

FRA LOVTEKST TIL PROGRAMKODE

Utvikling av rettslige beslutningssystemer i elektronisk forvaltning

Dag Wiese Schartum

Forord

I 1993 forsvarte jeg doktoravhandlingen *Rettsikkerhet og systemutvikling i offentlig forvaltning* for graden dr. juris. Arbeidet var i stor grad basert på empiri om hvorledes en i norsk sentralforvaltning faktisk arbeidet med å transformere forvaltningslovgivning mv. til programkode, for på den måten gjøre det mulig å automatisere rettsanvendelsen. I avhandlingen var jeg i stor grad opptatt av å identifisere, beskrive og drøfte rettslig relevante deler av systemutviklingsarbeider. Selv om jeg fremmet en rekke rettspolitiske synspunkter, var avhandlingsarbeidet ikke rettet inn mot å angi hvorledes en *burde* gå fram. Senere tok jeg mål av meg til å formidle deler av avhandlingen ved å drøfte den delen av utviklingsarbeidet som direkte har rettslig relevans på mer normativ måte. Resultatet var *Utvikling av beslutningsstøttesystemer - Fra lovtekst til programkode. Innføring for jurister og brukerrepresentanter* som ble ferdigstilt som "foreløpig utgave" i 1998. Det primære formålet var at utgaven skulle fungere som pensum på hovedfag i forvaltningsinformatikk. Arbeidet ble til med støtte fra Norsk faglitterær forfatter- og oversetterforening. Etter en beskjeden revisjon i 2000 ble manuskriptet brukt videre i undervisningen på master i forvaltningsinformatikk.

Etter hvert ble framstillingen overmoden for revisjon, og våren 2011 begynte jeg arbeidet med en totalrevisjon. Dette arbeidet ble videreført sommeren 2012. Det som i utgangspunktet var tenkt som en revisjon innenfor rammene av utgaven fra 2000, har etter hvert endt opp som en vesentlig utvidet og omarbeidet versjon. Mens tidligere utgaver var konsentrert rundt det å transformere lovtekst mv. til programkode, inneholder foreliggende utgave også gjennomgang av lovgivning mv. som er ramme for og som derfor styrer slik systemutvikling (se særlig kapittel 4). Jeg har også utviklet og utvidet enkelte andre deler videre. Særlig gjelder dette kapittel 10 om "Systemutvikling som regelverksutvikling", der arbeidstrinnene for nyskriving av lover og forskrifter på grunnlag av kunnskap fra systemutviklingsarbeid er vesentlig utvidet og konkretisert.

Også denne utgaven er foreløpig i den forstand at jeg antar det vil være behov for med jevne mellomrom å oppdatere, supplere og tydeliggjøre deler av framstillingen. Ethvert forslag til forbedring mottas med takk!

Røa, 15. august 2012
Dag Wiese Schartum

Innhold

1	Innledning	9
2	Individuelle rettigheter og effektivitet	16
3	Prosjektetablering	26
4	Innrammingsfasen	41
5	Aktøranalyse og systemavgrensing	85
6	Innsamling av rettskilder	113
7	Spesifisering	128
8	Supplering av rettskilder	150
9	Dokumentasjon av rettslig innhold	158
10	Systemutvikling som regelverksutvikling	164
	Litteratur	177
	Lover og forskrifter m.v.	179
	Vedlegg 1	181

Detaljert innholdsfortegnelse

1	Innledning	9
1.1	Om formålet med boken	9
1.2	Jus som ramme og jus som innhold	9
1.3	Rettslige informasjonssystemer, tekstsystemer og beslutningssystemer	11
1.4	Oversikt over framstillingen	14
2	Individuelle rettigheter og effektivitet	16
2.1	Rettsikkerhet	16
2.2	Personopplysningsvern	18
2.3	Systemutvikling som myndighetsutøvelse og "rettslige systemavgjørelser"	19
2.4	Saksbehandlingsregler for å styre rettslige deler av systemutviklingen	24
3	Fasen for prosjektetablering	26
3.1	Generelt om mandat for systemutviklingsarbeider	26
3.2	Allmenne forvaltningspolitiske føringer	27
3.3	Virksomhetsspesifikke rammer	28

3.4	Systemspesifikke rammer.....	28
3.5	Organisering av systemutviklingsarbeider	31
3.5.1	Systemeierskap og prosjektarbeid	31
3.5.2	Spesielt om deltakelse av saksbehandlere fra første instans.....	33
3.5.3	Spesielt om forholdet mellom jurister og teknologer	34
3.5.4	Hvem kan treffe rettslige systemavgjørelser? – Outsourcing og saksforberedelse	35
	Delegasjon	35
	Saksforberedelse	37
3.6	Oppsummering og noen sammenhenger til den videre framstillingen	39
4	Innrammingsfasen	41
4.1	Generelt om den rettslige innrammingen.....	41
4.2	Forvaltningsloven med forskrifter	42
4.2.1	Generelt om betydningen av forvaltningsloven for utvikling av beslutningssystemer	42
4.2.2	Om dokumenter, krav til skriftlighet mv. og elektronisk kommunikasjon	43
4.2.3	Veiledningsplikt	46
4.2.4	Nærmere om utforming av skjemaer	48
4.2.5	Nærmere om utredningsplikt, veiledningsplikt og pålegg om å gi opplysninger	49
4.2.6	Begrunnelse for enkeltvedtak	51
4.2.7	Klage og omgjøring av enkeltvedtak	52
4.2.8	Forvaltningsstandarder.....	54
4.3	Personopplysningsloven med forskrifter	56
4.3.1	Generelt om betydningen av personopplysningsloven ved utvikling av beslutningssystemer	56
4.3.2	Om forholdet mellom personopplysningsloven og forvaltningsloven.....	57
4.3.3	Behandlingsansvarlig, jf. systemeier	58
4.3.4	Formålet med innhenting og videre behandling av opplysningene	59
4.3.5	Hvilke personopplysninger kan systemet inneholde?.....	60

