

Kultur- og likestillingsdepartementet
v/ Kulturvernabdelinga
Postboks 8030 Dep.
0030 Oslo

Oslo, 24.01.2022

Høringssvar – forslag til ny arkivlov

Samfunnsbedriftene avgir med dette høringssvar til forslag til ny arkivlov (Lov om arkiva til offentlege organ og om Nasjonalarkivet), som ble sendt på høring 05.10.2021.

Høringsfristen gikk ut 14.01.2022, men vi viser til telefon med KUD den 14.12.2021 der vi fikk tilsagn om utsatt frist til 24.01.2022.

1. Om Samfunnsbedriftene - bakgrunnen for uttalelsen

Samfunnsbedriftene (tidligere KS Bedrift) er arbeidsgiver- og interesseorganisasjon for rundt 570 kommunalt hel- og deleide virksomheter og selskaper over hele landet.

Mange av dem er små og mellomstore og utfører lovpålagte oppgaver på vegne av sine eierkommuner.¹ Selskapene treffer i begrenset grad enkeltvedtak eller utøver offentlig myndighet, dvs. de fleste virksomhetene produserer hovedsakelig kommunale fellestjenester for innbyggerne.² Vi har også flere interkommunale arkivselskaper (IKS) blant våre medlemmer, der noen allerede har gitt høringssvar til høringsnotatet.

Siden hovedvekten av våre medlemmer er helt eller delvis kommunalt eide og utfører kommunale oppgaver, omfattes mange av dem av offentliglova. Enkelte vil på grunn av sin nærhet til kommunen og oppgavene som løses også omfattes av forvaltningsloven. Arkivloven henger nært sammen med både offentliglova og forvaltningsloven. Dersom det blir sammenfallende virkeområde mellom arkivloven og et av disse regelsettene, vil den nye arkivloven berøre mange av våre virksomheter.

Våre synspunkter og innspill til departementet må leses i lys av dem vi representerer. Det må også leses i lys av at selskapene per i dag *ikke* er omfattet av arkivloven. Forslaget om utvidet virkeområde for arkivloven vil dermed medføre at mange kommunale selskaper underlegges et nytt regelverk.

Kommunale foretak (KF) etter kommuneloven kapittel 9 er en del av det kommunale rettssubjektet. De av våre medlemmer som er kommunale foretak vil på den bakgrunn være omfattet av ny arkivlov på lik linje med eierkommunen.

2. Overordnet syn på forslaget

Samfunnsbedriftene ser flere positive elementer ved lovforslaget.

¹ Selskapene/virksomhetene er organiserte som IKS, AS, samvirkeforetak (SA), interkommunalt politisk råd etter kommuneloven kap. 18, kommunalt oppgavefelleskap etter kommuneloven kap. 19, kommunalt foretak (KF) etter kommuneloven kap. 9, stiftelser og foreninger. Samarbeid etter § 27 i kommuneloven av 1992 skal avvikes eller er under omdanning til annen samarbeidsmodell. Virksomhetene utfører oppgaver innen kommunal renovasjon, brann- og redning, havn og farvann, energi, krisesenter, revisjon, arkiv, opplæring, rehabilitering, kultur m.fl.

² Brann- og redningsbedriftene vil imidlertid ofte få delegert offentlig myndighet fra sine eierkommuner for å kunne ivareta lovpålagte oppgaver, og brannsjefen har slik myndighet direkte ved lov.

Departementet foretar etter vårt syn en balansert avveining mellom samfunnets behov for å sikre og bevare dokumentasjon opp mot andre sentrale prinsipper og hensyn. Vi viser her til kapittel 3.1.5 i høringsnotatet. Det er positivt at myndighetene har en nyansert tilnærming til hvilken dokumentasjon som skal bevares og skal omfattes av arkivplikt.

Plikter til dokumentasjon og arkivering medfører ansvar og administrative kostnader som bør stå i rimelig samsvar med det som søkes oppnådd gjennom arkivreglene. Det må være et poeng at arkivreglene er mulig å etterleve for pliktsubjektene uten for store økonomiske og administrative konsekvenser.

