjenester er regulert i teleloven, og teletjenester etter lovens egen definisjon ikke er kringkasting, omfattes imidlertid ikke disse av kringkastingsloven. Presiseringen nevnt i forrige fotnote tar sikte på å klargjøre at typiske interaktive tjenester ikke omfattes av definisjonen, dette antas å være en kodifisering av rettsstilstanden også før endringen.

²⁰ Nils Kr Einstabland *Kringkastingsbegrepet*, CompLex 2/92, Tano, Oslo 1992:33-34.

²¹ Jfr Jon Bing *Rettslige aspekter ved digital kringkasting* (vil bli publisert i skriftserien CompLex, Tano 1997). Uklarheten er forsøkt løst i den lovendring som er nevnt i fotnote ovenfor, men det er likevel igjen en viss prinsipiell uklarhet, som også fremheves i høringsbrevet.

²² Ot prp nr 52 (1988-89) Lov om avleveringsplikt for allment tilgjengelig dokument s 16-19.

“Dei mest handterlege definisjonane av edb-dokument, videogram og lydfesting får vi ved å konsentrera oss om kva form den lagra informasjonen skal presenterast i, og kva krav dette stiller til avlesinga:

- Edb-dokument er dokument som berre eller hovudsakleg lagrar informasjon for presentasjon ved hjelp av utstyr for digital elektronisk databehandling.
- Videogram er dokument som berre eller hovudsakleg lagrar informasjon for presentasjon ved hjelp av utstyr for avspeling av videosignal.
- Lydfesting er dokument som berre eller hovudsakleg lagrar informasjon for presentasjon ved hjelp av utstyr for avspeling av lyd.

Formuleringa ‘berre eller hovudsakleg’ i definisjonen er turvande for å fange opp glidande overgangar. I tillegg vil det altså førekoma blandingar som ikkje utan vidare let seg innordna i desse kategoriane jamvel med atterhaldet ‘hovudsakleg’. Det kan være to ulike hovudtypar:

- Kombinert dokument definert som dokument spreidd over fleire medium, der dei einiskilde media stiller ulike krav til presentasjonsutstyr.²³
- Multimediedokument definert som dokument som på same mediet har informasjon i former som stiller ulike krav til utstyr for presentasjon.”

Forskriftene²⁴ har nyansert ordbruken enda noe mer, og angir pragmatisk typer av dokumenter inndelte kategorier:

²³ I forskriftene § 18 opererer man også med “element” i kombinerte dokumenter, dette er ikke spesielt definert, men man anser altså et kombinert dokument som ett dokument spreidd over flere media. I forarbeidene er dette faktisk forsøkt definert, jfr NOU 1984:3, lovutkastet 1-4 med kommentarer. Her anses det å være “dokument i ulike media” som “hører saman” – lovutkastet har altså vært noe mer konsistent i sin begrepsbruk.

Vi ser at bruken av “element” forutsetter en annen forståelse av “dokument” enn kombinasjonen av innhold og medium. F eks hvis vi tenker oss en læreoppleving hvor det forelåg en vanlig lærebok i fremmedspråk med vedlagt lyd-kasset, så ville dette etter den definerte strukturen anses for å være to dokumenter (med en innholdsmessig eller funksjonell sammenheng). Her antydes det at dette er “ett kombinert dokument” med to ulike elementer.

²⁴ Forskrifter av 25.5.1990:427 om allment tilgjengelige dokument. Egentlig er loven en nokså sterk forkortet versjon av den som er foreslått i NOU 1984:3, og mye av det som i utkastet er foreslått regulert i loven, er blitt flyttet til forskriftene. De kategoriene som forekommer i gjeldende forskrifter, finner man igjen i lovutkastet med unntak av “kombinerte dokument”, som i lovutkastet ble regulert av en egen generell bestemmelse som ga Nasjonalbiblioteket kompetanse til nærmere å regulere avleveringsplikten.

Kapittel	Type dokument
Kap 2	Dokumenter av papir ol
Kap 3	Mikroformer
Kap 4	Fotografi
Kap 5	Kombinerte dokument (læremiddelpakker)
Kap 6	Lydfestinger
Kap 7	Filmer
Kap 8	Videogram
Kap 9	Edb-dokument
Kap 10	Opptak av kringkasting

Pragmatikken vises f eks ved at det sondres mellom “film” og “videogram”, her vil medium ofte være forskjellig (optisk medium for fremføring av film i kino og magnetisk medium for avspilling for fremføring på skjerm), men det er jo i begge tilfelle snakk om filmer i betydningen “filmverk”.

Etter at forarbeidene ble utformet, har utviklingen vært preget nettopp de glidende overgangene og kombinasjonene, det som ofte omtales som medienes *konvergens* innen informasjonsteknologien. Den integrerende effekten av informasjonsteknologiske løsninger gjør at det ikke lenger er så enkelt å bestemme hva slags utstyr som er beregnet på “digital elektronisk databehandling”,²⁵ “avspeling av lyd” eller “avspeling av videosegnal”, f eks (kompaktplater for musikk, musikkformater spesielt egnet for overføring i nett som MP3) og levende bilde (typisk DVD for lagring av filmer). En DVD presenterer f eks ikke bildet ”ved hjelp av utstyr for avspeling av videosegnal”, men av ”utstyr for digital elektronisk databehandling”. Dette gjør at kvalifikasjon av “*medium*” blir et underliggende, prinsipielt problem i den etablerte begrepsstrukturen.

Som antydnet gir forarbeidenes eksemplifisering et inntrykk av at det er et pragmatisk begrep, og at det er åpenbart at det anses å være en forskjell på f eks et “magnetbånd” og et “videogram”. Men det er jo ikke tilfelle – tradisjonelt er “videogram” en betegnelse på et magnetbånd hvor informasjonen er levende bilder, tale og musikk. Samme type magnetbånd kan – og blir – også brukt til lagring av tekst for spesielle datamaskinbaserte applikasjoner. Tale, tekst og musikk kan lagres f eks på et digitalt magnetbånd (DAT-kassett). Tekst kan lagres på en kompaktplate i form av en digitalisert tekstrepresentasjon (slik tekst lagres av et tekstbehandlingsprogram), eller det kan lagres som analoge bilder av bok- og tidsskriftsider (som er den vanlige løsningen innenfor biblioteksystemer).²⁶ Det er i disse tilfellene uklart om man har å gjøre med ett eller to medier. Informasjonen er jo den samme, men hvis mediene er forskjellige, oppstår to ulike dokument – og dermed to objekter for pliktavlevering.

Disse problemene skal imidlertid ikke overdrives, ettersom man jo tross alt kan støtte seg på at det skal foregå en eller annen form for aktivitet som bringer dokumentet i markedet – det skal gjøres tilgjengelig for allmennheten. Og forskriftenes pragmatisk utformede kategorier gir antagelig forholdsvis håndterlige bestemmelser fordi de er knyttet til markedsforhold og -kutymer. Men i en situasjon hvor informasjonen eller verket blir tilgjengelig for allmennheten uten at det skjer en mangfoldiggjøring og spredning av eksemplarer av dokumentet, kan disse grenseproblemene bli noe mer kritiske.

²⁵ Vanligvis ser man på databehandling med analoge maskiner som motsetningen til databehandling med digitale maskiner – men tekstens formulering tar nok ikke sikte på en slik distinksjon.

²⁶ Forskjellene på disse to ulike former for lagring av tekst er i noe større detalj forklart i Jon Bing *Rettslige konsekvenser av digitalisering: Rettighetsadministrasjon og redaktøransvar i digitale nett*, CompLex 1/95, Oslo 1995:5-9.

Det må være tillatt å antyde at den sofistikerte begrepsbruken ikke er fulgt opp i avleveringsloven § 4 med tilhørende forskrifter – det er uklart hvordan de forholdsvise pragmatiske betegnelser som der brukes om media- eller dokumenttyper forholder seg til de prinsipielle sonderingene som er gjort i definisjonene i avleveringsloven § 3.

2.3 Lovendringen ved lov 2000:98

2.3.1 Innledning

Ved lovendring i offentlighetsloven, forvaltningsloven og arkivloven, ble et felles dokumentbegrep innført i disse lovene, jfr Ot prp 56 (1999-200) *Om lov om endringer i offentlighetsloven og enkelte andre lover*. Bestemmelsen i offentlighetsloven § 3 lyder etter lovendringen:

§ 3. Lovens dokumentbegrep

Forvaltningens saksdokumenter er dokumenter som er utferdiget av et forvaltningsorgan, og dokumenter som er kommet inn til eller lagt frem for et slikt organ. Som dokument regnes en logisk avgrenset informasjonsmengde som er lagret på et medium for senere lesing, lytting, framføring eller overføring.

Et dokument regnes som utferdiget når det er avsendt, eller om dette ikke skjer, når saken er ferdigbehandlet av forvaltningsorganet.

Tilsvarende endringer ble gjort i forvaltningsloven ved tilføyelse av en ny § 2, 1.ledd *litra f*, og i arkivloven § 2, 1.ledd *litra b*.

Formålet med endringen har vært flere:

- Man ønsket et medienøytralt dokumentbegrep
- Man ønsket et dokumentbegrep som var i større overensstemmelse med dokumentbegrepet i andre nordiske land
- Man ønsket et dokumentbegrep som var i harmoni med forpliktende, internasjonale instrumenter²⁷

Endringen erstattet i det vesentlige den såkalte edb-forskriften gitt i medhold av den tidligere offentlighetsloven § 3, hvor det vesentlige avgrensningskriteriet var et analogt dokumentbegrep, dvs ”den naturlige enhet av tekst eller opplysninger som på utskrift fra systemet vil fremstå som et dokument” etter lovens hovedregel. Et slikt ”analogt dokumentbegrep” har vært vanlig også i andre land som har offentlighetslovgivning.²⁸ Det hadde klare begrensninger, og er også kritisert i teorien, jfr f eks Graver:²⁹

”... Hovedinnholdet i [forskriften] er at det som ut fra måten dataprogrammet er bygd opp på, naturlig kan tas ut som en enhet – dvs. som kan utgjøre et dokument hvis man tar utskrift – vil være et saksdokument i offentlighetslovens forstand. Det er altså ikke avgjørende om det er tatt en utskrift eller ikke. Men på den annen side er utskrifter som ligger på en database, som man må søke på, ikke saksdokumenter i offentlighetslovens

²⁷ Jfr oversikten i Ot prp 56 (1999-200) *Om lov om endringer i offentlighetsloven og enkelte andre lover* pkt 4.2.2 og Hans Petter Graver *Forvaltningsprosessen. Lærebok I i reglene om forvaltningens saksbehandling*, Universitetsforlaget, Oslo 1996:64.

²⁸ Jfr Jon Bing *Offentlighetsloven og edb*, CompLex 6/84, Universitetsforlaget, Oslo 1984, særlig s 93-107.

²⁹ Hans Petter Graver *Forvaltningsprosessen. Lærebok I i reglene om forvaltningens saksbehandling*, Universitetsforlaget, Oslo 1996:63.

forstand før et søk er gjennomført, slik at den aktuelle teksten er samlet på en fil og eventuelt skrevet ut.

Egentlig er dette en foreldet avgrensning som forutsetter at forvaltningens opplysninger ligger inne på tekstbehandling. Da fungerer avgrensningen greit. Men hvis opplysningene ligger inne i en database med mange forskjellige søkevarianter, gir ikke dette noen tilfredsstillende innsynsavgang i de opplysninger som foreligger hos forvaltningen.”

Dette er en berettiget kritikk. I utredningen forut for den såkalte edb-forskriften av 1986, var det derfor foreslått inntatt en supplering:³⁰

”Der hvor en slik naturlig enhet ikke fremkommer, skal man med ’dokument’ forstå alle de opplysninger i et edb-system som angår den sak det er blitt krevet innsyn i. Dette gjelder likevel ikke opplysninger uten betydning for den aktuelle sak, og heller ikke når opplysningene finnes i annet dokument som er gjenstand for offentlighet.”