4.3.6	Saksutredning og opplysningskvalitet	63
4.3.7	Risikobasert vurdering av utrednings- og opplysningskvalitet.....	66
4.3.8	Krav til informasjonsutveksling.....	69
4.3.9	Mulighet for felles bruk av opplysninger.....	74
4.3.10	Krav til åpenhet og innsyn	76
4.3.11	Krav til informasjonssikkerhet og internkontroll.....	78
4.3.12	Konsesjonsplikt og melding til Datatilsynet.....	79
4.4	Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven	80
4.5	Kortfattet oversikt over annen relevant lovgivning	82
5	Aktøranalyse og systemavgrensing	85
5.1	Innledning.....	85
5.2	Generelt om ulike aktørers mulige rolle i saksbehandlingen	85
5.3	Partenes medvirkning.....	87
5.3.1	Argumenter for at partene skal medvirke.....	87
5.3.2	Hvilke oppgaver i saksbehandlingen kan partene tenkes å ha?.....	92
5.4	Forholdet til andre forvaltningsorganer og private virksomheter	96
5.4.1	Generelt.....	96
5.4.2	Bestemmelsesrett over andres informasjonssystemer	98
5.4.3	Spesielt om regulering av opplysningsflyt mellom forvaltningsorganer	99
5.4.4	Beskrivelse av eksterne virksomheters deltakelse i saksbehandlingen	100
5.4.5	Sammenhenger mellom saksbehandlingsrutiner hos de ulike aktørene	101
5.5	Informasjon til brukere av systemet	102
5.6	Forholdet mellom automatiserte og manuelle deler av beslutningssystemet	106
5.6.1	Generelt om valg av automatiseringsgrad	106
5.6.2	Er automatisering mulig?.....	107
5.6.3	Er automatisering hensiktsmessig?	108
5.6.4	Er automatisering forsvarlig og ønskelig?	110

5.6.5	Beskrivelse av de manuelle delene av saksbehandlingen	111
5.7	Helhetsvurdering	112
6	Innsamling av rettskilder for transformering	113
6.1	Generelt	113
6.2	Kartlegging	114
6.2.1	Oversikt over mulige rettskildetyper	114
6.2.2	Valg av rettskildeleverandører og tekstsystemer	116
6.2.3	Valg av hvilke rettskildeleverandører som skal benyttes	119
6.3	Utvalg og innsamling av rettskilder	119
6.3.1	Innledning	119
6.3.2	Fastlegge utvalgsriterier for det aktuelle rettskildematerialet.	120
6.3.3	Skjerpet relevansvurdering og organisering av rettskildematerialet	124
6.3.4	Tilrettelegging av lov- og forskrifter	126
7	Spesifisering av rettslig innhold	128
7.1	Generelt om transformering og rettslig kravspesifikasjon	128
7.2	Innledende bemerkninger om spesifiseringsfasen	130
7.2.1	Rettslig kravspesifisering	130
7.2.2	Fra saksdrevet til systemdrevet fortolkning	131
7.2.3	Programkode som rettskilde?	133
7.3	Den grunnleggende strukturen i spesifiseringen	135
7.3.1	Rettsfaktum og rettsvirkning	135
7.3.2	Tre behandlingstrinn: prøving av inngangskriterier og etablering av vedtaksbeskrivelse	137
7.4	Opplysninger og operasjoner	138
7.5	Grunnleggende analyse av lov og forskrift	139
7.5.1	Generelt	139
7.5.2	Kategorisering i samsvar med behandlingstrinn	140
7.5.3	Rettslig informasjonsanalyse	141

7.5.4	Rettslig prosessanalyse.....	143
7.5.5	Identifisere aktører og roller	145
7.6	Utdypende analyse og rettslige systemavgjørelser.....	148
7.7	Vedlikehold av den grunnleggende analysen.....	149
Kapittel 8	Supplering av rettskilder.....	150
8.1	Generelt.....	150
8.2	Supplering av formelle inngangskriterier	151
8.3	Supplerende regler som kan ha materiell betydning	155
8.4	Supplerende regler som er fastsatt ut i fra hensynet til saksbehandlingskvalitet	156
Kapittel 9	Dokumentasjon av rettslig innhold	158
9.1	Dokumentasjonsmåter og -nivåer	158
9.2	Begrunnelser for rettslig systemdokumentasjon	160
9.2.1	Generelt.....	160
9.2.2	Legalitetskontroll.....	161
9.2.3	Veiledningsplikt og begrunnelse	162
9.2.4	Ansattes kompetanse	162
9.2.5	Systemvedlikehold.....	163
10	Systemutvikling som regelverksutvikling.....	164
10.1	Generelt.....	164
10.2	Regelverksutvikling uten materiell endring.....	165
10.2.1	Innledning	165
10.2.2	Hovedpunkter i et nyskrivingsarbeid.....	165
10.2.3	Spesielt om retting av formelle feil m.v.	172
10.3	Regelverksutvikling med materiell endring.....	172
10.3.1	Innledning	172
10.3.2	Automatisering.....	173
10.3.3	Informasjonstilgang.....	174

10.3.4 Endret arbeidsdeling.....	175
Litteratur.....	177
Lover og forskrifter m.v.	179
Vedlegg 1 (omtalt i avsnitt 4.3.8)	181

1 Innledning

1.1 Om formålet med boken

Formålet med denne boken er å bidra til en informert og forsvarlig behandling av rettslige spørsmål knyttet til informasjonssystemer i elektronisk forvaltning (eForvaltning). Utgangspunktet er utvikling av rettslige informasjonssystemer. Hovedvekten vil imidlertid bli lagt på systemer som i større eller mindre grad innebærer automatisering av rettslige beslutninger – *rettslige beslutningssystemer*. Mange spørsmål vil likevel ha generell relevans for eForvaltning.