Det må også ses hen til at arkivloven (og annen lovgivning) bare bør gjelde så langt det er reelt behov for den. Dette hensynet var sentralt for lovutvalget i *NOU 2019:5 Ny forvaltningslov* da man vurderte i hvilken grad forvaltningsloven skal gjelde for offentlig heleide selskaper.³

Det må ellers tas høyde for at samfunnsutviklingen og nye teknologiske løsninger kan medføre at fangst, systematisering og arkivering av dokumentasjon kan organiseres og utføres på en enklere, rimeligere og raskere måte enn i dag. Dette kan få betydning for hvilke arkivregler rettssubjekter utenfor forvaltningen, herunder kommunale selskaper, kan og bør etterleve i fremtiden.

3. Arkivlovens virkeområde - utvidelse

3.1 Om vårt hørings svar til NOU 2019: 9 Fra kalveskinn til datasjø

I NOU 2019: 9 foreslo lovutvalget at arkivloven skulle ha samme virkeområde som offentliglova. Forslaget ville medført at svært mange av våre medlemsbedrifter og alle interkommunale selskap etter IKS-loven ville bli omfattet av arkivloven. Det ble lagt opp til en betydelig utvidelse av virkeområdet og skjerpede regler. Samfunnsbedriftene var kritiske til forslaget av flere grunner:

Svært mange av våre medlemmer er mindre virksomheter med et begrenset antall ansatte og liten administrasjon. De er opprettet for å sikre en god og effektiv produksjon av fellestjenester, og innrettet slik at mest mulig av ressursene skal gå til tjenesteproduksjon. Arkivplikt ville for mange av disse selskapene medføre en betydelig merkostnad knyttet til etablering og vedlikehold både av arkivsystemer og arkivfaglig kompetanse. Det ble også pekt på at mye av den sentrale selskapsdokumentasjonen allerede blir bevart og arkivert hos eierkommunene, eller er ivaretatt tilfredsstillende etter annet regelverk. Dermed er det spørsmål om hva en arkivplikt som foreslått ville gitt av merverdi. Som nevnt håndterer disse virksomhetene i begrenset grad dokumentasjon knyttet til enkeltindividers rettigheter og plikter.

Samfunnsbedriftene mente at for selvstendige rettssubjekter bør det være dokumentasjonens innhold, og ikke eierskapet eller organisasjonsformen, som må avgjøre hva som omfattes av arkivloven. Disse hensynene og argumentene ble etter vårt syn i liten grad ivaretatt i NOU 2019:9.

3.2 Forslag i høringsnotat om arkivlovens virkeområde

Departementet foreslår i dette høringsnotatet at arkivlovens virkeområde utvides noe sammenlignet med i dag. Av ny § 2 første ledd i lovforslaget fremgår det at lovens kapittel 2 i tillegg til å gjelde for staten, kommunene og fylkeskommunene, også skal gjelde for «andre i saker der dei gjør enkeltvedtak eller utferdar forskrift.»

Dette forslaget er vi som utgangspunkt positive til. Det underbygger at det er dokumentasjonens innhold og særlig hvorvidt man utøver offentlig myndighet som blir bestemmende for om arkivloven kommer til anvendelse på selvstendige rettssubjekter utenfor forvaltningen. I merknaden til § 2 uttales det at det er meningen at arkivloven her skal overlappe med forvaltningsloven og omfatte de samme aktivitetene.

Samfunnsbedriftene oppfatter ordlyden i § 2 første ledd bokstav b) dit hen at arkivreglene er avgrenset til kun å gjelde saker om enkeltvedtak og forskrifter, og ikke andre saker eller forhold som behandles i den aktuelle virksomheten. Dette kan være forberedelse av saker for styret, arbeidsgiverrelaterte saker eller interne saksprosesser vedr. organisering av tjenester. Dokumentasjonskrav for slike saker og

³ NOU 2019:5 Ny forvaltningslov, punkt 12.4.2.2.

forhold vil i så fall fremgå av annet regelverk, f.eks. regnskapslov, selskapslov, arbeidsmiljølov, mm. Arkivloven skal m.a.o. ikke gjelde for disse og lignende saker.