Strategien i denne definisjonen er altså å bruke sakstilknytning som kriterium. I gjeldende bestemmelse har man valgt som hovedkriterium ”en logisk avgrenset informasjonsmengde som er lagret på et medium for senere lesing, lytting, fremføring eller overføring”. Ettersom det fremdeles kreves at dokumentene man får innsyn i, er knyttet til ”en bestemt sak”,³¹ vil det si at man for så vidt også har en sakstilknytning, det er ”en logisk avgrenset informasjonsmengde” ”i en bestemt sak” man kan kreve innsyn i.

Det er i forarbeidene presisert at ”det fremdeles ikke vil være rett til innsyn i hele registre eller hele databaser. Det framgår som nevnt at Offentlighetslovutvalgets mandat at utvalget skal vurdere denne problemstilling”.³²

Det er åpenbart at hvis man tenker på typetilfeller, vil en database³³ være mer generell enn en enkelt sak. Krever man innsyn i en bestemt sak, vil man dermed ikke kunne kreve databasen som sådan dokumentert, men bare et utdrag av den som inneholder de opplysninger som refererer seg til den aktuelle sak. Som hovedregel må derfor uttalelsen i forarbeidene anses som et uttrykk for gjeldende rett. Men man vil vel kunne ha – og antagelig i stigende utstrekning – saker hvor databaser, gjerne av lite omfang, er en del av sakens ”dokumenter”. Et regneark vil vanligvis være representert som en database, og man kan for reguleringsaker mv sikkert tenke seg eksempler hvor kart, målinger osv følger saken som del av beslutningsgrunnlaget. Hvis hele databasen faktisk refererer seg til en bestemt sak, kan det ikke være i tråd med lovens formål å utelukke denne fra innsyn *bare* fordi den har form av en database. Det må være tilstrekkelig at man bare har innsyn i de opplysninger i en database som refererer seg til en bestemt sak, og bare der hvor *alle* opplysningene i databasen refererer seg til samme bestemte sak, vil offentlighetsloven kunne begrunne innsyn i hele databasen.

Den nye definisjonen bygger prinsipielt på fire ulike kriterier:

- Logisk avgrensning
- Informasjonsmengde

³⁰ Jfr Jon Bing *Offentlighetsloven og edb*, CompLex 6/84, Universitetsforlaget, Oslo 1984:117-118.

³¹ Jfr offentlighetsloven § 2, 2.ledd, 1.pkt.

³² Jfr oversikten i Ot prp 56 (1999-200) *Om lov om endringer i offentlighetsloven og enkelte andre lover* pkt 4.6.

³³ I sammenhengen er det knapt noen forskjell på uttrykket ”register” (som brukes i personopplysningsloven, jfr § 2 nr 6) og ”database”. ”Register” har tradisjon innen personvernretten (jfr den tidligere personregisterloven), og bygger på et gjenfinningskriterium. Spørsmålet om hvorvidt en database med personopplysninger, men hvor disse ikke er gjort til gjenfinningskriterier, også er et personregister, blir ikke tatt opp her.

- Medium
- Lesing, lytting, fremføring eller overføring

2.4 Logisk avgrensning

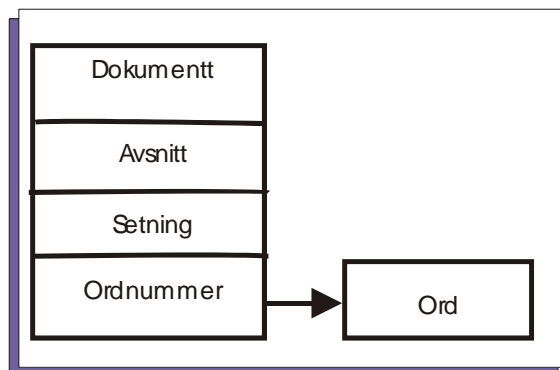
Kriteriet er ikke, det jeg kan se, problematisert i forarbeidene. Det er det kanskje heller ingen grunn til å gjøre. Jeg antar at kriteriet refererer seg til de mulighetene som et gitt datamaskinbasert system tillater. En slik avgrensning vil alltid være ”logisk” i den betydning at et datamaskinprogram må følge helt faste kriterier, og det derfor alltid vil være en logikk til grunn for hvordan det fungerer. Imidlertid er det ikke en hvilken som helst logikk man kan bruke, man er begrenset til den typen med kriterier som det aktuelle datamaskinbaserte systemet gjør operative. Det er ikke vanskelig å konstruere eksempler hvor man benytter en logisk avgrensning, men hvor dette fremstår som tungvint eller upraktisk i forbindelse med det aktuelle systemet.

Man kan f eks ta et vanlig tekstbehandlingssystem. Den naturlige måten å avgrense en ”informasjonsmengde” på, vil være en henvisning til det filnavn som et dokument er lagret under. Dette vil typisk fremgå direkte av arkiv- eller journalsystemet. Men man kunne tenke seg at en bruker ba om alle dokumenter knyttet til en bestemt sak som var over 6 000 tegn. Dette er et logisk kriterium, og opplysningene om lengde målt i antall tegn (med og uten ordmellomrom) vil vanligvis være knyttet til tekstbehandlingsdokumentet.³⁴ Imidlertid er det ingen funksjon i systemet som tillater at man ber om dokumenter som møter dette kriteriet.

Eksempelet er sikkert upraktisk. Men det illustrerer likevel at det er en viss forskjell mellom ”logisk avgrensning” og den avgrensning som støttes ved hjelp av det system man betjener seg av, om det bygger på datamaskinbasert eller annen teknologi. Man kunne jo ha stilt det samme innsynskravet til et manuelt arkiv, det ville forutsette en manuell optelling av tegn, og lett fremstått som uakseptabelt.

Det kan være at man ved utformingen av kriteriet har vært opptatt av å løse det problem som er nevnt innledningsvis, og som heftet ved det analoge dokumentbegrepet. Dette fungerer dårlig i forhold til databaser, typisk relasjonsdatabaser. Strukturen her ville ikke på forhånd være definert i form av en dokumentlignende samling av opplysninger, men her gir det god mening i å operere med en samling opplysninger som er logisk avgrenset.

Vi kan f eks tenke oss et tekstsøkesystem, og bruke dette for å avgrense den samling med opplysninger vi ønsker (i praksis det som svarer til en søkeenhet, et ”dokument” i søkesystemet). Her vil hver søkeenhet ha en hierarkisk struktur, ett dokument består av avsnitt, som består av setninger, som består av ord med en bestemt rekkefølge, hvor hvert nummer i rekkefølgen er tilordnet et bestemt ”ord” (tegnsekvens).



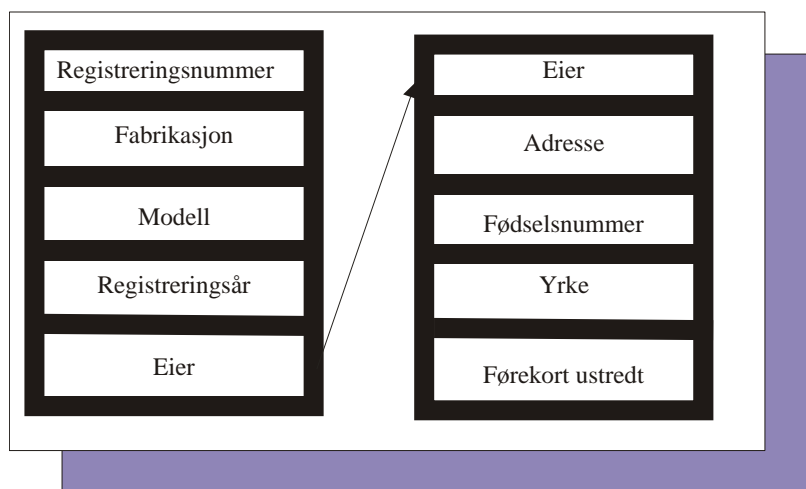
³⁴ I MS Word finner man dette ved å gå inn på ”Fil”, velge ”Egenskaper” og deretter flagget ”Statistikk”.

Ved hjelp av et system som skissert foran, vil man kunne stille følgende krav til den ”logisk avgrensede dokumentmengde”:

Finne de dokumenter som inneholder ORD_1 og samtidig inneholder ORD_2 , eller uttrykt på en annen måte $ORD_1 \cap ORD_2$.

Man ser da på hvert dokument som et objekt med en rekke forskjellige egenskaper, like mange egenskaper som det er forskjellige ord i dokumentet. Så ber man om snittet av de dokumenter som inneholder ORD_1 og ORD_2 . Dette er en dokumentmengde med (minst) to felles egenskaper. Metoden bygger på boolsk³⁵ logikk eller mengdelære.

En tilsvarende logikk brukes i mer konvensjonelle databaser.



Hvis man tenker seg et databasesystem, kan dette ha objekter som representerer ulike motorvogner. I det samme systemet er det en annen type objekter som representerer eiere. Ved hjelp av dette, kan man stille ulike logiske krav til de ”informasjonsmengder” man skal finne. Man kan be om registreringsnummer for alle kjøretøy hvor ”registreringsår” er høyere enn et bestemt årstall, og kan selvsagt kombinere dette med krav om at egenskapen ”Fabrikasjon” f eks skal være ”Ford”. Og man kan bygge på et samvirke av de to objektene, f eks be om registreringsnummer til alle kjøretøy som har samme eier. Dette kan også uttrykkes ved boolsk logikk:

$(\text{”Registreringsår”} > 1984) \cap (\text{”Fabrikasjon”} = \text{”Ford”})$
 $(\text{”Eier”} = \text{”Peder Ås”}) \cap (\text{”Registreringsnummer”} = *)$ [hvor ”*” betegner at det ikke er satt begrensninger for verdien]

Man ser sikkert lett at man kan utvide dette, f eks spesifisere at man vil ha registreringsnummer til alle kjøretøy hvor eieren har et bestemt yrke, osv.

I disse tilfellene synes det for meg som om det gjeldende kriteriet fungerer utmerket. Men også her kan det oppstå situasjoner hvor det fullt ut er mulig logisk å etablere ”en logisk

³⁵ Oppkalt etter George Boole (1815-1864). engelsk matematiker som sterkt bidro til å etablere moderne symbolsk logikk, og den logiske algebra som nå kalles boolsk algebra eller logikk.

avgrenset informasjonsmengde”, men hvor dette vil by på praktiske problemer. Man kan tenke seg en situasjon hvor de to objektene skissert ovenfor er deler av databasesystemer vedlikeholdt av to ulike offentlige etater, A og B. Så rettes krav mot etat A om innsyn (i tilknytning til en bestemt sak) i den ”informasjonsmengde” som inneholder registreringsnummer for kjøretøy med et bestemt yrke. Etat A kan på henvendelse til etat B få en slik oversikt, som så kan brukes til å sortere ut den ønskede informasjonsmengde fra etat As database. Men dette vil åpenbart kunne skape både praktiske og prinsipielle problemer. Det forutsetter en samkjøring som reguleres av personopplysningsloven, og det vil åpenbart kunne medføre merarbeid for etat A.

Så vidt jeg kan se, er det tre strategier for å løse dette problemet – forutsatt at man mener at det er reelt.