Innen informatikken eksisterer det ulike modeller og metoder for systemutvikling. Disse befatter seg imidlertid ikke spesielt med rettslige spørsmål som må løses som del av utviklingsarbeider. Framstillingen her kan ses som et bidrag til en "rettslig systemutviklingsmetode" for eForvaltning, dvs. som en angivelse av arbeidsoppgaver og framgangsmåter som spesielt er knyttet til rettslige utfordringer. Framstillingen dekker ikke alle typer rettsspørsmål. Det er dessuten flere spørsmål jeg skriver om der jeg mest gir en oversikt uten å gå ned i detaljspørsmål.

Boken er særlig relevant for utvikling av rettslige beslutningssystemer i tre situasjoner:

- Når et informasjonssystem utvikles for første gang (fra grunnen av).
- Når et informasjonssystem revideres (nyskrives), dvs. uten at det foreligger vesentlige endringer i de oppgaver (og de rettsregler) som systemet skal håndtere.
- Når et informasjonssystem skal gjennomgå delvis endring p.g.a. forandringer i oppgaveløsning og underliggende regelverk.

Den siste nevnte situasjonen viser til systemutvikling som ethvert system som inneholder representasjon av rettsregler må gjennomgå jevnlig, og som av noen vil bli klassifisert som "vedlikehold". I denne framstillingen vil imidlertid enhver systemendring som er foranlediget av endrede rettslige krav til innhold, ses på som systemutvikling. Mange av de anvisninger som gis er imidlertid primært beregnet på tilfelle der et system gjennomgår store endringer eller blir utviklet fra grunnen av.

Boken er primært skrevet for å bli lest kapittel for kapittel. Samtidig har jeg satt inn forholdsvis mange henvisninger for å gjøre eksplisitt det jeg regner som viktige sammenhenger mellom ulike deler av framstillingen. Dette forsøket på å veve stoffet sammen, er imidlertid kun ment som en ekstra hjelp, og framstillingen kan gjerne leses uten å gjøre bruk av slike henvisninger.

1.2 Jus som ramme og jus som innhold

Offentlig sektor styres i stor grad ved hjelp av lover og forskrifter. Legalitetsprinsippet i norsk rett, innebærer for det første at lovhjemmel er nødvendig for at forvaltningen skal utøve myndighet. Enkeltavgjørelser som går ut på å etablere plikter, gi pålegg, forbud, innskrenke rettigheter mv, krever

derfor hjemmel i lov eller forskrift.¹ Lovgivning brukes også i stor grad selv om legalitetsprinsippet ikke krever det. Således brukes lov ved tildeling av økonomiske rettigheter (trygder, sosiale ytelser) og ved fordeling av velferdstjenester (opptak til videregående opplæring, universiteter og høyskoler mv). I tillegg har vi viktig lovgivning som skal sikre forsvarlig saksbehandling, ivareta rettssikkerhet, personvern, offentlighet mv.

Når forvaltningen skal utvikle informasjonssystemer på områder som er lovregulerte, spiller selvsagt innholdet av lovene og de tilknyttede forskriftene stor rolle for innholdet av systemene. Grovt sett er det på to måter lovgivningen får betydning, og i fortsettelsen gjør jeg et hovedskille mellom jus som *ramme* for og jus som *innhold* i informasjonssystemer.

Det rettslige utgangspunktet for et systemutviklingsarbeid i offentlig forvaltning, er alle relevante lover og forskrifter.² Deler av dette innholdet kan *transformeres til programkode*, dvs. skrives ved hjelp av et programmeringsspråk slik at de operasjoner som rettsreglene gir anvisning på kan utføres av et datamaskinsystem. Det er det jeg kaller "jus som innhold". De resterende lover mv, dvs. andre relevante rettsregler som en enten ikke kan transformere eller ikke ønsker å transformere, utgjør det jeg kaller "jus som ramme". Dette er rettsregler som ikke er integrerte i de automatiserte delene av systemløsningen, men som danner rammer for systemet ved at de må etterleves i samband med systemutviklingen. "Rammen" blir med andre ord en restkategori som omfatter rettsregler som er relevante for systemet men som likevel ikke er gjenstand for transformering. Noe av denne rammen *kunne* ha blitt transformert og tatt inn i det automatiserte systemet. Ikke alt som kan automatiseres blir imidlertid automatisert, og jo mer som holdes utenfor automatisering, jo mer hører til "rammen". Spørsmålet om automatiseringsgrad er diskutert i avsnitt 5.6.

Jus som innhold vil typisk være hentet fra særlovgivning som regulerer de forvaltningsordningene informasjonssystemene gjelder. Folketrygdloven, tolloven, skatteloven, ligningsloven, utdanningsstøtteloven og kontantstøtteloven er eksempler på lover med et innhold som er egnet for transformering til datamaskinprogrammer. Det typiske for slike lover er at de inneholder regler om hvilke opplysninger som skal være beslutningsgrunnlag i enkeltsaker, hvilke vilkår som må være oppfylt for at enkeltvedtak kan treffes, hvorledes beregninger av stønader og skatter mv. skal utføres mv. Fordi slike regler er spesielle for hver særlov/forvaltningsordning, og det ofte er én offentlig etat som behandler sakstypen, vil det typisk kun finnes ett system som gjennomfører slik særlovgivning. Det finnes for eksempel ett system for beregning av lån og stipend etter utdanningsstøtteloven og ett system for ligning av personlige skattytere. Annerledes er det for systemer som understøtter kommunal saksbehandling. Selv om det kun er én sosialtjenestelov er det mange kommuner og derfor grunnlag for flere informasjonssystemer som gjennomfører lovens bestemmelser.