Vi noterer oss ellers forslaget til ny § 10 tredje ledd om at selvstendige rettssubjekt som løser arkivdepotoppgaver på vegne av kommune eller fylkeskommune, skal følge arkivloven for denne delen av sin virksomhet.

3.3 Forslag i høringsnotatet om forskriftshjemmel i § 2 tredje ledd

Departementet har videre foreslått at departementet med hjemmel i ny § 2 tredje ledd kan gi forskrift om at loven helt eller delvis skal gjelde for rettssubjekter som omfattes av offentleglova § 2 første ledd første punktum bokstav c og d, men ikke om de hovedsakelig driver næring i konkurranse med og på samme vilkår som private.

En slik forskrift vil kunne omfatte mange av våre medlemmer og alle interkommunale selskap etter IKS-loven⁴. Samfunnsbedriftene er kritisk til forslaget og viser til våre innvendinger i høringssvaret⁵ til NOU 2019: 9 og til punkt 3.1 over. Betenkeligheter ved å pålegge kommunalt eide selskaper som omfattes av offentleglova nye plikter etter arkivloven er de samme, enten pliktene fastsettes ved lov (som i NOU 2019: 9) eller ved forskrift.

Som allerede påpekt vil flere plikter for små selskaper generelt være fordyrende og administrativt krevende. En økning i antallet offentligrettslige plikter kan få betydning for kommunens mulighet til å organisere tjenestene sine på en effektiv måte i henhold til kost nytte. Mange mindre kommuner har behov for å utføre deler av sine tjenester ved interkommunale samarbeid. Det er grunn til å tro at flere småkommuner allerede har utfordringer med å skaffe arkivfaglig kompetanse. Det å skaffe arkivfaglig kompetanse for mindre kommunale selskaper vil også være svært krevende.

I høringsnotatet punkt 3.1.5.7 uttaler departementet følgende om når og hvordan det kan bli aktuelt å pålegge selskaper som er omfattet av offentleglova en arkivplikt gjennom forskriften:

«Dei aktuelle verksemdene er alt omfatta av offentleglova og har plikt til å føre offentleg journal, jf. offentleglova § 10. Målet med arkivplikta vil ikkje vere å styre den daglege dokumentasjonsforvaltninga i verksemdene på same måten som for offentlege organ. Det vesentlege vil vere å sikre at arkiva er tilgjengelege for ettertida. Om ei verksemd skal påleggjast arkivplikt i forskrift, vil såleis måtte byggje på ei konkret arkivfagleg vurdering av den historiske verdien ein legg til grunn at arkiva vil ha som samfunnsdokumentasjon. Aktuelle vurderingsmoment vil til dømes vere kva rolle verksemda har spelt for samfunnsutviklinga, kva interesse arkivet vil ha for allmenta og for forskarar, om det bidreg med vesentleg kunnskap og forståing for samfunnsprosessar med vidare.

Det vil såleis vere omsynet til bevaring og etterbruk som vil vere førande for kor langt krava i arkivlova skal gjerast gjeldande for desse verksemdene. I eit slikt perspektiv vil særleg omsynet til teknisk sikring og enkel framfinning vere viktig.»

Presiseringene synes å forutsette at det skal foreligge en konkret arkivfaglig vurdering før departementet kan ta forskriftshjemmelen i bruk og pålegge de nevnte rettssubjektene helt eller delvis arkivplikt. Samtidig etterlyser vi mer tydelige krav om at den arkivfaglige vurderingen må balanseres mot andre hensyn som nevnt over, og særlig at mye av den relevante og sentrale selskapsdokumentasjon allerede bevares av eierkommunene og etter annet regelverk.

Det forutsettes at eventuell forskrift etter arkivloven § 2 tredje ledd skal sendes på åpen og alminnelig høring etter forvaltningsloven kapittel VII og for øvrig utredningsinstruksen, jf. også punkt 1.1 i

⁴ Det er på landsbasis rundt 225 IKS.

⁵ Høringsvar fra KS Bedrift: <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing---nou-20199-fra-kalveskinn-til-datasjo---ny-lov-om-samfunnsdokumentasjon-og-arkiver/id2662081/?uid=7ef1f43e-76f7-4286-8994-f214fb4acf07>

høringsnotatet. I høringen bør avveiningene mellom innføring av arkivplikt og de hensyn som kan tale mot arkivplikt komme klart frem.