- Man kan understreke at informasjonsmengden må være relatert til en bestemt sak, og håpe på at dette løser problemet i praksis. Personlig ville jeg ikke tro at dette var en prinsipiell tilstrekkelig strategi.
- Man kunne innføre en mulighet for at forvaltningsorganet kan avvise kravet til innsyn under henvisning til at det medførte unormalt store ulemper. Jeg ser ikke at dagens lov eller forskrifter inneholder et slikt forbehold, og det vil lett kunne fremstå som rettspolitisk mindre akseptabelt å gi adgang til et slikt skjønnsmessig unntak. Faren for misbruk vil kunne være til stede, og den enkelte borger – den som krever innsyn – vil ha små muligheter til å overprøve det utviste skjønn.
- Man kan innføre en ytterligere kvalifisering, eventuelt en erstatning av kriteriet ”logisk avgrenset”, slik at det tydeliggjøres at denne logiske avgrensningen må bygge på systeminterne kriterier, dvs slike kriterier som systemet selv legger forholdene til rette for å bruke. Det ville hindre at man krevde den logiske avgrensning foretatt ved hjelp av andre systemer (både andre systemer i eget organ og enn mer i andre organ) hvis det ikke allerede var etablert et funksjonelt samvirke mellom disse systemene. Man ville også kunne unngå at man krevde innsyn på grunnlag av systeminterne kriterier som systemet imidlertid ikke har gjort operasjonelle (eksempelet med tekstbehandling og antall tegn ovenfor).

Min konklusjon er altså at man bør vurdere den siste muligheten. Dette kunne kanskje gjøres ved at man omformulerte definisjonen av ”dokument” som følger:

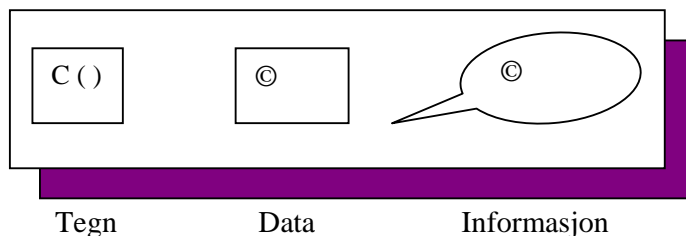
”Som dokument regnes en informasjonsmengde *logisk avgrenset etter det aktuelle systems egne kriterier*, som er lagret på et medium for senere lesing, lytting, framføring eller overføring.”

Det er tvilsomt om dette vil representere en endring av gjeldende rett. De eksempler jeg har trukket frem, kan nok anses som både teoretiske og hypotetiske. Det er intet i forarbeidene som tyder på at man har hatt denne typen avgrensingsproblemer present i arbeidet med revisjonen av dokumentbegrepet. Det berører ikke forholdet til de angitte formål – begrepet er like medienøytralt, og like mye i harmoni med de begrep som er utviklet i de andre nordiske land eller i internasjonale instrumenter.

2.5 Informasjonsmengde

Uttrykket ”informasjonsmengde” benyttes i definisjonen, og jeg ser ikke av forarbeidene at dette uttrykket er problematisert.

Uttrykket ”informasjon” brukes i informatikken (og ofte ellers i vitenskapelig sammenheng) med en definert forskjell i forhold til ”data” og ”tegn”. Kort sagt går dette ut på at ”informasjon” er den kunnskap eller forståelse et menneske får når data er formidlet frem til det, og mennesket har den nødvendige bakgrunnskunnskap til å tolke dataene i forhold til den syntaks de bygge på (i sin enkleste form, f eks forstå et fremmed språk). ”Data” får da betydningen ”potensiell informasjon”, og består av tegn (typisk bokstaver eller tall), som alene eller sammen med andre tegn utgjør data.



Åpenbart vil det kunne være nærliggende å bruke andre uttrykk i lovspråk.

Men det mest nærliggende synes å være bruk av det uttrykk som ellers brukes nokså hyppig i offentlighetsloven og annen lovgivning, nemlig ”opplysning”.³⁶ Dette er for det første nøytralt i forhold til den tekniske begrepsbruken som er skissert ovenfor, for det andre ligger det nærmere hverdagsspråket – og vil altså også representere bedre konsistens med offentlighetslovens øvrige terminologi. Uttrykket ”informasjon”, alene eller i sammensetninger, brukes bare ett eneste sted i offentlighetsloven, nemlig i forbindelse med dokumentdefinisjonen.

Jeg kan vanskelig se at det ville skjedd noen endring av innholdet om definisjonen hadde brukt uttrykket ”en logisk avgrenset mengde opplysninger som ...”, eller kanskje enda bedre ”de opplysninger som kan avgrenses logisk, og som ...” i stedet for uttrykket ”en logisk avgrenset informasjonsmengde”. Dette er imidlertid bare et spørsmål om terminologi.

Realiteten i definisjonen er at man anser den mengden med opplysninger som er valgt ut ved hjelp av de logiske kriteriene som ”ett dokument”, uansett om disse på forhånd har vært kvalifisert som samhørende av andre. Det vil si at man møter f eks Gravers kritikk om at det først er etter at forvaltningsorganet selv har gjennomført et søk og samlet opplysningene på én fil, eller latt den skrive ut, at man har å gjøre med et ”dokument” etter den tidligere definisjonen.

I uttrykket ”informasjonsmengde” er ordet ”informasjon” sammensatt med ordet ”mengde”. Her brukes ”mengde” i og for seg i en annen betydning enn i dagligspråket. Uformelt vil ”en mengde” bety ”mange”, og gjerne antyde at det er en uspesifisert samling opplysninger, eller så mange opplysninger at man ikke angir antallet nøyaktig. Slik brukes ordet gjerne i sammensetninger som ”en mengde presanger” eller ”en folkemengde”. Men i sammensetningen er det naturlig å tolke dette som en ”mengde” i den betydningen mengdelæren (jfr om boolsk algebra ovenfor) bruker uttrykket, dvs en samling objekter som deler felles kjennetegn (f eks ”mengden med kjøretøy hvor ’eier’ = ’Peder Ås”). Dette er teknisk sett en korrekt språkbruk, men betyr vel det samme som om man hadde brukt ord som ”samling” i stedet for ordet ”mengde”.

Personlig ville jeg tro det kunne være en forenkling, som vil være av ren redaksjonell art, å erstatte

³⁶ Dette uttrykket brukes 1891 ganger i lovene etter Lovdatas CD versjon vår 2002.

”Som dokument regnes *opplysninger som er logisk avgrenset etter det aktuelle systems egne kriterier, og som er lagret på et medium for senere lesing, lytting, framføring eller overføring.*”

Denne formuleringen erstatter altså ”informasjonsmengde” med ”opplysninger”; at disse opplysningene i logisk forstand er en mengde, følger av passusen ”som er logisk avgrenset etter det aktuelle systems egne kriterier”.

2.5.1 Konstruerte dokumenter

Slik definisjonen er formulert, gir den inntrykk av at dokumentet er et utdrag av et sett (en ”mengde”) av opplysningene i den databasen på grunnlag av gitte kriterier. I typetilfellet vil en database inneholde objekter (omtrent slik antydnet ovenfor), hvor feltene fylles ut, enten originær og manuelt på grunnlag av innsamlede opplysninger i forbindelse med registreringen, eller ved overføring fra en annen database eller et annet datamaskinbasert system som den aktuelle databasen har et funksjonelt samvirke med.

Alt etter som man bruker uttrykket ”database”, vil imidlertid denne også kunne inneholde funksjoner. Slike funksjoner kan beskrive relasjoner mellom ulike felt. Et enkelt eksempel kan være en database som inneholder et felt med en persons ”fødselsnummer”, et annet felt med en persons ”alder”. En funksjon angir at ”alder” beregnes på grunnlag av dagens dato sammenholdt med fødselsdato (de seks første sifrene i fødselsnummeret).

Hvis noen gjør krav på innsyn, kan det kanskje reises spørsmålet om hvordan man da skal forholde seg til denne typen funksjoner. I det enkle eksempelet er det vel lett å løse (men tar med beregnet alder på det tidspunkt innsyn gjennomføres), men det kan være langt mer sofistikerte beregninger som vil kunne utføres av funksjoner knyttet til databasen.

Et eksempel vil man kunne få ved å se på Norsk samfunnsvitenskapelige datatjenestes ”Kommunedatabank”, som inneholder (anonymiserte) opplysninger om befolkningen fordelt på norske kommuner. Her kan man utnytte de underliggende opplysningene til å få frem mange slags statistiske rapporter, kryssorteringer, demografiske fordelinger eller kart osv.

Man nærmer seg dermed det som ofte kalles ”konstruerte dokumenter”. I kanadisk offentlighetslovgivning kan man få innsyn i ikke bare eksisterende dokumenter, men et dokument som kan³⁷

”... be produced from a machine-readable record under the control of a government institution using computer hardware and software and technical expertise normally used by the government institution ...”³⁸

En slik rett til innsyn kan man ikke anta at følger av gjeldende norsk offentlighetslov. Den gir ikke rett til å bruke funksjoner knyttet til databasen for å analysere opplysningene, foreta simuleringer på grunnlag av opplysningene mv – bare velge ut en mengde av de opplysninger databasen allerede inneholder, med den begrensede modifikasjon at der opplysninger automatisk genereres på grunnlag av andre opplysninger, må også slike automatisk genererte opplysninger kunne omfattes.

Antagelig ligger det en viss gråsoner mellom de enkle eksemplene for automatisk genererte opplysninger illustrert med eksempelet foran, og konstruerte dokumenter. Dette er sikkert ikke et større praktisk problem enn at man kan leve med den. Men det *prinsipielle* spørsmål

³⁷ Jfr Jon Bing *Offentlighetsloven og edb*, CompLex 6/84, Universitetsforlaget, Oslo 1984:102-103.

³⁸ Av tidligere samtaler med representanter for kanadiske myndigheter, har jeg fått inntrykk av at denne muligheten for innsyn i konstruerte dokumenter knapt er benyttet. Imidlertid må man anta at interessen for å bruke denne mulighet henger sammen med borgernes generelle forståelse av datamaskinbaserte systemer, og at den derfor etter hvert kan spille en større praktisk rolle.

om hvilken holdning man skal ha til innsyn i konstruerte dokumenter, bør man vurdere. Det vil naturligvis øke offentlighetens tilgang om man også kunne benytte funksjoner knyttet til en database.

Forsøksvis kunne man derfor vurdere en utvidelse av dokumentbegrepet som antydnet nedenfor:

”Som dokument regnes opplysninger som er logisk avgrenset etter det aktuelle systems egne kriterier, og som er lagret på et medium for senere lesing, lytting, framføring eller overføring, eller opplysninger eller en presentasjon av opplysninger som kan utledes ved hjelp av programmer som rutinemessig benyttes i tilknytning til systemet.”

Begrensningen vil her ligge i ”rutinemessig”, som angir at den som krever innsyn, ikke kan be om at det gjøres spesielle tilpasninger eller endringer i programmene. For uten at man kan be om å få ”opplysningene”, angis det også at man kan få dem presentert på en måte som rutinemessig støttes av de tilhørende programmene, f eks skrevet ut demografiske kart, oppstillinger i søyle- eller kakediagrammer mv. Muligens vil dette også kunne føre til at man kan kreve gjennomført simuleringer, der det i tilknytning til opplysningene finnes standard simuleringsprogrammer – f eks av økonomisk utvikling på grunnlag av visse antagelser. Her vil imidlertid henvisningen til at programmene rutinemessig benyttes, lett være en begrensning. Det kan ikke antas at man f eks kan be om at nye variable innføres i programmer for simulering. Endelig må kravet til innsyn være knyttet til en bestemt sak, slik at generelle planleggingsspørsmål mv ikke kan belyses ved hjelp av offentlighetslovens innsynsrett. Men det kan vel foreligge enkeltsaker hvor en slik bestemmelse kan ha interesse, f eks reguleringsplaner for et vassdrag hvor man beregner vannføring i forhold til tall for nedbør, ulike alternativ for utslipp fra virksomheter langs vassdraget, spesifiserte grenser for påvirkning av flora og fauna mv.

