

# Innsyn i referat fra møte i Beredskapsutvalget mot biologiske hendelser – spørsmål om referatet er organinternt

21.12.2020 (2020/2031)

Saken gjelder innsyn etter offentleglova i et referat fra møte i Beredskapsutvalget mot biologiske hendelser. I sin endelige avgjørelse i saken unntok Helse- og omsorgsdepartementet dokumentet fra innsyn med hjemmel i offentleglova § 14 første ledd om organinterne dokumenter. Det ble ikke funnet grunn til å gi merinnsyn.

Ombudsmannen har kommet til at Beredskapsutvalget er et eget organ, men slik at utvalgets rådgivere ikke er del av organet. Når referatet er sendt fra utvalget til rådgiverne og i tillegg til Helse- og omsorgsdepartementet og Justisdepartementet, har det mistet sin organinterne karakter, og kan ikke unntas etter § 14 første ledd. Ettersom referatet er sendt til Helse- og omsorgsdepartementet og Justisdepartementet, mener ombudsmannen at det heller ikke er grunnlag for å unnta det etter § 15 tredje ledd, som departementet har anført som et alternativt grunnlag. Ombudsmannen ber Helse- og omsorgsdepartementet om å foreta en ny vurdering av saken.

## Sakens bakgrunn

Journalist A i Dagens Næringsliv ba om innsyn i referatet fra Beredskapsutvalget mot biologiske hendelsers møte 2. april 2020, hos Helsetilsynet som sekretariat for utvalget. Begjæringen ble

avslått 20. april 2020 med hjemmel i offentleglova § 21. Journalisten klaget til Helse- og omsorgsdepartementet, som opprettholdt avslaget 21. april 2020. Som hjemmel for avslaget ble det vist til offentleglova § 14 første ledd, som gir adgang til å gjøre unntak fra offentlighet for organinterne dokumenter. Departementet fant ikke grunn til å gi merinnsyn, jf. offentleglova § 11.

Journalisten klaget deretter til ombudsmannen i brev 18. mai 2020. Han mente at vilkårene i § 14 ikke var oppfylt, blant annet fordi utvalget ikke kan anses som et eget organ, og fordi det aktuelle dokumentet ikke var et internt dokument utarbeidet for utvalgets interne saksforberedelse. Klagen gjaldt også departementets merinnsynsvurdering.

Etter å ha gjennomgått klagen og departementets saksdokumenter, fant vi grunn til å undersøke saken nærmere.

## Våre undersøkelser

I brev 23. juni 2020 ba vi Helse- og omsorgsdepartementet om en nærmere redegjørelse for vurderingen av vilkårene i § 14 første ledd. Dette gjaldt blant annet om Beredskapsutvalget er et eget organ, og hvem som i så fall er del av organet, samt hvem referatet er sendt til.

Vi spurte også om departementet hadde vurdert å utvise delvis merinnsyn. I tillegg ba vi om en nærmere redegjørelse for de hensynene det var lagt vekt på ved merinnsynsvurderingen, og vi spurte om departementet i sin vurdering også hadde tatt i betraktning hensyn som taler for å utøve meroffentlighet. Klageren hadde opplyst at referater fra utvalgets møter tidligere ble publisert på Helsedirektoratets hjemmeside, og at Dagens Næringsliv hadde publisert flere artikler basert på referater fra slike møter under Korona-epidemien. Vi spurte departementet om hvilken betydning dette har for merinnsynsvurderingen.

De mest sentrale delene av departementets svar er gjengitt nedenfor.

Svaret er oversendt til klageren, som ikke har kommet med ytterligere merknader til saken.

## Ombudsmannens syn på saken

### 1. Gir offentleglova § 14 første ledd grunnlag for å unnta dokumentet fra innsyn?

#### 1.1. Rettslige utgangspunkter

Offentleglovas hovedregel er at forvaltningens saksdokumenter er åpne for innsyn. Avslag på en begjæring om innsyn krever et særskilt grunnlag i lov eller forskrift, jf. offentleglova § 3.