Til nå har generell forvaltningslovgivning i liten grad blitt gjort til innhold i forvaltningens informasjonssystemer, dvs. slik lovgivning har i liten grad blitt transformert og gjort til en integrert del av

¹ Forskriften vil normalt måtte ha hjemmel i lov, dvs. lovgiver må ha gitt forskriftsmyndighet til Kongen i statsråd eller vedkommende departement. Hjemmelsloven blir da ramme for hva som kan fastsettes i forskriften.

² Utenfor forvaltningsretten kan det være at lovgivning spiller mindre rolle, slik at for eksempel rettspraksis blir betydningsfull.

systemløsningene. Trolig skyldes dette bl.a. at mange av reglene vanskelig kan gjøres til gjenstand for automatisering, og delvis at maskinell behandling av slike regler ikke er en forutsetning for en rask og effektiv forvaltning. Mens hver etat har sin særlovgivning de alene har ansvaret for å sette ut i livet, har alle forvaltningsorganer ansvar for etterlevelse av generell forvaltningslovgivning. Når det ikke finnes noe sentralt tilsynsorgan, er det ikke åpenbart hvem som burde påta seg oppgaven å utvikle felles systemløsninger som kan innpasses forvaltningens ulike systemer. Resultatet er at sentrale lover som forvaltningsloven og offentleglova i liten grad er integrert i forvaltningens systemløsninger.³ Situasjonen er en annen for arkivloven. Her er lovens krav nedfelt i Noark-standarden som ligger til grunn for alle offentlige elektroniske journalføringssystemer. Riksarkivaren har godkjenningmyndighet etter arkivforskriften § 2-9.⁴

Personopplysningsloven kommer i en mellomstilling. Personopplysninger vil nesten alltid inngå i forvaltningens beslutningsstøttesystemer, og personopplysningsloven setter derfor rammer for hvilke personopplysninger informasjonssystemer kan inneholde og hva opplysningene kan brukes til. Samtidig stiller loven opp krav til innsyn, opplysningskvalitet, retting og sletting mv, noe som kan være grunnlag for konkret innhold og funksjoner i systemene. Meldeplikten og den enkle rutinen som er tilgjengelig på <http://hetti.datatilsynet.no/melding/> er så vidt jeg vet eneste eksempel på at bestemmelser i personopplysningsloven er transformert og gjort til innhold i et informasjonssystem. Verken Datatilsynet eller andre har utarbeidet standard rutiner for andre deler av loven som for eksempel vedrørende praktisering av innsyn, krav om retting og sletting mv.

1.3 Rettslige informasjonssystemer, tekstsystemer og beslutningssystemer

Et informasjonssystem er et system for innsamling, lagring, behandling, overføring og presentasjon av informasjon. Informasjonssystem er en helt generell betegnelse som dekker mange typer systemer. I denne sammenhengen er jeg opptatt av informasjonssystemer som er knyttet opp til rettslig styring. Om slike systemer bruker jeg fellesbetegnelsen *rettslige informasjonssystemer*. Jeg deler rettslige informasjonssystemer inn i de to undergruppene "rettslige tekstsystemer" og "rettslige beslutningssystemer".

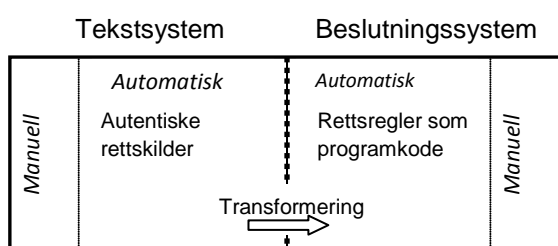
Rettslige tekstsystemer (heretter bare "tekstsystemer") er informasjonssystemer som inneholder slike tekster som i følge juridiske metode er anerkjent som rettskilder. Lover og forskrifter er eksempler på rettskilder med sentral betydning i denne framstillingen. Andre aktuelle rettskilder er forarbeider, dommer og forvaltningspraksis. Rettslige tekstsystemer inneholder *de autentiske tekstene* (f.eks. lovene slik de ble vedtatt, dommene slik de ble avsagt mv.) pluss enkelte tilleggsopplysninger som utvikleren av tekstsystemet har tilført (f.eks. henvisninger, merking av innholdselementer, opplysninger om når loven er endret mv). Ikke minst inneholder tekstsystemer programmer som gjør det mulig å søke i de aktuelle

³ Justisdepartementet som er ansvarlig departement for de to lovene, er trolig nærmest til å påta seg et slikt ansvar, men også Fornyings-, administrasjons- og kyrkjedepartementet (FAD) med Direktoratet for forvaltning og IKT (Difi) er nærliggende kandidater.

⁴ Ingen har tilsvarende myndighet for gjennomføring av forvaltningsloven og offentleglova.

tekstene i fritekst, dvs. som tekster i naturlig språk (norsk, engelsk mv).⁵ Lovdata og Rettsdata er eksempler på to store rettslige tekstsystemer. I kapittel 6 kommer jeg tilbake til spørsmål om etablering av tekstsystem som grunnlag for utvikling av beslutningssystem.⁶

Rettslige beslutningssystemer (heretter bare "beslutningssystemer") betegner systemer som inneholder *representasjoner* av de rettsregler som er utledet fra nevnte autentiske rettskilder. Rettskildene er med andre ord fortolket og resultatet (rettsreglene) er deretter uttrykt ved hjelp av programmeringsspråk. Rettsreglene forekommer med andre ord som programkode.⁷ Transformeringen innebærer at datamaskinsystemet kan kjøre programmet og således automatisere anvendelsen av de rettsregler som er uttrykt som koden, jf. figur 1.