2.5.2 Medium

Etter den gjeldende definisjonen, må opplysningene være ”lagret på et medium”.

Gjeldende definisjon av dokument er medieueavhengig, men den forutsetter likevel at opplysningene er lagret på et medium. Muligens kan det hevdes at dette ville ha fulgt av definisjonen selv uten presiseringen – man kan ikke kreve innsyn i noe som ikke er lagret på en eller annen måte, og lagring forutsetter alltid et medium. Motsetningen er representasjon av data i form av signaler – f eks lyssignaler eller impulser i en kabel – disse kan man ikke kreve innsyn i.

Det er mulig at presiseringen tar sikte på å klargjøre forholdet til signaler. Det kan imidlertid også være at man skal vurdere presiseringen i forhold til den diskusjon man finner om ”flyktige eksemplar” i opphavsretten.

Diskusjonen har knyttet seg til spørsmålet om hvilket krav til *varighet* man skal stille til en representasjon, spesielt i maskinlesbar form, for at representasjonen skal anses som et eksemplar i opphavsrettens forstand. Man har antatt at et *signal* ikke tilfredsstillende dette kravet, og det er lett å finne eksempler på representasjoner som er så flyktige, at de ikke vil kvalifiseres som eksemplar – f eks refleksen i et speil. Spesielt har det vært representasjoner i et datamaskins hurtigminne (*cache*) som har vært kontroversielt, både når åndsverk formidles gjennom telenett, og det skjer en midlertidig mellomlagring i tjenermaskiners hurtigminne under veis, og den representasjon som skjer i arbeidsminnet til en arbeidsstasjon når data hentes fra magnetplate for f eks fremvising på skjerm. Det er her ingen grunn til å gå inn på

en nærmere gjennomgang av denne diskusjonen, ettersom den for alle praktiske formål har funnet sin løsning i det såkalte InfoSoc-direktivet³⁹ art 2:

”Member States shall provide for the exclusive right to authorise or prohibit direct or indirect, temporary or permanent reproduction by any means and in any form, in whole or in part ...”

Dette anses å ha løst spørsmålet, selv om man nok fremdeles har en rest av det igjen når man skal bestemme hva som er en ”reproduction” i motsetning til f eks et speilbilde. Det kan være nærliggende å kreve at det må skje en endring i selve lagringsmediet – det skjer ikke i speilet som reflekterer et maleri, og det skjer heller ikke på skjermen i et katodestrålerør som gjengir en tekst eller grafikk hentet fra arbeidsstasjonens magnetplatelager.⁴⁰

En mulig tolkning av offentlighetsloven ville være at man stilte de samme krav til ”lagret på et medium” som til at noe skal være et ”eksemplar” i opphavsrettslig forstand. Det er imidlertid lite behov for å koordinere de to bestemmelsene: Åndsverkloven har til formål å gi kriterier som angir utstrekningen av opphavsmannens enerett, offentlighetsloven tar sikte på å angi når man skal ha innsyn i dokumenter. Det vil lett kunne være slik at man vil innrømme opphavsmannen en enerett til fremstilling av ”eksemplarer” som likevel er så vidt flyktige at det ikke anses som ”lagret” på et medium.

Det vil være kravet om at opplysningene skal være ”lagret” på mediet, som stiller krav til mediets bestandighet over tid. Tradisjonelt er kravet til *varighet* blitt diskutert. Frihagen⁴¹ antar at et notat gjort i forbindelse med saksbehandlingen for senere å skulle kastes, neppe kan anses for å være et dokument fordi det ikke har tilstrekkelig varig karakter. Graver⁴² nevner ”foreløpige dokumenter; konsepter, rene kladder o.lign.” Slike eksempler tyder på at det skal atskillig mer til at noe skal anses som et ”dokument” etter offentlighetsloven enn et ”eksemplar” etter åndsverkloven, og man vil derfor kunne få situasjoner hvor man ikke har krav på innsyn i slike eksemplarer.

De vanligste eksemplene på dokumenter vil være skriftlige, eller maskinlesbare dokumenter med tekst eller talloppsetninger – brev, notater, protokoller, utredninger og bøker nevnes som eksempler.⁴³ Men også andre typisk papirbaserte former for data nevnes tradisjonelt som eksempler: kart, skisser eller fotografier.⁴⁴ Frihagen regner opp bestillingsbrev, vitensbyrd, brev, søknader, utredninger, bøker, protokoller, kart, skisser, fotografier, kopier, utkast, arbeidsnotater, huskelister og nednoterte opplysninger.⁴⁵ Etter forskriften av 1986 har altså også analoge datamaskinbaserte dokumenter vært omfattet. Det som tradisjonelt *ikke* har vært omfattet, har vært film, lydbånd og andre audiovisuelle hjelpemidler.⁴⁶ Begrunnelsen skal visstnok først og fremst ha vært praktisk – slike media forutsetter særlig utstyr for at de data som er lagret på dem, skal kunne formidles til den

³⁹ Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society, *OJ L* 167/10.

⁴⁰ Men enkelte andre skjermtyper – f eks ”Thin Transistor Display”, en av de mer populære formene for flate skjermer – skjer det en lagring som kan sammenlignes med at transistorer tennes lik lyspærer, og står tent inntil ny instruksjon, eller strømmen slås av. Det er imidlertid ingen grunn til å forfølge denne opphavsrettslige argumentasjonen videre i denne sammenheng.

⁴¹ Jfr Arvid Frihagen *Offentlighetsloven med kommentarer* (2. utg), Frihagen, Oslo 1974:108.

⁴² Hans Petter Graver *Forvaltningsprosessen – Lærebok I i reglene om forvaltningens saksbehandling*, Universitetsforlaget, Oslo 1996:63.

⁴³ Jfr Torstein Eckhoff og Eivind Smith *Forvaltningsrett* (6. utg) Tano Aschehoug, Oslo 1997:421.

⁴⁴ Jfr Torstein Eckhoff og Eivind Smith *Forvaltningsrett* (6. utg) Tano Aschehoug, Oslo 1997:421.

⁴⁵ Jfr Arvid Frihagen *Offentlighetsloven med kommentarer* (2. utg), Frihagen, Oslo 1974:103-135.

⁴⁶ Jfr Torstein Eckhoff og Eivind Smith *Forvaltningsrett* (6. utg) Tano Aschehoug, Oslo 1997:421 med henvisning til offentlighetslovens forarbeider.

person som krever innsyn: Tradisjonell film krever en prosjektør, lydbånd en avspiller og andre audiovisuelle hjelpemidler andre eksempler på egnet teknisk utstyr. Man ønsket derfor å unngå at offentlighetsloven innholdt et påbud om at forvaltningsorgan måtte ha i beredskap den nødvendige tekniske utrustningen, og ha kompetanse til å betjene denne.

Denne begrensningen er fjernet ved lovrevisjonen av 2000, man kan kreve innsyn uavhengig av medium, selv om mediet krever spesielt teknisk utstyr for at man skal få tilgang til de data som er lagret på det. En hovedårsak til dette er den *konvergens* som er funnet sted, som betyr at i stor og stigende utstrekning vil data lagres på digitale media, som kan gjøres tilgjengelig ved hjelp av en arbeidsstasjon. En slik arbeidsstasjon må imidlertid ofte være utstyrt for å kunne håndtere multimedia, det vil si at den må ha lyd- og grafikkort og passende programmer. Dette er imidlertid nærmest standard for moderne arbeidsstasjoner.

2.5.3 Lesing, lytting, framføring eller overføring

Etter den gjeldende definisjonen er det angitt at formålet for lagringen er en "senere lesing, lytting, framføring eller overføring".

De ulike alternativene er avgjort ikke skarpe kategorier.

Med "lesing" må regnes en hver form for lesing, men typisk "innenatlesning" fra papir eller skjerm – også det upraktiske tilfellet av "høytlesning" må omfattes av alternativet, selv om man vanskelig kan tenke seg en situasjon hvor dette er formålet (og "høytlesning" vil dessuten antagelig være en form for "framføring").

Med "lytting" siktes det til et lydopptak (på bånd, plate eller annet medium), hvor man får tilgang til data ved at opptaket avspilles over en høyttaler. Det vil være naturlig å si at opptaket "framføres", mens den som avspiller opptaket, "lytter".

Med "framføring" siktes det antagelig til det som i åndsverklovens kalles framføring. Dette vil gjerne være framføring av levende bilder, dvs film eller videogrammer, men omfatter også framføring av et lydopptak. Det har stått strid om hvordan man skal opphavsrettslig kvalifisere skjermbildet som sådan, de aktuelle alternativene er "vising" og "framføring".⁴⁷ Denne subtile problemstillingen er det helt unødvendig å forfølge i forhold til offentlighetsloven.

Med "overføring" mener man sikkert "kommunikasjon", dvs overføring gjennom et telekommunikasjonsnett til en annen adressat. Det kan vel være tvilsomt om dette alternativet er nødvendig – formålet med overføringen må jo være at det hos adressaten skal leses, framføres eller lignende, og dermed blir også lagringens formål hos avsender dette. Hvis man skal ha med alternativet "overføring", burde man kanskje velge et uttrykk som også naturlig angir kommunikasjon ved hjelp av helt konvensjonelle hjelpemidler, som å sende et skriftlig dokument i posten.

Hvorvidt dokumenter er gjenstand for innsyn, vil bli bero på om de er "utferdiget", jfr offentlighetsloven § 3, 2.ledd. Et dokument regnes som "utferdiget" når det er avsendt, eller om dette ikke skjer, når saken er ferdigbehandlet". Jeg er litt tvilende til hvordan sammenhengen er mellom dokumentdefinisjonen i offentlighetsloven § 3, 1.ledd og angivelsen av når dokumentet er "utferdiget" etter offentlighetsloven § 3, 2.ledd. Men det må være klart at hvis dokumentet er kommunisert ut av forvaltningsorganet, uansett på hvilket måte, så vil det etter hovedregelen være "utferdiget". Hvis det *ikke* avsendes, vil det likevel være "utferdiget" hvis saken er ferdigbehandlet. Det må ved være i denne situasjonen at det er aktuelt å anvende alternativet "lagret på et medium for senere ... overføring". Men det er uklart hvorvidt dette alternativet spiller noen selvstendig rolle i forhold til de andre alternativene. Men kanskje tar alternativet sikte på en situasjon hvor ett forvaltningsorgan skal

⁴⁷ Jfr Erlend Rignes Efskind "Skjermbildets rettslige natur", CompLex 2/02, Institutt for rettsinformatikk, Oslo 2002.

betjene andre organer, og slik stille f eks opplysninger fra en database til disposisjon for saksbehandlingen ved et annet organ, og at dette er begrunnelsen for lagringen.

De fire alternativene faller i to grupper. Alternativene "lesing" og "lytting" angir den bruk som gjøres av et dokument når noen ønsker å tilegne seg den informasjon dokumentet inneholder (et slags mottakerperspektiv), mens alternativene "fremføring" og "overføring" angir hvordan dokumentet skal gjøres tilgjengelig (et slags avsenderperspektiv). Utvilsomt kan man kritisere en tolkning som – slik antydnet ovenfor – diskuterer de ulike alternativene separat, antagelig bør man se dem som eksemplifiseringer på det å gjøre dokumentet tilgjengelig på en hvilken som helst måte.

I så fall er det ett alternativ som kanskje mangler, nemlig "visning". En teknisk tegning vil kunne være et dokument, også etter det tidligere dokumentbegrepet. Men det er ikke naturlig å si at man "leser" en tegning eller billedkunst, med mindre man bruker uttrykket i en slags overført betydning. Det er heller ikke naturlig å se på dette som "fremføring" (med forbehold om skjermbilder). I så fall ville en tegning strengt tatt ikke være et dokument med mindre det ble lagret for senere "overføring". Åpenbart vil dette være en for bokstavlig og snever tolkning av loven.