Et slikt særskilt grunnlag følger av offentleglova § 14 første ledd. Bestemmelsen gir adgang til å gjøre unntak fra innsyn for dokumenter som et organ har utarbeidet for sin egen interne

saksforberedelse.

Unntaket for organinterne dokumenter i § 14 er først og fremst begrunnet i behovet for å verne om interne beslutningsprosesser innad i et forvaltningsorgan, jf. også Justisdepartementets Rettleiar til offentleglova (G-0419 N) s. 91.

Det er vilkår for å kunne gjøre unntak fra retten til innsyn etter § 14 første ledd at organet selv har utarbeidet dokumentet for sin egen saksforberedelse. Om dokumentet sendes ut av organet, eller det ikke er ment for organets egen saksforberedelse, vil unntaksbestemmelsen som hovedregel ikke komme til anvendelse.

## **1.2. Er Beredskapsutvalget mot biologiske hendelser ett organ, og hvem er i så fall del av organet?**

Det generelle utgangspunktet er at en organisasjon som utad fremstår som en selvstendig enhet, må regnes som ett forvaltningsorgan, jf. Ot. prp. nr. 102 (2004–2005) s. 130–131 og Justisdepartementets veileder s. 92. Ved vurderingen av om enheten fremstår som selvstendig må det blant annet legges vekt på hvordan den er organisert, og om den har selvstendig avgjørelsesmyndighet. Det fremgår av Ot.prp. nr. 102 på s. 131 at formelle granskningskommisjoner, klagenemnder, lovbestemte råd og utredningsutvalg som er oppnevnt ved kongelig resolusjon, som utgangspunkt vil være egne organer etter offentleglova. Hvor man skal trekke grensen når det gjelder utvalg, må i tvilstilfelle avgjøres etter en konkret helhetsvurdering, hvor man blant annet legger vekt på hva som er hjemmelsgrunnlaget for oppnevningen, hvor lenge arbeidet varer, i hvilken grad utvalget har egen organisasjon, mandatet og sammensetningen. Både i lovforarbeidene og Justisdepartementets veileder gis det uttrykk for at koordinerende utvalg som blir opprettet for å samordne aktiviteten til flere andre organ politisk, faglig eller administrativt, typisk må regnes som egne organ, og ikke som hjelpeorgan som organisatorisk anses som en del av det eller de organene som har oppnevnt det.

Beredskapsutvalget mot biologiske hendelser er et permanent utvalg opprettet av Helse- og omsorgsdepartementet. Det har et mandat fastsatt av departementet i samarbeid med alle departementene: «Mandat for og sammensetning av beredskapsutvalget mot biologiske hendelser, samt koordinering på regionalt nivå». Utvalget består av faste representanter, med vararepresentanter, fra 10 ulike myndigheter og nasjonale funksjoner med ansvar for å beskytte liv, helse, miljø og andre viktige samfunnsinteresser, jf. mandatet pkt. 2.1. De fleste representerte virksomhetene er forvaltningsorganer på direktoratsnivå. Utenriksdepartementet er det eneste departementet som er representert.

Utvalgets oppgaver, organisering og administrative tilknytning er definert i mandatet, og det er blant annet etablert et sekretariat. Dette ledes av Helsedirektoratet og består av Helsedirektoratets administrative krisehåndteringsapparat og smittevern faglig sekretariat ivaretatt av Folkehelseinstituttet, jf. mandatet pkt. 5.1. Utvalget er administrativt underlagt Helse- og omsorgsdepartementet, jf. mandatet pkt. 9.1. Av mandatet pkt. 1 og 4 fremgår det at utvalget skal

bidra til å oppnå koordinert nasjonal håndtering av biologiske hendelser og det fremstår som at det først og fremst skal ha en rådgivende og koordinerende funksjon. Det har ikke beslutningsmyndighet.