Figur 1 Transformering på systemnivå

Et informasjonssystem kan både ha manuelle og automatiserte deler.⁸ I fortsettelsen av denne framstillingen er det imidlertid systemer med høy grad av automatisering som er av interesse.⁹

Beslutningssystemer kan i utgangspunktet tenkes å gjelde beslutninger av generell eller individuell karakter. Her er temaet kun slike beslutningssystemer som treffer *individuelle avgjørelser*. Individuelle avgjørelser gjelder enkeltsaker, dvs. saker der rettsspørsmål knyttet til bestemte enkeltpersoner eller virksomheter blir avgjort. Jeg forutsetter stort sett at sakene gjelder enkeltpersoner. Bestemmelsene i personopplysningsloven gjelder bare opplysninger om *fysiske personer* og ikke virksomheter/juridiske personer. Jeg forutsetter videre at enkeltavgjørelsene er det forvaltningsloven definerer som "enkeltvedtak" (se fvl § 2 bokstab b, jf. bokstav a). Dette er avgjørelser som er bestemmende for rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer.¹⁰

⁵ Søking i faste felt er selvsagt også aktuelt, men det er normalt fritekstøk som har størst betydning for å søke og finne relevant tekst.

⁶ Tekstsystemer trenger selvsagt ikke være knyttet opp til et rettslig beslutningssystem, men i denne framstillingen er det tekstsystemer som grunnlag for å lage beslutningssystemer som står sentralt, se kapittel 5.

⁷ Jf. dog avsnitt 7.1 og omtalen av Andresen 2000 og hans "transformeringsrom" med ulike "steder" og "mekanismer" som kan anvendes for å transformere rettsregler.

⁸ Av den grunn omtaler jeg noen ganger de elektroniske eller automatiserte delene av beslutningssystemer spesielt, i motsetning til de manuelle delene.

⁹ Beslutning om automatiseringsgrad er en viktig del av arbeidet med å etablere systemløsningene, se avsnitt 6.5.

¹⁰ Også andre enkeltavgjørelser i offentlig forvaltning er relevante for framstillingen.

Beslutningssystemer betegner systemer som helt eller delvis behandler enkeltsakene fram til vedtak, dvs. enkeltvedtaket er resultatet av den maskinelle behandlingen. Det kan også tenkes at rettskilder transformeres til programkode for at maskinen skal ha en *saksforberedende* funksjon, for eksempel ved at maskinen automatiserer deler av saksbehandlingen som en saksbehandler skal vurdere videre. I slike tilfelle er det nærliggende å bruke betegnelsen *beslutningsstøttesystem*, men det er vanskelig å trekke noen klar grense mellom beslutning og beslutningsstøtte. Hvis vi tenker oss at automatisering kan gjelde alt fra litt til total automatisering, er det mest hensiktsmessig å benytte "beslutningssystem" om systemer der det er stor grad av automatisering. Likevel er det ingen grunn til å forutsette at enkeltvedtakene som kommer ut av beslutningssystemer skal være "uberørt av menneskehender", dvs. være gjenstand for 100 % automatisering. Hvordan grensen mellom beslutningssystem og beslutningsstøttesystem skal trekkes er langt på vei et spørsmål om hensiktsmessig ordbruk. Dersom det ikke er saksbehandlere med vesentlig og reell innvirkning på resultatet av vedtaket, mener jeg den hensiktsmessige betegnelsen som oftest vil være beslutningssystem.

Beslutningssystemer og tekstsystemer kan være knyttet sammen på flere måter. For det første er denne framstillingen bygget på en forutsetning om at alt rettslig innhold i beslutningssystemer skal ha en eksplisitt rettslig basis, dvs. basis i autentiske rettskilder. Jeg forutsetter videre at slike rettskilder skal være samlet og organisert i et tekstsystemer før utvikling av selve beslutningssystemet settes i gang, se kapittel 4. I tillegg bør deler av de autentiske rettskildene – særlig i lov og forskrift – brukes aktivt ved utforming av brukergrensesnittet i beslutningssystemet, dvs. i kommunikasjonen mellom system og bruker. Således er det for eksempel aktuelt å bruke ord og uttrykk fra sentrale lovtekster når en setter navn på felt for registrering og lesing av opplysninger i saken; når det utformes veiledende tekster for brukere av systemet; og dersom det lages opplegg for automatisk rutine for påsetting av begrunnelser for enkeltvedtak mv.

Den siste sammenhengen mellom tekstsystemer/autentisk tekst og beslutningssystem/programkode som skal nevnes her, er knyttet til *systemutvikling som regelverksutvikling*. Når en transformerer autentiske rettskilder (lover mv) til programkode – dvs. beveger seg fra tekstsystemer til beslutningssystem – vil en ofte bli klar over at rettskildene er vanskelige å forstå, for eksempel fordi begrepsbruken er inkonsistent, henvisningene utklare, språket er tungt mv. Samme analyse som er nødvendig for å transformere slike tekster, kan benyttes til å skrive lov- og forskriftstekster mv. på en bedre måte.¹¹

"Saksbehandlingssystem" anvendes ikke sjelden på systemer som håndterer allmenne og rutinepregede oppgaver i tilknytning til enkeltsaksbehandling. I slike sammenhenger står spørsmål om journalføring, elektroniske arkiv, e-post, saksflytsystemer,¹² kryptering og digitale signaturer m.v. sentralt. Slike allmenne saksbehandlingssystemer kan være integrert i beslutningssystemet. I denne framstillingen vil ikke slike generelle funksjoner få særlig oppmerksomhet. Jeg foretrekker dessuten å la "saksbehandlingssystem" betegne de samlede systemløsninger som gjelder bestemte sakstyper. Et saksbehandlingssystem for sykepengene er f.eks. helheten av tekstsystemer, beslutningssystem og andre

¹¹ Se nærmere om dette i kapittel 10.