Forarbeidene til den gjeldende dokumentdefinisjonen⁴⁸ nevner i gjengivelse av den tidligere gjeldende bestemmelsen at den også omfatter "modeller". Jeg forstår dette som tredimensjonale modeller, f eks av et planlagt bygg, et regulert område mv. Ettersom formålet med lovendringen var å utvide dokumentbegrepet og gjøre det medieuavhengig, må det antas at modeller også vil omfattes av det gjeldende dokumentbegrepet. Her synes jeg de angitte alternativene passer dårlig – det er ikke naturlig å betegne det å gjøre seg kjent med de opplysninger som modellen representerer som "lesing" eller "lytting", heller ikke som "fremføring" – og modeller lagres vel bare unntaksvis med sikte på "overføring". Hvis man skal ha en oppregning med ulike alternativer, synes det for meg naturlig å supplere dem med alternativet "visning".

Spørsmålet er imidlertid om man bør beholde disse eksemplifiseringene. Jeg vil tro – som nevnt – at man ikke bør tolke oppregningen som separate kategorier, og derfor anta at lagrede opplysninger *ikke* utgjør et dokument hvis det ikke er lagret for ett av de fire alternative formålene. Snarere bør disse anses for å være eksemplifisering av typiske måter å bruke opplysningene på. Muligens kan man derfor forenkle bestemmelsen ved å erstatte de separate alternativene med en mer generell passus, f eks "... senere bruk". I så fall ville bestemmelsen kunne bli:

"Som dokument regnes opplysninger som er logisk avgrenset etter det aktuelle systems egne kriterier, og som er lagret på et medium for senere bruk [eller opplysninger eller en presentasjon av opplysninger som kan utledes ved hjelp av programmer som rutinemessig benyttes i tilknytning til systemet]."

Kriteriet "bruk" vil åpenbart omfatte lesing, lytting, fremføring og overføring. Det vil også omfatte visning. Muligens er det for vidt, men jeg har ikke funnet noe eksempel på at det vil volde problemer. Utenfor dokumentbegrepet vil da falle opplysninger som lagres uten sikte på senere bruk – men det gjelder også den gjeldende formulering. Og igjen kan det vel være vanskelig å finne eksempler på en lagring (som tross alt er forbundet med visse kostnader) med mindre denne lagringen er begrunnet i ønske om at opplysningene skal være tilgjengelig for en eller annen form for senere bruk.

⁴⁸ Ot prp 56 (1999-200) *Om lov om endringer i offentlighetsloven og enkelte andre lover* pkt 4.1.

2.5.4 Oppsummering

Diskusjonen er knyttet til den gjeldende definisjonen av ”dokument” i offentlighetsloven § 3, 1.ledd, 2.pkt:

Som dokument regnes en logisk avgrenset informasjonsmengde som er lagret på et medium for senere lesing, lytting, framføring eller overføring.

I forhold til denne definisjonen er det reist kritikk på tre punkter:

- Det er argumentert for at ”en logisk avgrenset” informasjonsmengde kan gi et for vidt dokumentbegrep, ettersom man kan avgrense opplysningene ved hjelp av logiske kriterier som ikke er gjort operative ved hjelp av det system – manuelt eller maskinelt – som dokumentene vedlikeholdes i. Det er derfor foreslått en innsnevring som henviser til at avgrensningen må skje ”etter det aktuelle systems egne kriterier”.
- Det er antydnet at uttrykket ”informasjonsmengde” kan være unødvendig teknisk. For det første nevnes det at uttrykket ”informasjon” med fordel kan erstattes av uttrykket ”opplysning”, og dermed bringes i bedre samsvar med terminologien ellers i offentlighetsloven. Det er for det andre antatt at ordet ”mengde” refererer seg til boolsk algebra, som typisk brukes ved søking i databaser, men som i dagligspråket har en mer omtrentlig betydning. Det foreslås at man rett og slett erstatter dette uttrykket med ”opplysninger”.
- For det tredje er det argumentert for at de fire alternativene som angir formål med lagring, og som i prinsippet må være oppfylt for at noe skal anses som et dokument, må forstås som eksemplifisering av en generell senere bruk av dokumentet. Det er antydnet at alternativet ”vising” burde vært med for å klargjøre at gransking av tegninger eller modeller også er en relevant bruk. Forslaget går ut på at de fire alternativene erstattes av det mer generelle kriteriet ”bruk”.

Ingen av de tre forslagene ovenfor antas å endre definisjonens materielle innhold, men bare å utgjøre en språklig forenkling og forhåpentligvis også en klargjøring. Hvis man bygger på disse tre forslagene, vil definisjonen bli:

Som dokument regnes *opplysninger som er logisk avgrenset etter det aktuelle systems egne kriterier, og som er lagret på et medium for senere bruk.*

I tillegg er det reist spørsmål om i hvilken grad man bør tillate den som søker innsyn, å utnytte programmer knyttet til databasen, og som rutinemessig brukes av forvaltningsorganet selv til å gjøre utdrag, utarbeide fremstiller mv av opplysningene, et spørsmål som ofte omtales som hvorvidt det skal tillates innsyn i ”konstruerte dokumenter”. Hvis man ønsker størst mulig innsyn, er det etter min mening ingen tungtveiende hensyn som taler for *ikke* å tillate dette, forutsatt at man tolker begrensningen til ”rutinemessig bruk” forholdsvis strengt, slik at organet ikke forpliktes til å endre eller tilrettelegge programmer etter forespørsel av den som krever innsyn. Hvis man ønsker å foreta en slik utvidelse, kan dette gjøres ved et tillegg til dokumentdefinisjonen:

”Som dokument regnes *opplysninger som er logisk avgrenset etter det aktuelle systems egne kriterier, og som er lagret på et medium for senere bruk eller opplysninger eller en presentasjon av opplysninger som kan utledes ved hjelp av programmer som rutinemessig benyttes i tilknytning til systemet.*”

Rent lovteknisk kan det vel innvendes at dette tillegget kompliserer den enkle strukturen i hovedregelen, og at det kanskje ville være hensiktsmessig å splitte opp bestemmelsen, f eks i to *litra*.

Ved lovendringen av 2002 ble det også gjort endringer i forvaltningsloven og arkivloven, slik at dokumentdefinisjonen ble den samme i disse tre lovene. I dette notatet er det ikke vurdert hvilke konsekvenser det ville få å i forhold til disse lovene å innføre de endringer som er antydnet ovenfor. Hvis man imidlertid ser bort fra forslaget om å utvide dokumentbegrepet til å omfatte konstruerte dokumenter, er de tre andre forslagene nærmest av redaksjonell karakter, og det antas derfor at det ikke vil ha negative konsekvenser å gjøre tilsvarende endringer i de to andre lovene. Imidlertid må forslaget om konstruerte dokumenter vurderes særskilt.

3 Publicatio legis

Offentlighetsloven gjelder bare innsyn i "[f]orvaltningens saksdokumenter". Det faller utenfor Offentlighetslovutvalgets mandat å diskutere andre former for innsyn, men jeg tillater meg likevel kort å nevne den "innsynsrett" som flyter av det gamle prinsipp om *publicatio legis*.

"Saksdokumenter" vil jo være de dokumenter som utarbeides i forbindelse med "saker", dvs spørsmål om anvendelse av gjeldende rett på ulike forhold. Saksdokumentene vil fortrinnsvis gjøre rede for sakens faktiske forhold, og de rettsregler som kommer til anvendelse på disse forhold. Denne litt naive oppdeling av virkeligheten i "faktum" og "jus" er vel kjent for jurister – også de forbehold man må ta ved en slik oppdeling, det er ikke alltid like trivielt å holde dem fra hverandre.

Men det er altså bare saksdokumentene man får innsyn i etter offentlighetsloven. De *rettskilder* som forvaltningen anvender for å komme frem til den gjeldende rett som finner anvendelse på den aktuelle sak, har man i prinsippet ikke innsynsrett i. Så vidt jeg skjønner, er dette fordi man bygger på det syn at gjeldende rett, som man må argumentere for eksistensen av og innholdet i på grunnlag av rettskildefaktorer, allerede er tilgjengelige – man presumerer at det foreligger en *plikt* for staten til å gjøre disse rettskildefaktorene kjent, og at enhver derfor kan sette seg inn i innholdet av faktorene og slik gjøre seg opp en mening om hva som er gjeldende rett. Åpenbart vil man da kunne hevde at gjeldende rett har et innhold som avviker fra det som forvaltningsorganet legger til grunn for avgjørelsen i den enkelte sak. Og dermed reise innvendinger mot, og forfølge sin rett på dette grunnlag.

Dette bygger kanskje på et noe datert syn på hvordan man kan finne frem til innholdet av gjeldende rett. Borgernes mulighet til å gjøre seg kjent med gjeldende rett bygger – så vidt jeg kan se – på to forhold:

- Statens forpliktelse til å publisere rettskildefaktorer, og
- Forvaltningens veiledningsplikt

Forvaltningens veiledningsplikt etter forvaltningsloven § 11, 3.ledd gir enhver rett til å få veiledning om sine rettigheter eller plikter. Det er begrensinger i veiledningsplikten, men likevel vil enhver få tilgang til informasjon om gjeldende rett gjennom denne plikten. Hvis noen henvender seg til et forvaltningsorgan som ikke selv har innsikt på det aktuelle rettsområde, skal vedkommende organ etter forvaltningsloven § 11, 4.ledd "om mulig" henvise vedkommende til et organ med slik innsikt.

Veiledningsplikten er egentlig hovedprinsippet om hvordan man får innsikt i gjeldende rett. Men til tross for det åpenbare positive i dette prinsippet, er det selvsagt også et like åpenbart negativt forhold i denne adgangen. Ofte vil jo henvendelsen til forvaltningen være en

uenighet med forvaltningens vurdering. For en part eller en annen borger som ønsker å finne begrunnelser for en avvikende argumentasjon av hva som er gjeldende rett, kan det oppleves som klart utilfredsstillende at man får en veiledning i hva vedkommende forvaltningsorgan mener. Dette gjelder selv om forvaltningsorganet er svært etterrettelig, og siterer lover, forskrifter, dommer, forvaltningspraksis mv. Den kritiske borger vil lett stille spørsmål om det ikke finnes *andre* faktorer som forvaltningsorganet har oversett, antatt at ikke er relevante osv som vedkommende selv gjerne ville ha basert sin argumentasjon på.

Man kan selvsagt ikke forplikte forvaltningsorganet til en urimelig veiledning i sin alminnelighet. Forvaltningsloven § 11, 1.ledd *in fine* angir en nokså selvfølgelig begrensning av veiledningsplikten: "Omfanget ... må likevel tilpasses det enkelte forvaltningsorgans situasjon og kapasitet til å påta seg slik virksomhet."

Hvis borgeren derfor er innstilt på å gå lenger i sin undersøkelse av gjeldende rett enn forvaltningsorganet finner å kunne foreta innenfor rammen av veiledningsplikten, er selvsagt borgeren avhengig av at rettskildefaktorene er tilgjengelige. Tanken om at det finnes "hemmelige rettskildefaktorer" er uforenelig med grunnleggende prinsipper i en demokratisk stat, og eksempler på dette fra visse regimer, fortelles gjerne som en slags beretninger om hva som "ikke kan forekomme her".

Men det er ingen generelle regler om publisering eller offentliggjørelse av alle relevante rettskildefaktorer i Norge. Hovedprinsippet finner man i Lov om Norsk Lovtidend (1969:53):

§ 1. Norsk Lovtidend utgis for offentlig regning og skal inneholde:

- a) grunnlovsbestemmelser,
- b) lover og vedtak om lovers ikrafttredelse, oppheving og virksomhetsområde,
- c) provisoriske anordninger og vedtak om oppheving av slike anordninger,
- d) Stortingets skattevedtak,
- e) det som ved lov eller med hjemmel i lov er påbudt kunngjort i Norsk Lovtidend.