Mandatet utpeker også en rekke virksomheter som rådgivere for utvalget, jf. pkt. 3.1. Disse er KS, Posten Norge AS, Avinor AS, Avinor flyforsikring AS, Norges miljø- og biovitenskapelige universitet, 10 spesifiserte sentrale offentlige virksomheter, samt de regionale helseforetakene (eller helseforetak de regionale helseforetakene utpeker), Sysselmannen på Svalbard, fylkesmenn og relevante kommuner. Rådgiverne innkalles etter behov. Det kan også inviteres inn andre rådgivere enn de som er uttrykkelig opplistet, jf. pkt. 3.2. Hensikten med rådgiverne er «å få et bredt tilfang av faglige råd og god informasjonsutveksling for å koordinere tiltak», jf. pkt. 3.1.

Utvalgets permanente karakter, at det består av fast oppnevnte medlemmer, har et mandat med klart definerte oppgaver og en egen sekretariatsfunksjon, taler for at det må anses som et eget organ, til tross for at det ikke har noen egen organisasjon. Det har heller ikke beslutningsmyndighet. Som påpekt ovenfor fremgår det imidlertid at lovforarbeidene at også koordinerende utvalg som er opprettet for å samordne aktiviteten til flere andre organ, kan være selvstendige organer.

Etter ombudsmannens syn må Beredskapsutvalget etter en helhetsvurdering anses som et eget organ. Dette innebærer at utveksling av dokumenter mellom utvalgets faste medlemmer, innad i utvalgets sekretariat og mellom sekretariatet og faste medlemmer, vil anses som organintern.

Hvorvidt også rådgiverne kan anses som en del av organet – slik at også dokumentutveksling med eller mellom disse anses som organintern – er mer tvilsomt. Rådgiverne har ikke fast plass i utvalget. Ettersom de kun innkalles etter behov, har de en betydelig løsere tilknytning til utvalget enn de faste medlemmene. Mandatet utpeker videre et stort antall instanser som rådgivere, og åpner også for at utvalget kan innkalle andre rådgivere enn de som er uttrykkelig nevnt. Kretsen av potensielle rådgivere fremstår derfor reelt sett som udefinert, og består i alle tilfeller av svært mange organer, blant annet alle landets kommuner og fylkesmenn. Et organ med en slik sammensetning ville bestått av svært mange offentlige og også private virksomheter. Å anse kommunikasjon mellom alle disse virksomhetene i regi av utvalget som organintern etter § 14, vil etter ombudsmannens syn langt på vei undergrave lovens regler om offentlighet knyttet til korrespondanse mellom ulike offentlige organer, og mellom offentlige organer og private aktører.

Helse- og omsorgsdepartementet har understreket at rådgiverne bare skal involveres ved behov, og at det er i tråd med ordinært utvalgsarbeid å involvere eksterne deltakere, f.eks. at det innhentes betenkninger fra personer eller virksomheter med særlig kompetanse. Ombudsmannen peker på at offentleglova nettopp har en uttrykkelig hjemmel for å kunne unnta råd og vurderinger som er innhentet fra eksterne rådgivere i § 15 andre ledd.

Etter ombudsmannens syn må derfor Beredskapsutvalget med sine faste medlemmer og sekretariat anses som et eget organ, men slik at rådgiverne ikke er del av dette organet.

### 1.3 Er dokumentet sendt ut av organet?

Etter det departementet har opplyst, er referatet sendt til deltakerne på møtet. Dette var både faste medlemmer av utvalget og rådgivere angitt i mandatet, i tillegg til representanter fra to organer som ikke inngår i mandatets liste over rådgivere. Ombudsmannen antar at disse er invitert med i henhold til mandatets pkt. 3.2. I tillegg er dokumentet sendt til Helse- og omsorgsdepartementet og til Krisestøtteenheten (KSE) i Justis- og beredkapsdepartementet.

Som det fremgår over, er rådgiverne etter ombudsmannens syn ikke del av organet Beredkapsutvalget i offentleglovas forstand. Også de to departementene er egne organer.

Helse- og omsorgsdepartementet skriver i svaret hit at utsendelsen til departementene ikke kan innebære at dokumentet ikke lenger kan anses som internt. Det er vist til at det i Lovavdelingens uttalelse 16. mai 1986 (sak nr. 1587/86) ble lagt til grunn at et referat fra en prosjektgruppe som helse- og sosialkontoret i en kommune hadde sendt til skolekontoret, kunne unntas etter offentlighetsloven 1970 § 5. I forarbeidene til offentleglova er uttalelsen omtalt under fremstillingen av gjeldende rett, se Ot.prp. nr. 102 (2004–2005) s. 46. Det fremgår videre på s. 130 i at rettstilstanden etter offentlighetsloven § 5 er videreført gjennom offentleglova § 14 første ledd.

