

## **Vedlegg: Saksbehandlingsregler i varslingssaker (utfyllende)**

### **Offentlighetsloven – er varslingen offentlig?**

Offentlighetsloven gir i utgangspunktet innsyn i all informasjon som kommer til eller produseres i forvaltningen. Innsyn kan kreves av "enhver", men kommunen har ingen selvstendig plikt til aktivt å informere om innholdet av sine dokumenter. Unntak må hjemles i lov. Nedenfor angis noen aktuelle unntak i saker der det mottas varsling.

### **Offentlighetsloven § 14**

Bestemmelsen gir en vid adgang til å unnta såkalte "*interne dokumenter*". Slike dokumenter blir ofte laget på oppfordring fra ledelsen, men også dokumenter fra enkeltmedarbeidere som skrives på eget initiativ regnes som interne. En varsling vil være et internt dokument. Varslingen vil dermed kunne unntas med hjemmel i § 5, uavhengig av innholdet.

Det er vedtatt en ny lov som skal erstatte offentlighetsloven fra 1. januar 2008. Loven setter begrensninger på adgangen til å unnta dokumenter som interne i kommuner. Om en varsling kan unntas etter reglene i den nye loven vil måtte vurderes konkret.

### **Offentlighetsloven § 13 - forvaltningsloven § 13**

Offentlighetsloven § 5a unntar opplysninger fra offentlighet som er undergitt taushetsplikt i eller i medhold av lov. Forvaltningsloven § 13 pålegger taushetsplikt om "*noens personlige forhold*". Varsling eller bakgrunnsinformasjon om forhold som tilhører "den private sfære" må dermed unntas fra innsyn for offentligheten. Regelmessig vil varsling gå på kritikkverdige forhold under utøvelse av arbeidet. Slike forhold er ikke av privat karakter, også selv om de er personlig belastende og eventuelt usanne. Heller ikke opplysninger om straffbare forhold under utøvelsen av arbeidet er i utgangspunktet taushetsbelagte.

Forvaltningsloven § 13 gir videre taushetsplikt om forhold av "*konkurransmessig betydning*". Bestemmelsen beskytter imidlertid i utgangspunktet ikke for innsyn dersom det varsles om kritikkverdige forhold i en virksomhet, heller ikke dersom forholdene er straffbare forhold. Det må imidlertid gjøres en konkret vurdering av hvor sterkt begrunnet eller verifisert opplysningene er dersom det dreier seg om et straffbart forhold.

### **Offentlighetsloven - profesjonsbestemt taushetsplikt**

Dersom varsling skjer til en person med profesjonsbestemt taushetsplikt, vil vedkommende regelmessig ha plikt til å bevare taushet om både hvem som varsler og innholdet i varselet. Imidlertid vil forutsetningen ofte være at varsleren skal gå videre med varselet. De opplysninger for eksempel advokat/revisor går videre med til andre i kommunen vil da ikke være underlagt profesjonsbestemt taushetsplikt lenger. Dersom varsleren ikke tillater at dennes identitet røpes ovenfor andre vil dette i praksis anonymisere varsleren for andre enn varslingsmottaker.

### **Offentlighetsloven § 24**

Bestemmelsen gir anledning til å unnta fra offentlighet: "*Anmeldelse, rapport og annet dokument om lovovertrødelse.*" I lovovertrødelse ligger det at det må være brudd på lov eller forskrift, men ikke at forholdet er straffbart. Det må ikke være stadfestet at det foreligger et lovbrudd, en mistanke er nok. Unntaket gjelder både når kommunen mottar slike dokumenter, og når kommunen eventuelt selv anmelder forholdet. Bestemmelsen sier at dokumentet kan unntas, med det er ikke noe i veien for å unnta kun deler av dokumentet, for eksempel hvem som varsler eller hvem det varsles om.

### **Forvaltningsloven - saksbehandlingsregler**

Dersom det på bakgrunn av varsling er aktuelt å gi en tjenstlig sanksjon av en slik art at de omfattes av forvaltningslovens definisjon av enkeltvedtak, jf forvaltningsloven § 2 andre ledd, må reglene i kapittel IV til VI følges. Nedenfor gjengis utdrag av de viktigste regler som må følges under saksforberedelsen, herunder kontradiksjon og partsinnsyn. Kontradiksjon vil si at det skal sikres rett til å kunne uttale seg om opplysninger som kommer fram, slik at begge sider av saken er tilstrekkelig belyst. Det er i tillegg klagerett på enkeltvedtaket etter § 28.