Forvaltningsavgjørelse som ikke er påbudt kunngjort, uttalelse, rundskriv m.m. samt overenskomster med fremmed stat kan kunngjøres i Norsk Lovtidend dersom det finnes hensiktsmessig. Kongen kan fastsette regler om kunngjøring etter denne bestemmelse. Kongen kan bestemme at en lov som er blitt endret, skal tas inn i Norsk Lovtidend i sin helhet med den nye ordlyd.

...

§ 4. Kongen kan gi nærmere regler om utgivelse og drift av Norsk Lovtidend og om andre måter for staten til å formidle kunnskap om innholdet av lover og forskrifter. Det kan fastsettes at databaser og lignende der slikt lov- og forskriftsmateriale inngår som en vesentlig del, ikke skal være gjenstand for utlegg eller arrest og ikke skal kunne overdras eller pantsettes uten departementets samtykke.

Det er ikke naturlig i denne sammenheng å diskutere denne loven i detalj. Men det er alminnelig antatt at denne bare angir en *plikt* for forvaltningen til å publisere de nevnte typer av rettskildefaktorer som foreskrevet, den fører ikke til noen ugyldighet eller til at man ikke kan anvende de aktuelle faktorene for å bestemme gjeldende rett, jfr Rt 1919:307

"Men denne forskrift⁴⁹ kan etter min mening blot opfattes som et paabud til administrationen, hvis overtrædelse utsætter de skyldige for ansvar. Derimot anser jeg ikke overholdelsen av forskriften som en betingelse for bestemmelsens forbindende kraft."

⁴⁹ Med denne betegnelse vises det til lovens påbud, ikke til en "forskrift" i den betydning som ble innført av forvaltningsloven.

Dette betyr at den enkelte ikke har full sikkerhet for at man følger gjeldende rett selv om man overholder de bestemmelser man gjør seg kjent med gjennom en omhyggelig gransking av Norsk Retstidene. Dette ville man vel

§ 38. (formkrav og kunngjøring).

En forskrift skal:

- a) inneholde en uttrykkelig henvisning til den eller de bestemmelser som gir forvaltningsorganet hjemmel til å utferdige forskriften;
- b) nevne det forvaltningsorgan som har gitt forskriften;
- c) kunngjøres i Norsk Lovtidend;
- d) i kunngjøringen betegnes som forskrift.

Når praktiske hensyn gjør det hensiktsmessig, kan kunngjøringen begrenses til en kort omtale av forskriften med opplysning om hvor teksten kan fåes eller finnes.

Knytter en forskrift seg til en bestemt hendelse eller skal den ellers gjelde for bare kort tid, og kunngjøring som nevnt i første ledd bokstav c ikke er formålstjenlig, kan kunngjøring i stedet foregå på annen måte. Det samme kan Kongen bestemme for saksområder eller tilfelle for øvrig der kunngjøring etter reglene i første ledd bokstav c ikke er formålstjenlig på grunn av forskriftens art, innhold eller virkefelt.

Kongen kan fastsette retningslinjer for anvendelsen av annet og tredje ledd og kan bestemme at forskrifter skal holdes alment tilgjengelige.

§ 39. (virkning av forsømt kunngjøring).

En forskrift kan ikke påberopes overfor den enkelte før den er kunngjort som fastsatt i § 38, med mindre det påvises enten at forvaltningsorganet på annen forsvarlig måte har gjort forskriften kjent for offentligheten eller for vedkommende erverv, fag, interessegruppe eller for den forskriften påberopes overfor, eller at vedkommende har fått kjennskap til forskriften.

Igjen skal ikke bestemmelsene drøftes. Forvaltningsloven § 38 *litra c* angir at forskrifter (som er definert i forvaltningsloven § 2, 1.ledd *litra c*⁵⁰) skal offentliggjøres i Norsk Lovtidend, og lov om Norsk Lovtidend § 1, 1.ledd *litra e* gjentar for så vidt denne plikten, ettersom forvaltningsloven påbyr publisering.⁵¹

Imidlertid kan man merke seg at *virksomheten* av at en forskrift (eller at en av de andre typene rettskildefaktorer som er nevnt i lov om Norsk Lovtidend) ikke offentliggjøres som påbudt, er begrenset. Forvaltningsloven § 39 er på en måte bare en stadfestelse av prinsippet om at rettsvillfarelsen i visse situasjoner er relevante. Det er viktig at forvaltningsloven stadfester at det antas at en rettsvillfarelse foreligger (1) dersom en forsvarlig offentliggjøring ikke er foretatt, eller det (2) ikke kan påvises at vedkommende "har fått kjennskap til forskriften" på annen måte. Dette gjør at den enkelte kan stole på den kunnskap man får til gjeldende rett ved å lese Norsk Lovtidend (eller tilsvarende kunngjøringsblad), og ellers er aktsom i forhold til den informasjon som tilflyter vedkommende. Men det er likevel en spinkel implementering av prinsippet om at den enkelte borger skal ha adgang til å gjøre seg kjent med gjeldende rett.

Man ser imidlertid at lov om Norsk Lovtidend og forvaltningsloven bare angår den øverste delen av pyramidene av rettskildefaktorer. Enhver jurist vil vite at i konfliktsituasjoner, vil man få å skape seg et grunnlag for argumentasjon av gjeldende rett også trekke inn ytterligere

⁵⁰ Definisjonen er materiell, dvs at generelle vedtak som "gjelder rettigheter eller plikter til et ubestemt antall eller en ubestemt krets av personer" er en forskrift, uavhengig av hva vedtaket kaller seg selv.

⁵¹ Det noe kuriøse i at én lov påbyr at en annen lov skal overholdes, er det ingen grunn til å besvære seg over.

rettskildefaktorer, ikke minst doms- og forvaltningspraksis. Det finnes – så vidt jeg er kjent med – bare én lovbestemmelse om dette.

For så vidt gjelder domstolspraksis, finner man ingen lovregulering. Igjen er det her ikke naturlig å gå inn i en mer detaljert diskusjon, men årsaken er til dels historisk.⁵² Typisk har domssamlinger – i Norge eksemplifisert ved Norsk Retstidende og Rettens Gang – var *utvalg* av domstolenes avgjørelser.⁵³ Man har sett det som lite ønskelig at staten selv skal foreta dette utvalg, ettersom staten er part i mange viktige saker, eller har sterke interesser i sakene. Det er derfor regelen snarere enn unntaket internasjonalt at slike samlinger redigeres og utgis av frittstående organisasjoner, typisk advokatforeningen (som i Norge).⁵⁴ Men like fullt kan man stille spørsmålsteget ved hvorvidt ikke staten burde legge forholdene til rette for en slik virksomhet. Selv om rettens avgjørelser er ”offentlige” i den forstand at man kan be om utskrifter, er dette først blitt systematisert gjennom den i prinsippet private stiftelsen Lovdatas samarbeid med lagmannsrettene – et samarbeid man antar at etter hvert kan omfatte tingrettene.⁵⁵ Det må være tillatt å stille et rettssikkerhetens spørsmålsteget ved denne delen av vår rettsstat – hvordan kan man f.eks. henvise til allmennpreventive hensyn ved avsigelsen av en dom uten at det finnes noen som helst systematiske strategier for å gjøre dommen kjent for den allmennhet man ønsker at skal ta lærdom av dommen?⁵⁶

På samme måte er det ingen bestemmelser som krever at forvaltningen skal redegjøre for forvaltningspraksis – med ett unntak, trygderettsloven (1966:9).

§ 17. 1. En part har rett til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter for så vidt ikke annet følger av bestemmelsene i denne paragraf. Dette gjelder også etter at det er truffet vedtak i saken.

2. En part har ikke rett til å gjøre seg kjent med dokument som Trygderetten har utarbeidet for sin interne saksforberedelse eller som i forhold til ankemotparten ville ha vært unntatt fra partsinnsynsrett etter forvaltningsloven § 18 annet ledd.

Selv om dokumentet er unntatt etter reglene i første ledd, har parten rett til å gjøre seg kjent med de deler av det som inneholder opplysninger om tidligere praksis og lovanvendelse, eller faktiske opplysninger eller sammendrag eller annen bearbeidelse av faktum. Dette gjelder likevel ikke faktiske opplysninger uten betydning for avgjørelsen og heller ikke når opplysningen eller bearbeidelsen finnes i et annet dokument som parten har adgang til.

Som man ser, har man her en bestemmelse i spesiell forvaltningsrett som går foran offentlighetsloven bestemmelser som *lex specialis*. Trygderettsloven § 17 nr 1 gjentar det generelle prinsippet i offentlighetsloven som er diskutert ovenfor. Man må anta at f.eks. dokumentbegrepet er det samme i trygderettsloven som i offentlighetsloven, selv om dette ikke er sagt uttrykkelig.

I vår sammenheng er det mest interessante trygderettsloven § 17 nr 2, 2.ledd, hvor det fremgår at parten får en innsyn i dokumenter – selv om de ellers er unntatt av offentlighet – for så vidt de inneholder ”opplysninger om tidligere praksis”.⁵⁷ Dette er praktisert slik i

⁵² Jfr bl a Jon Bing *Rettslige kommunikasjonsprosesser*, Universitetsforlaget, Oslo 1982:218 flg.

⁵³ Det gjelder også Norsk Retstidende, som nok har vært nokså komplett for sivile saker, men hvor straffesaker i det vesentlige er gjengitt i utdrag, og hvor bare en ganske liten andel av Kjæremålsutvalgets avgjørelser bare er blitt offentliggjort.

⁵⁴ Det er visst bare Arbeidsrettens avgjørelser som utgis av det offentlige i Norge.

⁵⁵ Publiseringen av avgjørelser av Oslo tingrett er påbegynt 2002.

⁵⁶ Om offentlighet ved domstolene, se Kjetil Kolsrud *Dørene lukkes – om offentlighet i domstolene* (Cappelens Akademiske Forlag, Oslo 2002)

⁵⁷ Jfr Jon Bing *Informasjonssystemer for Trygderettens kjennelser*; CompLex nr 7/82. Universitetsforlaget, Oslo 1982.

Trygderetten at man har ansett det som nødvendig å vedlikeholde et register over tidligere praksis i anonymisert form⁵⁸ som holdes tilgjengelig for allmennheten. Det publiseres også et utvalg av Trygderettens kjennelser, og innvendingen nevnt ovenfor – at organet selv avgjør hva som kan ha prinsipiell interesse – gjelder også her. Dokumentasjon viser interessante avvik mellom Trygderettens vurdering og det vurdering som gjøres av Rikstrygdeverket (og som er ankemotpart i det alt overveiende antall saker), og av redaktøren for den publiserte samlingen.

Vi ser altså at det på ingen måte er en hovedregel i Norge at borgere har rett til å gjøre seg kjent med det rettskildemateriale som avgjørelser bygger på. Vi skal være forsiktige med å dramatisere denne situasjonen – det har vært sterke, praktiske argumenter til fordel for å begrense statens plikt til publisering. Tilfeller hvor forvaltningsorganer har hatt en tilgang til rettskildematerialet som har vært dramatisk bedre enn borgerne eller borgernes representanter (typisk advokater), er kjent også fra Norge,⁵⁹ f eks hvor Skattedirektørens presedensarkiv vil kunne dokumentere ”uriktige” avgjørelser. Man skal ha respekt for at forvaltningen unnlater å forfølge saker for de alminnelige domstoler som man taper, men hvor man antar at de ressurser som vil være nødvendig for forfølge saken, eller de interesser som står på spill, ikke berettiget en videre forfølgelse. Man skal også ha respekt for at forvaltningsorganet anser avgjørelsen for å være ”uriktig”, i den betydning at organet antar at den rettsoppfatning som organet forfekter, ville ha vunnet frem ved en eventuell anke. Men det er likevel vanskelig å forsvare at disse avgjørelsene ikke er alminnelig tilgjengelige, at organet selv kan unnlate å dokumentere dem, at en interessert borger ikke får tilgang til dem for der å hente argumenter for et annet syn på gjeldende rett enn det som organet – sikkert med saklig grunn – anser å være det korrekte.