I Lovavdelingens uttalelse er det vist til at saken angikk arbeidsområdet til begge etatene, og at de begge var representert med medlemmer i prosjektgruppa. Det ble lagt til grunn at det var rimelig at kontorene «i en viss grad» kunne utveksle synspunkter og holde hverandre orientert om saken, også ved oversendelse av skriftlig referat fra prosjektgruppen, uten at referatene derved ble offentlige.

Saken her stiller seg annerledes både ved at verken Helse- og omsorgsdepartementet eller Krisestøtteenheten i Justisdepartementet er fast representert i Beredkapsutvalget, og ved at de heller ikke deltar i et lignende samarbeid med Beredkapsutvalget som i saken Lovavdelingens uttalte seg om. Etter ombudsmannens syn tilsier derfor ikke uttalelsen at også referatet fra utvalget beholder sin organinterne karakter når det oversendes til de to departementene.

I Ot.prp. nr. 102 (2004-2005) s. 131 åpnes det for at dokumenter som er sendt ut av organet til et organ som har en koordinerende rolle, etter omstendighetene likevel kan anses organinterne etter § 14. Som eksempler på slike koordinerende organer nevnes Statsministerens kontor i forhold til departementene og Finansdepartementet i forhold til departementenes saker med økonomiske konsekvenser. Tilsvarende er lagt til grunn i Justisdepartementets veileder s. 96. Hvor langt unntaket for øvrig rekker, er ikke nærmere utdypet verken i forarbeidene eller veilederen.

Både organisatorisk og funksjonelt skiller forholdet mellom utvalget og de to departementene seg på flere punkter fra eksemplene som er nevnt i forarbeidene og veilederen. Beredkapsutvalget er i seg selv et koordinerende organ. De fleste representerte virksomhetene befinner seg videre på et lavere nivå i forvaltningshierarkiet enn departementene. Det ledes av Helsedirektoratet, som er et direktorat underordnet Helse- og omsorgsdepartementet. Forholdet mellom departementet og utvalget synes etter dette sammenlignbart med over- underordningsforholdet mellom et departement og direktorater, fylkesmenn og andre underliggende organer.

Ombudsmannen mener derfor at referatet ikke lenger kan anses internt etter § 14 når det er oversendt til rådgivere, Helse- og omsorgsdepartementet og Krisestøtteenheten (KSE) i Justis- og beredskapsdepartementet. Offentleglova § 14 gir dermed ikke hjemmel for å unnta dokumentet fra innsyn.

## 2. Kan referatet unntas etter § 15 tredje ledd?

Helse- og omsorgsdepartementet har anført at dokumentet alternativt kan unntas med hjemmel i lovens § 15 tredje ledd. Det er vist til at dersom Beredskapsutvalget ikke anses som et eget organ, vil referatet være råd og vurderinger som utvalget gir Helsedirektoratet, og at Helsedirektoratet den 31. januar 2020 ble delegert fullmakt til å lede og koordinere helsesektorens innsats med håndtering av utbruddet av koronaviruset. At referatet også er sendt til Helse- og omsorgsdepartementet og KSE endrer ikke slik departementet vurderer det, at dokumentet fremdeles kan unntas med hjemmel i offentliglova § 15 tredje ledd, jf. henvisning til Lovavdelingsuttalelsen over.

Som det fremgår over har ombudsmannen kommet til at Beredskapsutvalget er et eget organ. Når referatet likevel ikke kan anses organinternt, på grunn av oversendelsen til rådgiverne, Helse- og omsorgsdepartementet og Justis- og beredskapsdepartementet, er det fortsatt et spørsmål om § 15 tredje ledd kan gi grunnlag for å gjøre unntak fra innsyn.