Selv om en avgjørelse ikke er enkeltvedtak vil reglene §§ 16 og 17 i stor grad være et uttrykk for god forvaltningsskikk, og vil dermed være gode retningslinjer å følge i alle saker.

### **Forhåndsvarsel – forvaltningsloven § 16**

§ 16 angir følgende: *"Part som ikke allerede ved søknad eller på annen måte har uttalt seg i saken, skal varsles før vedtak treffes og gis høve til å uttale seg innen en nærmere angitt frist."* Plikten til å gi forhåndsvarsel har ingen spesifikk frist. Betydelige undersøkelser kan derfor finne sted før parten varsles. Dette kan i enkelte saker være påkrevd, mens det i andre saker kan være god saksbehandling å få noe avkreftet/bekreftet av parten så tidlig som mulig.

### **Utrednings- og informasjonsplikt – forvaltningsloven § 17**

Forvaltningsorganet skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes. Som et ledd i dette skal partene gjøres kjent med det alt vesentlige av opplysninger forvaltningen har eller mottar, og gis anledning til å uttale seg om disse.

Heller ikke når det gjelder plikten til å forelegge opplysninger foreligger det noen spesifikk regel for når dette skal gjøres. Normalt bør dette gjøres så snart forvaltningen får tilgang til opplysningene, men dersom det foreligger konkrete grunner til å utsette foreleggelsen vil dette normalt være greit så fremt parten får tilstrekkelig tid til å respondere på opplysningene.

### **Partenes adgang til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter – forvaltningsloven § 18 fig.**

En part har i utgangspunktet adgang til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter. § 19 gjør likevel bl.a. unntak for opplysninger som gjelder *"andre forhold som av særlige grunner ikke bør meddeles videre"*, jf bokstav b i bestemmelsen.

Avgjørende for vurderingen av bokstav b må bli en kritisk vurdering av om det ut fra f.eks. personvern hensyn er rimelig å unnta opplysningene fra innsyn, og om det er forsvarlig å gjøre det i lys av behovet for å sikre sakens opplysning og at parten får varetatt sitt tarv i saken.

Også spørsmålet om vern av kilden for opplysninger som er gitt til forvaltningen, må avgjøres ut fra en slik konkret helhetsvurdering. Som et alminnelig utgangspunkt kan det kanskje legges til grunn at hvis de opplysninger som er gitt ikke er entydig bekreftet og dokumentert på annen måte, og vil kunne bli tillagt ikke helt ubetydelig vekt ved avgjørelsen, må parten ha krav på å få vite hvem som er kilden for disse.

### **Personopplysningsloven- datasystemer**

Dersom kommunen velger å etablere et system for varsling via egne datasystemer, for eksempel for å legge til rette for anonym varsling, vil man måtte følge reglene i personopplysningsloven. Loven har i §§ 8 og 9 vilkår som må være oppfylt for å kunne behandle personopplysninger. Arbeidsmiljøloven § 3-6 anses for å være lovhjemmel for å kunne behandle opplysninger mottatt ved varsling, også sensitive opplysninger. Etter lovens § 31 skal det sendes melding til Datatilsynet minst 30 dager før behandling starter.

Datatilsynet har utredet de viktigste sider ved varsling i en uttalelse datert 4. januar 2007. Denne kan finnes på tilsynets hjemmesider. Når opplysninger/varsler om konkrete personer mottas i et slikt system, får den det varsles om rettigheter etter lovens § 20, som igjen viser til §§ 18 og 19. Bestemmelsene gir ikke den det varsles om direkte innsyn i varselet. Sett i sammenheng vil likevel hovedinnholdet i varselet måtte opplyses. Varsling via elektroniske systemer vil som hovedregel gi den det varsles om rett til innsyn i varselet på et tidlig tidspunkt. Det er imidlertid visse unntak i § 23, særlig aktuell er bokstav b), om unntak for opplysninger *"det er påkrevd å hemmeligholde av hensyn til forebygging, etterforskning, avsløring og rettslig forfølgning av straffbare handlinger"*.