¹² Dvs. systemer som gir oversikt over tidsforbruk på de ulike stadier i saksbehandlingen, hva som har skjedd i en sak, på hvilket stadium en sak befinner seg, og hva som gjenstår av behandlingen.

generelle systemer/moduler (vedrørende journal, arkiv m.v.) som trengs i saksbehandlingen innen et aktuelt saksområde.¹³

Rettslige informasjonssystemer, herunder rettslige tekstsystemer og beslutningssystemer, er "systemer med jus i". Tekstsystemene inneholder jus ved at de gjør tilgjengelige avgjørelser som har generell rettslig betydning (lover, dommer m.v.). Beslutningssystemer inneholder en (delvis) representasjon av rettskildene på en måte som setter oss i stand til å automatisere anvendelsen av tekstene i det rettslige tekstsystemet. Deler av denne framstillingen handler om overgangen fra rettsregel i naturlig språk slik vi finner de i tradisjonelle rettskilder, til rettsregler uttrykt ved hjelp av et programmeringsspråk. Dette betegner jeg *transformering* eller programmering av rettsregler.

Framstillingen er basert på erkjennelsen av at transformering/programmering av rettsregler forutsetter et kvalifisert juridisk arbeid, og således kan ses som *en egen type rettslig beslutningsprosess*. Transformeringen innebærer med andre ord at en avgjør en rekke rettsspørsmål, og oppgaven krever derfor juridisk kompetanse i tillegg til programmeringskompetanse mv.

Det er grunn til å minne om at "system" ikke alltid gir noen presis avgrensing. En hovedårsak er at systemløsninger kan være så integrerte med hverandre at det kan være vanskelig å avgjøre hvor et beslutningssystem slutter og hvor et annet integrert beslutningssystem begynner. I denne framstillingen vil "system" stort sett bli avgrenset ved å kombinere spørsmål om systemets formål og hvem som har ansvar for systemet, jf. avsnitt 4.3.3 om behandlingsansvar mv.

Det faktum at framstillingen omfatter utvikling av de rettslige relevante delene av beslutningssystemer, innebærer at bare *en del* av det totale systemutviklingsarbeidet omhandles. Viktige deler av systemutviklingen som ikke har nevneverdig betydning for rettslige forhold, blir ikke diskutert i denne framstillingen. Det er imidlertid grunn til å understreke at selv om de rettslige problemstillingene utgjør en begrenset mengde, så er de ofte av stor betydning. Dette fordi de rettslige spørsmålene er avgjørende for om de enkeltvedtak som beslutningssystemet produserer blir riktige eller gale. Hvorledes de rettslige spørsmålene håndteres kan derfor lett være avgjørende for om resultatet vil innebære lykke eller katastrofe for de mennesker som får sin sak behandlet ved hjelp av systemet.

1.4 Oversikt over framstillingen

Den følgende framstillingen er basert på en inndeling av systemutviklingsarbeidet i åtte faser:

- A) Prosjektetableringsfasen (kapittel 3)
- B) Innrammingsfasen (kapittel 4)
- C) Fase for aktøranalyse og systemavgrensing (kapittel 5)
- D) Fasen for innsamling av rettskilder (kapittel 6)
- E) Spesifiseringsfasen (kapittel 7)
- F) Fase for utvidende analyser (kapittel 8)
- G) Dokumentasjonsfasen (kapittel 9)
- H) Fase for regelverksutvikling (kapittel 10)

¹³ Begrepet saksbehandlingssystem er imidlertid ikke sentral i denne boken, og fokus vil være på tekstsystemer og beslutningssystemer.

Faseinndelingen i denne framstillingen innebærer en gruppering av typiske oppgave- og problemtyper på en måte som etter min mening legger til rette for at rettslige kvalitetskrav kan imøtekommes. Det er selvsagt mulig å gruppere på andre måter, og andre sammenhenger enn de som framheves i denne boka kan åpenbart være relevante.

Til hver fase er det knyttet analyser og aktiviteter, som det trolig er hensiktsmessig å gjennomføre i samme rekkefølge som de er beskrevet. Uansett rekkefølge forutsetter jeg at en gjennomgående oppgave innen hver av fasene er å stille spørsmålet om de problemer og løsninger en finner fram til kan eller bør få konsekvenser for noe av det som er utført i de foregående fasene. Selv om den grunnleggende tilnærmingen er sekvensiell, er det derfor viktig å understreke betydningen av iterative prosesser der læring under veis i arbeidet skaper behov for å gå tilbake til faser som i utgangspunktet er utført. Til tross for at faseinndelingen gir assosiasjoner til en "fossefallsmodell", forutsetter jeg med andre ord "laksetrapper"¹⁴ og understreker at det ofte vil være obligatorisk å gå mot strømmen og endre på resultater fra tidligere faser av arbeidet. I fasen for aktøranalyse og systemavgrensning (jf. kapittel 5) kan en for eksempel bli klar over forhold som tilsier presisering av mandatet/oppdraget. Årsaken kan være at en under veis i arbeidet innser at et tilstøtende system bør ses i sammenheng med det aktuelle utviklingsarbeidet. Faseinndelingen er selvsagt ikke til hinder for å justere oppdraget midt i selve arbeidet, men forutsetter tvert i mot at en fortløpende vurderer avsluttede deler av arbeidet i lys av de pågående oppgavene.

¹⁴ Beklager overdreven bruk av metaforer!

2 Individuelle rettigheter og effektivitet

2.1 Rettssikkerhet

"Rettssikkerhet" er et ideal for offentlig myndighetsutøvelse. Litteraturen beskriver begrepet på noe ulik måte og med noe ulikt innhold.¹⁵ I denne sammenhengen nøyer jeg meg med å angi to sentrale elementer i rettssikkerhetsidealet:

- Forvaltningens rettsanvendelser og skjønnsutøvelse skal gi rettsriktige enkeltvedtak.
- Forvaltningens enkeltvedtak skal være forutsigbare.