Offentliglova § 15 andre ledd gir på visse vilkår adgang til å gjøre unntak for deler av et dokument som et organ har innhentet utenfra, og som inneholder «råd om og vurderingar av korleis eit organ bør stille seg i ei sak». Etter § 15 tredje ledd er det tilsvarende adgang til å unnta referat fra møter «mellom eit organ og nokon som gir råd eller vurderingar som nevnde i andre ledd». Om hensynene bak bestemmelsen fremgår det av veilederen på s. 110 at det ofte vil være et alternativ til å innhente en redegjørelse å holde et møte for å diskutere saken. Møtereferatet vil da kunne tre i stedet for innhentingsbrevet og svaret.

Dette innebærer at møtet må være mellom organet og noen som gir råd eller vurderinger om hvordan organet bør stille seg i en sak. Formålet med møtet må være å få bidrag til det inviterende organets saksforberedelse. Videre er det et vilkår at unntak er påkrevd av hensyn til forsvarlig ivaretagelse av det offentlige interesse i saken.

Det aktuelle referatet er fra et møte mellom Beredskapsutvalget, som et eget organ, og en rekke rådgivere, som gir råd og vurderinger til utvalget. Møtet skulle ikke føre til en beslutning i organet, og det synes i hovedsak å innebære informasjonsutveksling. Ombudsmannen mener imidlertid at dette må anses som en del av det arbeidet som må til for at utvalget skal kunne utføre oppgavene som det er pålagt i mandatet, og at det også gjelder en bestemt sak. Det er da naturlig å legge til grunn at formålet med rådgivernes deltakelse på møtet var å få bidrag til bruk for utvalgets interne saksforberedelse.

Offentleglova § 15 tredje ledd vil etter dette kunne gi grunnlag for å unnta referat fra møte mellom utvalget og rådgiverne, dersom øvrige vilkår etter § 15 tredje ledd er oppfylt. Det innebærer for det første at unntak må være påkrevd av hensyn til forsvarlig ivaretagelse av det offentlige interesse i saken. I tillegg må dokumentet være internt, det vil si at det ikke er sendt til andre mottakere enn de som omfattes av unntaket i § 15.

I dette tilfellet er referatet også sendt til Helse- og omsorgsdepartementet og Krisestøtteenheten (KSE) i Justisdepartementet, som ikke er rådgivende organer som var til stede på møtet. På samme måte som ved vurderingen etter § 14 første ledd, mener ombudsmannen at Lovavdelingens uttalelse 16. mai 1986 (sak nr. 1587/86) ikke kan gi grunnlag for å konkludere med at referatet likevel er internt. Dette innebærer at referatet ikke kan unntas fra innsyn etter § 15 tredje ledd.

Det kan også være et spørsmål om referatet kan unntas etter § 15 første eller andre ledd. Unntaket i § 15 første ledd vil kunne være aktuelt dersom referatet er innhentet av Helse- og omsorgsdepartementet og Justisdepartementet som overordnede organ. Ett av flere vilkår er at det som hovedregel må være oversendt etter oppfordring eller direkte bestilling fra det overordnede organet, jf. Ot.prp. nr. 102 (2004-2005) s. 134 og veilederen s. 102. Det fremgår ikke av departementets svar at det er tilfellet her. For Justisdepartementets del er det også et spørsmål om det foreligger et overordningsforhold. Unntaket i § 15 andre ledd gjelder råd og vurderinger som et organ har innhentet til bruk for sin interne saksforberedelse. Også her er det et vilkår at dokumentet er «innhenta» av mottakerorganet. Unntaksadgangen er dessuten begrenset til å gjelde opplysninger som gjelder hvordan mottakerorganet bør stille seg i én bestemt sak, jf. veilederen s. 109. På grunnlag av referatets innhold og slik saken for øvrig er opplyst, fremstår det som mindre sannsynlig at noen av disse bestemmelsene kan gi grunnlag for å unnta referatet fra innsyn.

### 3. Merinnsynsvurderingen

Ombudsmannen vil også knytte noen kommentarer til departementets redegjørelse for merinnsynsvurderingen i vedtaket 21. april 2020.

