

## Har Kirkerådet hjemmel til å unnta fra offentlighet avstemningsresultatet ved tilsetting av biskop?

### Innledning

Det har forekommet enkelte saker der det har vært nødvendig å undergi denne bestemmelsen en nærmere tolkning. Ved tilsetting av biskop i Tunsberg i 2014 verserte det tidlig i saken – høsten 2013 og vinteren 2014 – en klagesak fra Vårt Land mot bispedømmerådets nekning av innsyn i et dokument opprettet helt i starten av nominasjonsprosessen. Her var Kirkerådet klageinstans i medhold av kirkeloven § 38 annet ledd tredje punktum. Ved vedtak av 17. oktober 2013 tok Kirkerådet ikke avisens klage til følge. Sivilombudsmannen rettet ikke kritikk mot vedtaket, jf. hans brev til Vårt Land av 26. mars 2014.

Det har i etterkant av tilsetting av ny biskop i Nidaros i våres blitt reist spørsmål om avstemningsresultatet i Kirkerådet ikke lenger bør gjøres offentlig – mest av hensyn til de (i dag) to kandidater som ikke nådde opp. Det er da nødvendig å avklare om det er hjemmel for å unnta resultatet.

### Det rettslige handlingsrom

Slik lyder offentleglova § 25 første til tredje ledd:

*§ 25. Unntak for tilsetjingsaker, lønnsoppgåver m.m.*

Det kan gjerast unntak frå innsyn for dokument i sak om tilsetjing eller forfremjing i offentleg teneste.

Unntaket i første ledd gjeld ikkje søkjarlister. Organet skal snarast etter at søknadsfristen er gått ut, setje opp ei søkjarliste som skal innehalde namn, alder, stilling eller yrkestittel og bustad- eller arbeidskommune for kvar søkjar. Det kan likevel gjerast unntak frå innsyn for opplysningar om ein søkjar dersom vedkommande sjølv ber om det (...)

Unntaket i første ledd gjeld ikkje nominasjonsvedtak og røysterresultat ved utnemning av biskop.

Selv om det kan diskuteres om stillingen som biskop er en stilling «i offentleg teneste», bestemmer kirkeloven § 38 første ledd at offentleglova også skal gjelde for den virksomhet som drives av lovbestemte kirkelige organer. At § 25 kommer til anvendelse ved tilsettinger i Den norske kirke, fremgår således av Justis- og politidepartementets veileder til loven, utarbeidet av Lovavdelingen, der det generelt heter at særregelen i § 25 «vil gjelde for saker om tilsetjing eller forfremjing i alle verksemdar som er omfatta av offentleglova».<sup>1</sup> Og lovbestemte kirkelige organer er omfattet gjennom den nevnte særbestemmelsen i § 38 første ledd.

---

<sup>1</sup> Se *Rettleiar til offentleglova*, 2009, side 148; kursivert her.

Ved første øyekast er det nærliggende å anta at det springende punkt er rekkevidden av offentliglova § 25 tredje ledd – særbestemmelsen ved «utnemning av biskop» – og om også avstemningen i Kirkerådet regnes som «røysterresultat» i bestemmelsens forstand.

Etter ordlyden i tredje ledd synes det klart å være tilfelle, hvilket skulle tilsi at Kirkerådet ikke kan unnta avstemningsresultatet.

Omtalen av tredje ledd i forarbeidene derimot – nærmere bestemt i lovutredningen og lovproposisjonen – kunne tenkes å trekke i motsatt retning fordi det der kun er omtale av *de forutgående avstemningsresultatene*. Hvis dette sammenholdes med at de samme forarbeider uttrykker at dokumentbegrepet i første ledd omfatter *alle sakens dokumenter*,<sup>2</sup> tilsier det at vi er utenfor tredje ledd og *innenfor hovedregelen i første ledd*. Dette skulle tilsi at det er hjemmel for unntak fra innsyn i selve tilsettingsvedtaket. Riktig nok omfattes ikke selve tilsettingsvedtaket i departementets oppramsing, men denne fremstår ikke som uttømmende.

Imidlertid må ovennevnte modifieres i lys av behandlingen av lovsaken i Stortinget. Et flertall<sup>3</sup> i Justiskomiteen ønsket å presisere at selve vedtaket om ansettelse «ikke bør regnes som dokument i en sak om ansettelse».<sup>4</sup> Dette bør være avgjørende for tolkningen – noe også Justis- og politidepartementet ved Lovavdelingen har lagt til grunn i den ovennevnte veileder til loven.<sup>5</sup> Også i sine senere tolkningsuttalelser har Lovavdelingen lagt det samme til grunn.<sup>6</sup>

---

<sup>2</sup> Det heter at således at

«Unntaket gjeld i utgangspunktet alle dokumenta i saka, bortsett frå søkjarlista, sjå nedanfor. I ei tilsetjingssak vil det såleis vere høve til å gjere unntak frå innsyn for søknaden, referat frå intervjuet, vurderingar av søkjarane, innstillinga og arbeidsavtalen» Ot. prp. nr. 102 (2004–2005) side 148.

<sup>3</sup> Mindretallet omtalte ikke spørsmålet.