Personopplysningsloven (2000:31) har også en spesiell bestemmelse som forplikter den ”behandlingsansvarlige” å redegjøre for de normer som en avgjørelse baserer seg på.

”§ 22. Rett til informasjon om automatiserte avgjørelser

Hvis en avgjørelse har rettslig eller annen vesentlig betydning for den registrerte og fullt ut er basert på automatisk behandling av personopplysninger, kan den registrerte som avgjørelsen retter seg mot, kreve at den behandlingsansvarlige⁴ gjør rede for regelinnholdet i datamaskinprogrammene som ligger til grunn for avgjørelsen.”

”Den behandlingsansvarlige” er definert i personopplysningsloven § 2 nr 4, og er ”den som bestemmer formålet med behandlingen av personopplysninger og hvilke hjelpemidler som skal brukes”, normalt antas det at dette vil være ledelsen i den virksomhet som står for behandlingen av personopplysningene. Bestemmelsen er spesiell i forhold til de andre som er nevnt ovenfor, fordi den gjelder både privat⁶⁰ og offentlig sektor. Innen offentlig sektor må den ses på som en presisering av veiledningsplikten etter forvaltningsloven § 11.

Igjen er det ingen grunn her til å ta opp en diskusjon av denne bestemmelsen. Man kan merke seg at den impliserer at det finnes noen hos den behandlingsansvarlige som er i stand til å redegjøre for ”regelinnholdet” i da datamaskinprogrammer som anvendes. Dette kan

⁵⁸ Ellers ville taushetsplikten hindret at en tredjepart kunne gjøre seg kjent med kjennelsene.

⁵⁹ Jfr Jon Bing *Informasjonssystemer for Trygderettens kjennelser*, CompLex nr 7/82. Universitetsforlaget, Oslo 1982.:199-200.

⁶⁰ Det hevdes at bestemmelsen har sin bakgrunn i et tilfelle fra fransk praksis, hvor en bank brukte et beslutningssystem for vurdering av hvorvidt søkere skulle få lån, og uten videre la til grunn det råd systemet ga.

synes som et nokså selvfølgelig krav, men man skal ikke undervurdere hvor vanskelig det kan være når det gjelder komplekse systemer, ikke minst de som benyttes i masseforvaltning.⁶¹

I dette avsnittet er det pekt på at det ikke finnes noen generell innsynsrett i de rettskildedefaktorer som konstituerer gjeldende rett i Norge. Det er en generell veiledningsplikt etter forvaltningsloven, og det er to eksempler på en mer spesifikk ”innsynsett” etter trygderettsloven og personopplysningsloven. Ellers bygger man på tiltroen til at det finnes publikasjonsordninger som gjør rettskildedefaktorene tilgjengelig for den interesserte borger – for lover, forskrifter og noen få andre typer faktorer er dette lovfestet, dels i lov om Norsk Lovtidend, dels i forvaltningsloven.

Når man tenker på hvilket grunnleggende prinsipp *publicato legis* representerer for en rettsstat, kan man bli forbauset over at slike forhold ikke er bedre regulert. Man kan imidlertid også velge å se på dette som en indikasjon på at prinsippet er så grunnleggende, at det kan bygge på tradisjoner og sosiale normer som er en selvfølgelig forutsetning for vår rettsstat.

Personlig anser jeg det imidlertid lite tilfredsstillende at man ikke har en lovgivning som mer systematisk behandler plikten til å gjøre rettskildedefaktorer – og dermed grunnlaget for gjeldende rett – tilgjengelig for borgerne, og ville ikke finne det unaturlig at offentlighetslovutvalget kommenterte dette forholdet i sin utredning, selv om spørsmålet som sådan ligger utenfor utvalgets mandat.

4 ”... hos ...”

4.1 Innledning: Forutsetningen om at fysisk lokalisering angir hvor innsyn skal gis

Offentlighetsloven hovedregel i § 2, 1.ledd lyder: ”Enhver kan hos vedkommende forvaltningsorgan kreve å få gjøre seg kjent med det offentlige innholdet av dokumenter i en bestemt sak.”

Bestemmelsen bør ses i sammenheng med offentlighetsloven § 8:

Forvaltningsorganet bestemmer ut fra hensynet til forsvarlig saksbehandling hvorledes et dokument skal gjøres kjent for den som har begjært innsyn, og skal i rimelig utstrekning etter anmodning gi avskrift, utskrift eller kopi av dokument.

Har den som har begjært innsyn krav på å få se deler av et dokument, kan disse gis ved utdrag.

Avskrifter, utskrifter og kopier skal gis vederlagsfritt. Kongen kan likevel gi forskrifter om betaling for avskrift, utskrifter eller kopier. Kongen kan også gi forskrift om betaling for dokument som gjøres tilgjengelig i maskinlesbar form.

I dette avsnittet er det tolkningen av det lille ordet ”hos” som kort skal kommenteres. Utgangspunktet for diskusjonen, vil være at det dukker opp en person ved skranken til et forvaltningsorgan, og begjærer innsyn i en dokumentene i en bestemt sak. Vi forutsetter at alle vilkår for innsyn er tilfredsstillt. Som kjent vil det være tre typer med dokumenter man kan kreve innsyn i (med visse unntak, bl a for interne dokumenter, som det ikke redegjøres for her):⁶²

- Dokumenter som er avsendt fra et forvaltningsorgan til et annet organ eller en privat person (fysisk eller juridisk)
- Dokumenter som er mottatt av et forvaltningsorgan

⁶¹ Dag Wiese Schartum gir en rekke eksempler på dette i *Rettsikkerhet og systemutvikling i offentlig forvaltning*, Universitetsforlaget, Oslo 1993.

⁶² Jfr Torstein Eckhoff og Eivind Smith *Forvaltningsrett* (6. utg) Tano, Oslo 1997:424-425.

- Dokumenter som er blitt til i et forvaltningsorgan, og som knytter seg til en ferdigbehandlet sak.

Når det gjelder dokumenter som er sendt fra ett organ til et annet "kan man ha mulighet for innsyn begge steder" forutsatt at avsenderen "har en kopi av det".⁶³ Det understrekes også at på grunn av bestemmelsen om meroffentlighet, er det "vedkommende forvaltningsorgan", dvs det organ hvor det kreves innsyn, som må ta standpunkt til anmodningen (forvaltningsloven § 2, 2.ledd).

Utover dette diskuteres ikke spørsmålet om "hvor" den som krever innsyn, skal kunne få et slikt innsyn. Som den siterte litteraturen illustrerer, bygger diskusjonen på en underliggende antagelse om at ett dokument er et stykke papir som fysisk bare kan befinne seg ett sted, med mindre avsenderen beholder en kopi. Det vil være dette fysiske dokumentets lokalisering som bestemmer hvilket organ man må henvende seg til for å få innsyn.

Men det nye dokumentbegrepet, som løsriver opplysningene fra en databærer, gjør det selvsagt mulig at et dokument er mange steder – man kan få tilgang til det fra alle de arbeidsstasjoner mv som er knyttet til et nett, og som har autorisert tilgang til dokumentet. Ikke minst for databaser vil det lett være tilfelle at én database vedlikeholdes for å støtte saksbehandling ved en lang rekke organer, og at også organer som *ikke* selv benytter databasen direkte i egen saksbehandling, har tilgang til opplysninger fra basen.

Etter mitt skjønn må denne situasjonen derfor gjennomtenkes, og sikkert ofres større oppmerksomhet enn jeg har hatt mulighet til. Det er ikke først og fremst mangel på tid som begrenser diskusjonen i dette avsnittet, men mangel på praktiske eksempler og innsikt i de mangeartede situasjoner som sikkert kan oppstå.

Formålet med offentlighetsloven er å gjøre offentlige dokumenter tilgjengelige for flest mulig og til lavest mulig kostnader. Det er hevet over tvil at den tilgjengelighetsfaktor som representeres av å måtte fysisk oppsøke et forvaltningsorgan, er betydelig. Dette gjelder selv om organet er i samme by eller samme sted hvor den som søker innsyn oppholder seg. Men kostnadene kan øke til det nær prohibitive hvis vedkommende må reise for å søke innsyn. Naturligvis kan man benytte seg av skriftlig, telefonisk eller elektronisk kontakt med organet, men dette kan i seg selv oppleves som byrdefullt, og man vil også kunne savne den veiledning som en dialog ved skranken representerer. Ut fra slike hensyn kunne man argumentere for en hovedregel om at man skal kunne kreve innsyn "hos" et hvilket som helst organ som i praksis har tilgang til de dokumenter man søker innsyn i.

Imidlertid vil vedtaket om å gi innsyn, ofte bygge på et skjønn – eksempelet med meroffentlighet er nevnt foran, og det er nok av andre vurderingstema i offentlighetsloven. Det synes ikke naturlig at slike vedtak skal fattes av et organ som ikke er ansvarlig for saksbehandlingen på vedkommende område – som altså ikke selv har mottatt noen henvendelse eller utarbeidet noe dokument. Et slikt organ vil lett kunne mangle den kunnskap og det innsyn i forvaltningsområdet som er en forutsetning for å treffe de aktuelle vedtakene. En viss støtte for et slikt syn, finner man i forvaltningsloven § 11, 1.ledd, som begrenser et organs veiledningsplikt til vedkommende organs saksområde.

Derfor tror jeg at man må bygge på at det er det organ som har utferdiget dokumentet (i en av de tre betydninger som er skissert ovenfor) som må treffe vedtak tilknyttet kravet om innsyn.

Men selv med et slikt utgangspunkt, kan det vel tenkes mange situasjoner. Dette notatet har som sagt ikke pretensjon av å dekke alle disse. Men tre situasjoner kan nevnes.

⁶³ Jfr Torstein Eckhoff og Eivind Smith *Forvaltningsrett* (6. utg) Tano, Oslo 1997:424.

4.2 Tilgang til dokumenter utferdiget av andre organ

Utgangspunktet er her at man har en forholdsvis konvensjonell saksbehandling, hvor det er utarbeidet et dokument ved ett organ som er kommunisert til et annet organ – dvs at dokumentet har en avsender og en eller flere mottakere. Imidlertid kan det være at andre organer har tilgang til dokumenter utferdiget av ett eller flere av organer som finnes blant sender og mottaker. Den som krever innsyn, henvender seg da ved et av disse ”utenforstående” organene.

Etter det prinsipp som er antydning i konklusjonen av det innledende avsnittet, bør ikke det ”utenforstående” organet treffe vedtak i tilknytning til kravet om innsyn. Man har da, slik jeg ser det, to muligheter.

Den ene muligheten er at organet avviser kravet om innsyn under henvisning til hvilket organ eller hvilke organer som har utferdiget dokumentet, og som krav om innsyn skal rettes til. Selvsagt suppleres dette av veiledning om hvordan man på lettest måte kan komme i kontakt med organet. Dette synes for så vidt å følge direkte av forvaltningsloven § 11, jfr særlig siste ledd:

Forvaltningsorganene har innenfor sitt sakområde en alminnelig veiledningsplikt. Formålet med veiledningen skal være å gi parter og andre interesserte adgang til å vareta sitt tarv i bestemte saker på best mulig måte. Omfanget av veiledningen må likevel tilpasses det enkelte forvaltningsorgans situasjon og kapasitet til å påta seg slik virksomhet.