Kravet om rettslig korrekte og forutsigbare enkeltvedtak betyr at vedtakene skal være i samsvar med "gjeldende rett", og således ha et innhold som det er sannsynlig at domstolene (i siste instans Høyesterett) vil kunne si seg enig i. Det store flertallet av saker prøves ikke av domstolene, og det kan derfor være vanskelig å etterprøve om et slikt rettssikkerhetskrav er oppfylt eller ikke. En sentral indikator på om kravet er tilfredsstillt, er imidlertid om anerkjent juridisk metode er anvendt for å komme fram til resultatet.

Ved *utvikling* av beslutningssystemer er det en primær oppgave å unngå feil som har rettslig betydning. Ved *bruk* av beslutningssystemer må det videre være et mål å kunne avdekke feil og mangler som likevel kan ha oppstått. En viktig forutsetning for å kunne avdekke feil er å skape innsynsmulighet slik at standpunkter som kan hevdes å være uriktige kan imøtegås.¹⁶

Kravet om at rettsanvendelsen skal være forutsigbar, innebærer bl.a. at regelkyndige personer skal kunne komme fram til det samme resultat uavhengig av hverandre. Forutsigbarhet forutsetter derfor lik behandling av like tilfelle. Et beslutningssystem der behandlingen er 100 % automatisert vil alltid gi lik behandling av saker som er beskrevet på samme måte. Automatisering kan således sies å støtte opp under dette kravet.¹⁷ Et sentralt spørsmål i tilknytning til slike systemer er imidlertid hva som er "likt", og om beslutningssystemet i tilstrekkelig grad gjør det mulig å beskrive rettslig relevante særegenheter ved den enkelte sak, slik at det er mulig å skjelne mellom saker som rettslig sett er forskjellige. Uten den muligheten kan en riktignok sikre likebehandling på systemets premisser, men likevel få uriktige vedtak fordi sakene rettslig sett likevel ikke er like.

De nevnte rettssikkerhetskravene uttrykker idealtilstander, det vil si noe forvaltningen skal tilstrebe. Et annet spørsmål er hvor stor innsats og hvilke tiltak som bør settes inn for å nærme seg dette ytterste målet. For enkeltvedtak er dette problemet tatt hensyn til i lovgivningen. Forvaltningsloven og særlovgivning etablerer nemlig visse plikter for forvaltningsorganer til å gjennomføre nærmere bestemte tiltak som lovgiver antar vil lede oss nærmere idealet. Slike lovbestemte tiltak kan vi kalle

¹⁵ Blant annet får framstilling av rettssikkerhet innen strafferetten et annet innhold enn som her, under forvaltningsretten.

¹⁶ se kapittel 9 om systemdokumentasjon.

¹⁷ Men likebehandlingen kan uansett være feil, og dermed ikke i samsvar med gjeldende rett.

rettssikkerhetsgarantier. Blant de sentrale garantiene er regler om veilednings- og varslingsplikt, krav til saksforberedelse, begrunnelse for vedtak og adgang til å klage på vedtak, se forvaltningsloven kapitlene IV – VI.

Rettsikkerhetsgarantiene representerer *minstekrav* som lovgiver har pålagt og innebærer selvsagt intet forbud mot å gjøre mer enn det lovgiver har fastlagt. Andre rettsikkerhetstiltak følger ikke av lov, men kan følge av interne prioriteringer i et forvaltningsorgan og f.eks. inngå som en del av en servicegaranti e.l. Slike tiltak kan være av samme karakter som rettsikkerhetsgarantiene (f.eks. bedre begrunnelser for vedtak enn det som følger av forvaltningsloven), men de kan også gjelde tiltak av en helt annen karakter enn det som i loven er fastsatt som garantier. Anvendelse av metoder som denne framstillingen beskriver, kan f.eks. ses som eksempel på slike andre rettsikkerhetstiltak fordi de bedrer mulighetene for rettsriktige enkeltavgjørelser og forutberegnelig rettsanvendelse.

Når beslutningssystemer og automatisert saksbehandling blir diskutert og det pekes på mulighetene for feil og mangler, kan dette lett oppfattes som motstand mot slik saksbehandling. Det kan herunder være at eksistensen av problemer tolkes som uttrykk for at rettsikkerheten er dårligere ivaretatt ved automatisert saksbehandling enn ved manuell behandling. Jeg har et grunnleggende positivt syn på automatisert saksbehandling. For meg er hovedutfordringen i) å identifisere og avhjelpe de rettsikkerhetsproblemer som måtte finnes og ii) søke å forutse nye problemer for derved å forhindre at de oppstår og skaper feil.

Hovedbegrunnelsen for å ta tak i de rettsikkerhetsutfordringene som er knyttet til automatisert saksbehandling er at dette er viktige for å sikre tillit til elektronisk forvaltning, ikke at de er mer alvorlige enn ved manuell saksbehandling. Uansett er det ofte problematisk å stille manuell saksbehandling opp mot automatisert behandling. På en rekke forvaltningsområder der beslutningssystemer benyttes er det nærmest utenkelig å kunne klare seg uten automatisert behandling i stort omfang. De største etatene har arbeidet med automatiserte rutiner i mere enn 50 år og forvalter offentlige ordninger som er yngre enn de maskinelle hjelpemidlene. Flere viktige forvaltningsordninger bygger derfor på forutsetningen om at avansert informasjonsteknologi skal brukes for å behandle sakene.