Vi viser også til punkt 3.1.5.2 i høringsnotatet, der departementet blant annet skriver:

«Viss ein legg til grunn at både verksemdene og eigarskapet det offentlege har i dei, er regulert på måtar som sikrar at både drifta og engasjementet til det offentlege skjer innanfor forsvarlege rammer, blir spørsmålet kva vil ein oppnå med ei arkivplikt i tillegg.»

Dette er etter vårt syn et sentralt utgangspunkt for en vurdering av arkivplikt for offentlige virksomheter som er organisert som selvstendige rettssubjekter. Arkivplikt bør på denne bakgrunn kun innføres for kommunale selskaper dersom det gir en dokumentasjonsmessig merverdi.

Samfunnsbedriftene oppfatter etter dette at kommunale selskaper som AS, IKS eller SA kan bli omfattet av hele eller deler av arkivloven i følgende tilfeller:

1. I saker der selskapet treffer enkeltvedtak eller utferdiger forskrifter, jf. ny § 2 første ledd b),
2. der det fremgår av særlov at selskapet skal følge arkivloven,
3. der det følger av forskrift med hjemmel i arkivloven § 2 tredje ledd, eller
4. dersom eierkommunen(-e) vedtar at selskapet skal følge arkivloven.

4. Arkivloven som rammelov – styring gjennom forskrift

Samfunnsbedriftene er positive til at arkivloven fastsetter overordnede prinsipper og regler og således er en rammelov. Samtidig blir det gitt stor adgang til nærmere regulering i forskrift. I høringsforslaget er det lagt opp til at arkivloven i stor grad skal utfylles gjennom bruk av forskrifter. Dette er et lovteknisk grep som balanserer behovet for å ha sentrale rettslige prinsipper som står seg over tid, samtidig som man har et dynamisk regelverk som løpende kan justeres og møte fremtidens behov og endringer på arkivfeltet.

Det skal i denne sammenheng bemerkes at arkivloven etter forslaget er utstyrt med 10 forskriftshjemler fordelt på 8 ulike bestemmelser. Forskriftshjemlene er en konsekvens av at loven er en rammelov, men gir samtidig myndighetene en utstrakt adgang til å styre fagfeltet og pålegge rettssubjektene plikter uten at det behandles av Stortinget. Det må derfor være en forutsetning, som nevnt under punkt 3.3, at alle forskrifter og vesentlige forskriftsendringer sendes på alminnelig høring slik at berørte parter kan gi sitt syn. Det vil være sentralt at økonomiske og administrative konsekvenser av forslagene til forskrift utredes på en god måte. Vi stiller oss her bak KS sin merknad til høringen om at gode prosesser knyttet til forskriftsarbeidet blir svært viktig på arkivfeltet i tiden fremover.⁶

Samfunnsbedriftene mener videre at departementet bør vurdere å redusere antall forskrifter slik at man får et mer samlet og mindre fragmentert regelverk. Med inntil 10 ulike forskrifter vil det bli vanskelig for de som er omfattet å holde oversikten over hvilke regler som til enhver tid gjelder. Det kan være fornuftig å samle forskriftene i en felles arkivforskrift. Dette er brukervennlig og gir en god oversikt, med tilhørende mulighet for regelverksetterlevelse.

5. Definisjonsbestemmelse

I lovforslaget brukes flere ord og begreper som ikke er selvforklarende, heller ikke i arkivsammenheng. Mange av dem vil trolig bli nærmere omtalt i forskrift og det må tas høyde for en utvikling på fagfeltet som gjør at innholdet i ord og begreper kan endre seg.

Likevel mener vi det bør vurderes om den nye arkivloven kan inneholde en egen bestemmelse som overordnet definerer de mest sentrale begrepene i loven, som f.eks. arkiv, dokument, journal, informasjon, bevaring m.fl. Dagens arkivlov har en slik bestemmelse i § 2. Dette kan gjøre arkivloven

⁶ Høringssvar fra KS til ny arkivlov: <https://www.ks.no/horingssvar/horingssvar-ny-arkivlov/>

mer tilgjengelig for alle brukere. Det er en fordel om ord og uttrykk i arkivloven ellers samsvarer med tilsvarende ord og uttrykk brukt i andre offentligrettslige regelverk.