Det følger av offentliglova § 11 at et organ, når det er adgang til å gjøre unntak fra innsyn, likevel skal vurdere å gi helt eller delvis merinnsyn. Det avgjørende for vurderingen av om det skal gis merinnsyn er om «omsynet til offentlig innsyn veg tyngre enn behovet for unntak». For å kunne nekte innsyn må det foreligge et reelt og saklig behov for nektelsen. Det må vurderes «om dei omsyna som ligg til grunn for unntaksføresegna gjer seg gjeldande i det aktuelle tilfellet», se Ot.prp.nr. 102 (2004–2005) s. 129. Dersom dette er tilfelle, må disse hensynene avveies mot de hensynene som taler for å gi innsyn i de aktuelle dokumentene. Det følger også av dette at det må foretas en konkret vurdering for det enkelte dokument.

I svaret til ombudsmannen skrev departementet at det ved merinnsynsvurderingen ble lagt vesentlig vekt på at deltakerne i møtet må ha trygghet for at de råd, vurderinger og drøftinger som blir gitt, kan skje i noen grad av fortrolighet. Dersom det ikke kan legges til grunn en slik fortrolighet, mente departementet at det kan skade den åpne dialogen som man må ha i et slikt koordinerende

organ. Departementet opplyste at det ikke bare er lagt vekt på skadepotensialet i denne konkrete saken, men også hvilke konsekvenser innsyn vil ha for diskusjon og dialog i fremtidige saker. Det er også vist til det som fremgår om hensynet til en åpen og frimodig intern diskusjon i pkt. 3.5.1 tredje avsnitt i «Veilederen til behandling innsynskrav» som ble utarbeidet av interdepartemental arbeidsgruppe i april 2020. Departementet mente at disse hensynene måtte veie tyngre enn offentlighetens behov for innsyn i det aktuelle dokumentet. Hensynene som taler for offentlighet, er ikke nærmere angitt.

Departementets avgjørelse synes å bygge på en oppfatning om at dokumenter fra utvalgsmøter generelt ikke bør gjøres tilgjengelig for allmenheten, fordi det vil være til hinder for virksomheten i utvalget. Hensynet til mulige skadevirkninger for utvalgets arbeidsprosesser vil kunne være et relevant moment i merinnsynsvurderingen. Offentleglovas utgangspunkt er likevel at det må foretas en konkret vurdering for det enkelte dokument. Det fremgår ikke at det er gjort i dette tilfellet. Ombudsmannen stiller også spørsmål ved om hensynet gjør seg gjeldende i dette tilfellet, ettersom utvalget selv, ifølge opplysningene som er gitt i saken, faktisk har gitt innsyn i referater fra andre møter. Offentlighetens innsyn synes dermed ikke tidligere å ha vært ansett til hinder for utvalgets arbeid i fremtidige saker.

Ombudsmannen minner også om at departementet må identifisere de konkrete hensynene som taler for offentlighet av det aktuelle dokumentet og vurdere disse opp mot de hensynene som begrunner unntak.

Avslutningsvis finner ombudsmannen grunn til å minne departementet om at det etter § 11 er plikt til å vurdere om det kan gis delvis innsyn i et dokument. Det fremgår ikke av vedtaket eller departementets svar hit at dette ble gjort i denne saken.

## Konklusjon

Ombudsmannen har kommet til at Beredskapsutvalget er et eget organ, men slik at utvalgets rådgivere ikke er del av organet. Når referatet er sendt til rådgiverne og i tillegg til Helse- og omsorgsdepartementet og Justisdepartementet, har det mistet sin organinterne karakter. Da kan det ikke unntas fra innsyn etter offentleglova § 14 første ledd.

Etttersom referatet er sendt til Helse- og omsorgsdepartementet og Justisdepartementet, mener ombudsmannen at det heller ikke er grunnlag for å gjøre unntak etter § 15 tredje ledd, som departementet har anført som et alternativ.

Ombudsmannen ber Helse- og omsorgsdepartementet om å foreta en ny vurdering av saken.

Det bes om at ombudsmannen orienteres om den nye vurderingen innen 20. januar 2021.

21.12.2020 (2020/2031)