Forvaltningsorganer som behandler saker med en eller flere private parter, skal av eget tiltak vurdere partenes behov for veiledning. Etter forespørsel fra en part og ellers når sakens art eller partens forhold gir grunn til det, skal forvaltningsorganet gi veiledning om:

- a) gjeldende lover og forskrifter og vanlig praksis på vedkommende sakområde, og
- b) regler for saksbehandlingen, særlig om parters rettigheter og plikter etter forvaltningsloven. Om mulig bør forvaltningsorganet også peke på omstendigheter som i det konkrete tilfellet særlig kan få betydning for resultatet.

Uavhengig av om sak pågår, plikter forvaltningsorganet innen sitt sakområde å gi veiledning som nevnt i annet ledd til en person som spør om sine rettigheter og plikter i et konkret forhold som har aktuell interesse for ham.

Dersom noen henvender seg til urette myndighet, skal det forvaltningsorgan som mottar henvendelsen, om mulig vise vedkommende til rett organ. Inneholder en henvendelse til et forvaltningsorgan feil, misforståelser, unøyaktigheter eller andre mangler som avsenderen bør rette, skal organet om nødvendig gi beskjed om dette. Organet bør samtidig gi frist til å rette opp mangelen og eventuelt gi veiledning om hvordan dette kan gjøres.

Man kan imidlertid velge å gå et skritt lenger. Det ”utenforstående” organ, som kravet om innsyn blir rettet til, kan antas å være forpliktet til å rette en henvendelse til ett av de organ hvor dokumentet er utferdiget, og be om at det tar stilling til kravet om innsyn. Når organet har tatt stilling til dette, vil da det ”utenforstående” organ kunne gjøre dokumentet tilgjengelig på hensiktsmessig måte.

En slik plikt bør være betinget av at fremgangsmåten fremstår som hensiktsmessig, et forbehold som i forvaltningsloven § 11, 1.ledd, 2.pkt synes å kunne være tilstrekkelig. Hvis f eks det organ som har utferdiget dokumentet, er lokalisert i samme by eller på samme sted, vil det være naturlig å henvise den som krever innsyn, til organet selv. Men hvis dette medfører at vedkommende må reise eller engasjere seg i kommunikasjon med det aktuelle organet, vil det være nærliggende at det ”utenforstående” organ bistår – bistanden vil jo da i enkle tilfeller være begrenset til en telefon eller en elektronisk melding, og vedtaket kan treffes av rette organ mens den som ber om innsyn, venter hos det ”utenforstående” organ.

Noen stor endring innebærer altså ikke forslaget, det er vel nærmest å overføre den veiledningsplikt som følger av forvaltningsloven § 11 flg også til krav om innsyn etter offentlighetsloven. Og ettersom forvaltningslovens bestemmelser om veiledningsplikt ikke bare gjelder parter i en sak, men også ”andre interesserte”, kan det vel argumenteres for at en slik ordning allerede følger av gjeldende rett.

4.3 Tilgang til felles database

Man kan tenke seg en situasjon hvor flere organer har tilgang til samme database. Her vil det kunne være en funksjonsfordeling mellom organene, slik at ett eller enkelte nærmere angitte organer har ansvaret for vedlikehold av databasen, dvs legge inn nye opplysninger, oppdatere allerede registrerte opplysninger, løpende kvalitetskontroll mv. Enkelte organer benytter databasen i egen saksbehandling i den betydning at man treffer vedtak som helt eller delvis bygger på opplysninger fra databasen. Endelig kan man tenke seg organer som har tilgang til databasen, men som ikke treffer egne vedtak basert på opplysningene.

Det er lett å tenke seg eksempler hvor det både er enkelte organer som vedlikeholder databaser, og andre som ikke deltar direkte i vedlikeholdet, men som treffer vedtak basert på opplysninger hentet fra databasen – man vil sikkert finne mange slike eksempler i store etater som trygde-, skatte- eller arbeidsmarkedsetaten. Jeg har imidlertid vanskeligere for å finne eksempler på organer som bare har tilgang til databasen uten å utnytte opplysningene i egen saksbehandling, men utelukker ikke at dette er tilfellet.

Egentlig er vel dette et eksempel som nærmest er en variasjon over det eksempel som ble behandlet ovenfor. Det kan hende at et organ får en henvendelse om tilgang til en logisk avgrenset samling opplysninger knyttet til en sak, men hvor sakens andre dokumenter ikke er utferdiget ved vedkommende kontor. Et enkelt eksempel ville være at en person gjorde en henvendelse ved et bygningskontor om utdrag av GAB-basen om grunneiendommer, areal og bygninger. Foranledningen er en planleggingssak i en annen kommune.

Jeg er i tvil hvordan man skal se på en slik situasjon. Det er jo ikke noe krav i offentlighetsloven om at ”saken” – dvs den underliggende behandlingen av en søknad e lign – ligger til det organ hvor innsyn kreves. F eks vil et organ som blir orientert om utfallet av en sak, åpenbart ha en plikt til å ta stilling til hvorvidt dokumentet skal gjøres tilgjengelig for den som søker innsyn ved organet. Jeg tror derfor at man vil kunne rette krav om innsyn til en avgrenset mengde opplysninger fra en database ved alle de organer som utnytter en database i egen saksbehandling.

Hvis det unntaksvis er slik at et organ har tilgang til en database som *ikke* utnyttes i egen saksbehandling, kan man falle tilbake på det prinsipp som ble antydnet som konklusjon på drøftelsen i forrige avsnitt.

En spesiell form for et ”utenforstående” organ vil man få dersom det finnes spesialiserte forvaltningsorganer som *bare* drifter databasen, og som derfor ikke treffer materielle vedtak – bare avgjørelser i tilknytning til vedlikehold av basen. En slik driftsorganisasjon vil lett kunne være et forvaltningsorgan, og spørsmålet blir om man kan rette krav om innsyn i en bestemt sak i form av et krav om tilgang til en spesifisert del av opplysningene i basen. Det kan lett fremstå som hensiktsmessig nettopp å rette kravet om innsyn til dette organet, det kan f eks være ønskelig å få opplysningene på et bestemt format, eller man ønsker å ta opp spørsmål om hvordan avgrensningen av opplysningene best kan skje med de forutsetninger som det aktuelle databasesystemet omfatter.

Det er vanskelig å se at det skulle være noen grunn til å avskjære plikt til å etterkomme krav om innsyn ved denne spesielle typen ”utenforstående” organ. Selv om de mangler den nærhet til saksområdet som man får ved å treffe vedtak innen området, vil organet ha god innsikt i området gjennom vedlikehold av databasen. Det får være opp til organet selv å søke hjelp hvis krav på innsyn skulle fremstå som problematisk.

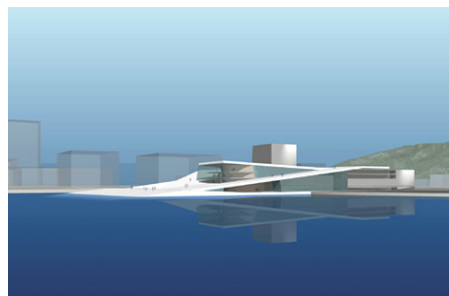
4.4 Forholdet til materiale som er tilgjengelig på annen måte

Offentlighetsloven skal sørge for at den enkelte får tilgang til offentlige dokumenter. Men innsyn etter offentlighetsloven er selvsagt ikke den eneste strategien det offentlige har tatt i bruk for å gi en slik tilgang.

En mulighet som stadig blir brukt i større omfang, er at dokumenter legges ut på Internettet. Regjeringen og departementene gjør generelle dokumenter som utredninger, planer, rapporter mv systematisk tilgjengelig, det samme gjør andre offentlige organer og kommuner. I stor grad vil imidlertid materialet være av generell karakter, og derfor falle utenfor det som i offentlighetsloven kalles "saksdokumenter". Men når det gjelder større saker, f.eks. en utbyggingssak, vil den lett kunne tiltrekke seg oppmerksomhet, og rapporter mv knyttet til saken, vil kunne være tilgjengelig på Internettet – eksempelet nedenfor er hentet fra omtalen av den planlagte operabygningen i Bjørvika, Oslo, det er bare ett av mange oppslag om denne saken på norge.no.

En Opera for alle

Prosjekteringen av den nye Operaen i Bjørvika er i full gang. 17. april leverer arkitektene i [Snøhetta](#) skisseprosjektet til vurdering. [Statsbygg](#) har bedt en prosjektgruppe ved SINTEF Tele og data og SINTEF Unimed i Oslo å vurdere tilgjengeligheten til bygget, i et tett samarbeid med funksjonshemmedes organisasjoner.



Naturligvis kan man ikke forutsette at den enkelte har tilgang til Internettet, eller behersker system som gir tilgang til slikt materiale. Men det må være naturlig for vedkommende organ å utnytte dette ved løsning av innsynet. For personer som har tilgang til Internettet, må en henvisning til hvor man selv kan finne materialet, være tilstrekkelig. Om man ikke selv har tilgang til Internettet, vil det kanskje være naturlig å henvise til det lokale bibliotek, hvor det typisk vil være flere arbeidsstasjoner tilgjengelig for publikum, og hvor det også vil være personale som kan gi veiledning i bruken av systemene. Det må følge av offentlighetsloven § 8 at man etter omstendighetene vurderer hvordan innsynet skal gis. Naturligvis må ikke utnyttelsen av slike aksessoriske muligheter innebære noen form for avvisning eller begrensning av innsynet, tvert imot må formålet være at man bruker disse mulighetene til et bedre og mer omfattende innsyn.

I en viss grad skjer det også en kommersialisering av offentlig informasjon. Dette gjelder f.eks. eiendomsdata. Man kan altså kunne få den situasjon at det finnes saksdokumenter knyttet til en enkelt sak som er kommersielt tilgjengelig.

I utkastet⁶⁴ til forskrifter etter den tidligere offentlighetsloven § 3 om dokumentbegrepet, het det:

”Hvis edb-systemet er vanlig tilgjengelig i markedet, og det ikke medfører ulemper for den som krever innsyn å utnytte systemet slik det ordinært blir tilbudt, kan organet henvise vedkommende til slik bruk.”

⁶⁴ Jfr Jon Bing *Offentlighetsloven og edb*, CompLex 6/84, Universitetsforlaget, Oslo 1984:125.

En ulempe som typisk vil knytte seg til å utnytte det kommersielt tilgjengelige systemet, vil åpenbart være at dette normalt vil kreve vederlag for bruken, mens innsyn etter offentlighetsloven vil være gratis for den som krever innsyn. Det er riktignok en hjemmel i offentlighetsloven § 8, 3.ledd *in fine* som gir Kongen hjemmel til å ”gi forskrift om betaling for dokument som gjøres tilgjengelig i maskinlesbar form”, men så vidt vites, er slik forskrift ikke gitt. Heller ikke inneholder gjeldende forskrifter et forbehold som sitert ovenfor.

Det vil kunne oppstå en viss spenning mellom adgangen til innsyn etter offentlighetsloven og et kommersialisert system basert på offentlig informasjon ved at potensielle kunder av det kommersielle systemet velger å kreve innsyn etter offentlighetsloven for å unngå og betale vederlag, og slik undergraver det markedsgrunnlag man har sett for seg at det kommersielle systemet ville ha. Imidlertid synes det som om dette potensielle problemet ikke behøver å løses før det realiseres. Da er det naturlig at myndighetene vurderer konflikten. Om man mener at det er viktig å sikre det kommersialiserte systemet inntekter, har man den mulighet som den siterte forskriftshjemmelen representerer. Ved i forskrift å stipulere vederlag for innsyn i de aktuelle dokumentene, vil man kunne skjerme det kommersialiserte systemet fra det man anser som en uønsket konkurranse.