#### <sup>4</sup> «Komiteens merknader

Komiteens flertall, medlemmene fra Arbeiderpartiet og Sosialistisk Venstreparti, har merket seg at gjeldende regel om at det er adgang til å gjøre unntak for andre dokumenter i saker om ansettelse eller forfremmelse i offentlig tjeneste enn søkerlistene, foreslås videreført uendret. Flertallet er enig i at det er behov for et slikt unntak, men mener at dette strekkes for langt når det i merknadene i proposisjonen forutsettes at unntaket også skal gjelde for arbeidsavtalen. Etter flertallets syn tilsier ikke hensynene bak dette unntaket at det også bør omfatte den endelige arbeidsavtalen *eller et vedtak om ansettelse*. Flertallet mener at det ikke er nødvendig å endre ordlyden i forslaget for å klargjøre dette, men at dette vil følge av en tolkning fordi *slike dokumenter ikke bør regnes som dokument i en sak om ansettelse*. Flertallet understreker imidlertid at slike dokumenter likevel skal kunne unntas etter andre unntaksregler i loven dersom de har et innhold som dekkes av disse, f.eks. hvis de inneholder personopplysninger underlagt lovbestemt taushetsplikt» (Innst. O. nr. 41 (2005–2006) side 14; kursivert her).

<sup>5</sup> Se *Rettleiar til offentliglova*, 2009, side 149 der det heter at denne komiteuttalelsen «er avgjerande for tolkinga». Derfor slås det fast at

«Sjølve vedtaket om tilsetjing eller forfremjing og den endelege arbeidsavtala er likevel ikkje omfatta av unntaket»

Merk at Lovavdelingen ikke viser til den aktuelle innstilling fra Justiskomiteen; dette må bero på en inkurie.

<sup>6</sup> Se JDLOV-2008-2660 fra 4. februar 2009 og Se JDLOV-2011-7817 av 2. juli 2013. I sistnevnte uttalelse svarer Lovavdelingen på et spørsmål fra Fornyings-, administrasjons- og kirke departementet om det er anledning til å utsette innsyn i et tilsettingsorgans vedtak om å tilby en stilling frem til tilbudet er akseptert. Lovavdelingen svarte at:

I sine kommentarer til loven gir *Jan Fridthjof Bernt* uttrykk for den samme løsning – men uten å vise til Justiskomiteens presisering. Uttalelsen er en imøtegåelse av departementets forslag:

«I proposisjonen legges det også til grunn (Ot.prp. nr. 102 (2004-2005) Til § 25 Unntak for tilsetjingssaker m.m., s. 148) at arbeidsavtalen som inngås vil kunne unntas i medhold av denne bestemmelsen. Det er en ikke uproblematisk utvidelse av unntaksregelens rekkevidde. Denne tar sikte på dokumenter som danner grunnlaget for det tilsettingsvedtaket som treffes, *ikke på vedtaket selv*» (Gyldendal Rettsdata, lovkommentar til offentleglova, note 342; kursivert her).

Konklusjonen er etter dette at vi er utenfor § 25 første ledd. Følgelig er det heller ikke nødvendig å drøfte rekkevidden av særbestemmelsen i tredje ledd; vi er utenfor dens anvendelsesområde.

Uten en hjemmel for å unnta fra innsyn må lovens hovedregel i § 3 om plikt til å gi innsyn, følges.

---

«Utgangspunktet for denne vurderinga er offentleglova § 25 fyrste ledd. Det heiter der at det kan gjerast unntak for dokument i sak om tilsetjing eller forfremjing i offentlig teneste, altså i organ som er omfatta av offentleglova. I utgangspunktet fell berre søkjarlister utanfor unntaket, jf. § 25 andre ledd, og ein kunne difor tenkje seg at eit vedtak om tilsetjing var omfatta av unntaket i fyrste ledd.

I Innst.O.nr.41 (2005-2006) uttalar derimot fleirtalet i Justiskomiteen på Stortinget at unntaket i § 25 fyrste ledd *ikkje bør omfatte den endelege arbeidsavtalen eller eit vedtak om tilsetjing*, sjå her punkt 2.9 i innstillinga, på side 14. Fleirtalet fann ikkje behov for å endre ordlyden i føresegna, sidan det vil følgje av ei tolking at slike dokument ikkje bør reknast som dokument i ei sak om tilsetjing. *Dette har vi seinare lagt til grunn som gjeldande rett*, jf. Rettleiar til offentleglova side 149 og vårt brev til FAD 4. februar 2009 (JDLOV-2008-2669), der det òg blir gjeve uttrykk for at vedtak om tilsetjing truleg heller ikkje var omfatta av det tilsvarande unntaket etter den tidlegare offentlegheitslova.

Det er ikkje presisert nærare i Innst.O.nr.41 (2005-2006) kva som er å rekne som vedtak om tilsetjing, og som difor vil falle utanfor unntaket i offentleglova § 25 fyrste ledd. Vi legg til grunn at dette normalt berre vil omfatte endelege avgjerder om tilsetjing, og såleis berre vere aktuelt for det dokumentet som inneheld avgjerda om at ein bestemd person skal tilsetjast» (kursiveret her).