6. Innsyn i interkommunale arkivdepot

Kommuner og fylkeskommuner er etter arkivforskriften § 18 pålagt å ha egne ordninger for arkivdepot. Mange kommuner er små og benytter i denne sammenheng interkommunale depotordninger for langtidsbevaring av sine arkiv. Flere av de interkommunale depotordningene er organisert som selvstendige rettssubjekter, ofte interkommunalt selskap etter IKS-loven.

I høringsnotatet punkt 6.3.5 fremgår det at offentleglova, forvaltningsloven og annet regelverk i dag *ikke* åpner for delegering av myndighet til å treffe vedtak i innsynssaker til andre rettssubjekter. Det betyr at krav om innsyn i depotmateriale etter gjeldende rett må avgjøres av den enkelte eierkommunen, og ikke av selskapet som har ansvaret for depotet.

Flere arkivselskaper som håndterer deponert arkivmateriale på vegne av kommuner har likevel hatt en praksis der selskapet kan motta og behandler innsynskrav som kommer, dette blant annet ut fra de formålsbetraktninger som fremgår av arkivforskriften § 24 om tilgang for allmennheten til arkivmateriale i arkivdepot. Det vises her til avgitte høringssvar fra Interkommunalt Arkiv for Buskerud, Vestfold og Telemark IKS (IKA Kongsberg) av 26.12.2021, Interkommunalt Arkiv i Rogaland IKS (IKA Rogaland) av 03.01.2022 og Arkiv Øst IKS av 10.01.2022.

Samfunnsbedriftene har forståelse for at innsynskrav i offentlig forvaltning som hovedregel skal og bør behandles av dokumenteieren selv.

Samtidig kan det argumenteres for at det i noen tilfeller eller for enkelte sakstyper bør være adgang for kommunen til å delegerer myndighet til vedtak om innsyn til andre rettssubjekt. Dette kan være når rettssubjektet er fullt ut kommunalt eid og underlagt kommunens (dokumenteiers) styring, når rettssubjektet selv er underlagt offentleglova og arkivlova, og det samtidig håndterer all den dokumentasjon som innsynskravene gjelder. Det er vanskelig å se at delegering av myndighet til å treffe vedtak om innsyn i slike tilfeller medfører noen risiko eller bryter med kravet til forsvarlig saksbehandling. Administrasjonen i interkommunale arkivdepot er godt kjent med offentleglova og arbeider daglig med dokumenthåndtering på vegne av kommuner og fylkeskommuner.

For praktiske formål er det trolig selskapet som i slike tilfeller har den beste faglige forutsetningen og kompetansen for å gjøre den konkrete vurderingen av innsynskrav i arkivmaterialet.

Departementet uttaler i punkt 6.3.5 at kommunen kan gjøre forhåndsvedtak om innsyn i alt arkivmateriale som gjelder et bestemt sakskompleks eller saksområde og som er over 60 år, med visse unntak. Da kan det interkommunale selskapet stå ansvarlig for å finne frem og sende ut materiale som kommunen har gjort vedtak om når det kommer innsynskrav. Dette er i så fall positivt.

Samfunnsbedriftene anmoder på bakgrunn av ovenstående likevel om at departementet i det videre lovarbeidet vurderer om det kan åpnes for at kommunen kan delegerer myndighet til å treffe vedtak om innsyn i deponert kommunalt arkivmateriale til interkommunale arkivselskap som nevnt. En slik løsning vil kunne bygge opp under det ansvaret kommunale arkivdepot har etter forslag til ny § 11 om tilgjengeliggjøring av arkiv som er avlevert for langtidsbevaring. Løsningen kan også avlaste eierkommunen for saksbehandling der arkivselskapet uansett vil måtte involveres.

Dersom departementet har behov for ytterligere informasjon eller mer utdypende vurderinger relatert til våre innspill, vil Samfunnsbedriftene gjerne bidra til dette.

Med vennlig hilsen
Samfunnsbedriftene

Øivind Brevik
Administrerende direktør

Agnete Sommerset
Juridisk direktør