Selv om det er vanskelig og ofte uaktuelt å vurdere hvor alvorlige rettsikkerhetsproblemer knyttet til manuell saksbehandling er sammenlignet med problemene knyttet til automatisert saksbehandling, er denne framstillingen basert på en antagelse om noen typiske forskjeller med hensyn til forbedringspotensialer. Jeg antar at oppgaven å bedre rettsikkerheten kan bli mer overkommelig enn tidligere når saksbehandlingen er automatisert. For at manuell saksbehandling skal gi korrekte resultater må et stort antall saksbehandlere utdannes, og det arbeidet de utfører må kontrolleres. Med automatisert saksbehandling blir oppgaven "bare" å utdanne og kontrollere den forholdsvis lille gruppen av personer som står for systemutviklingen. Når jeg skriver bare i anførselstegn, er det fordi det selvsagt også er en utfordring å skaffe ressurser og medarbeidere med tilstrekkelig kompetanse til å bidra til rettsriktige beslutningssystemer. Det er dessuten en utfordring å vinne interesse og forståelse for rettsspørsmålene fordi utvikling av slike systemer er dominert av informatikere uten spesiell innsikt i rettsspørsmål.

Rettsriktige systemer gir effekt i alle saker, mens rettsriktig manuell saksbehandling bare gir effekter i sak etter sak. Med manuell saksbehandling kan behandlingen uansett lett bli uriktig fordi saksbehandler "har en dårlig dag", mens et beslutningssystem ikke er avhengig av dagsformen på samme måte.¹⁸

2.2 Personopplysningsvern

Fordi beslutningssystemer ofte brukes til å treffe avgjørelser om enkeltpersoner, gjør systemene i stor grad bruk av personopplysninger som grunnlag for vedtakene. Det er derfor knyttet viktige personverninteresser til bruken av slike systemer. Selv om vi ikke har undersøkelser som viser det, er det nærliggende å tro at IKT, og spesielt Internett, gjør det lettere å utforme lovgivning som baserer seg på mer omfattende innsamling av personopplysninger enn om teknologien ikke var like tilgjengelig.¹⁹ Det er dessuten ansett som et problem for personvernet at samme opplysning kan brukes av ulike forvaltningsorganer til ulike vedtak. Dermed kan en frykte at opplysningene ikke har tilstrekkelig kvalitet for hver type bruk, for eksempel fordi en ikke tar nok hensyn til definisjonsforskjeller mellom begreper innen ulike lover. Dersom for eksempel "samboer" forstås *nesten* likt i lov A og lov B, kan felles bruk av opplysninger om samboere mellom to forvaltningsorganer gi uriktige opplysninger og dermed – muligens – uriktige vedtak. I så fall er feilen både et personvernproblem (fordi personopplysningen er uriktig) og et rettssikkerhetsproblem (fordi uriktig personopplysning som beslutningsgrunnlag kan gi uriktig enkeltvedtak). Godt personvern vil derfor ofte også gagne rettssikkerheten - og omvendt.

Den største faren for personvernet i elektronisk forvaltning er kanskje muligheten for at opplysningene kommer uvedkommende i hende. Dette kan skje på grunn av menneskelig eller teknisk svikt hos forvaltningen, eller fordi uvedkommende bryter seg inn i datasystemet. Av mer kjente skandaler av denne typen, er eksponeringen i Altinn av enkelte personopplysninger om skattyteren Kenneth,²⁰ Skatteetatens utsendelse av alle fødselsnumre til 14 medieredaksjoner, og Forsvarets rapportering til Arbeidsgiver-/Arbeidstakerregisteret av opplysninger om offiserer mv, noe som i praksis gjorde at mange tusen personer fikk tilgang til opplysninger som burde ha vært holdt hemmelig ut i fra disse personenes personvern og sikkerhet.²¹ Sikring av konfidensialitet for personopplysninger som benyttes av beslutningssystemer, er derfor et helt sentralt spørsmål.

Automatisert saksbehandling og bruk av personopplysninger er ikke bare negativt for personopplysningsvernet. Dersom en utvikler maskinelle rutiner for å kontrollere kvaliteten av opplysninger kan kvaliteten bli bedre. En mulighet er for eksempel å samkjøre opplysninger fra flere kilder for så å avdekke avvik og korrigere. En ytterligere positiv virkning for personvern av IKT-basert

¹⁸ Systemet kan selvsagt settes ut av drift pga. tekniske problemer mv., men dette vil normalt kun være helt tidsbegrenset og derfor ikke ha effekt på om systemet treffer rettidige og korrekte avgjørelser.

¹⁹ Støtte for en slik antakelse finnes i det faktum av vi i tilknytning til frambruddet av datamaskinteknologi også fikk lovgivning som i større grad enn tidligere krevet omfattende behandling av opplysninger om den enkelte. Således ble for eksempel trygdellovgivningen endret fra å være grovmasket og basert på "inntektsklasser" til å være basert på nøyaktige opplysninger om hver enkelt part.

²⁰ Se for eksempel oppslaget om saken på <http://www.side3.no/article3427009.ece>.

²¹ Se Schartum 2010 s 35 for detaljer og videre referanser om de to sist nevnte hendelsene.

saksbehandling er bedre mulighet for å gi innsyn. Således kan teknologien brukes for å lette tilgangen til opplysninger om hvorledes forvaltningen bruker personopplysninger, og til å gjøre opplysninger om hver person tilgjengelig for vedkommende.²² Et annet spørsmål er imidlertid om slike muligheter faktisk blir benyttet når systemene utvikles.

I denne boken er personvernspørsmål kun behandlet i perspektivet systemutvikling, se avsnitt 4.3. Det betyr at flere spørsmål knyttet til personvernlovgivning kun blir drøftet innen en spesiell kontekst eller ikke blir drøftet i det hele tatt. Framstillingen i kapittel 4 er i stedet utformet for å understreke *sammenhenger* mellom spørsmål om rettssikkerhet (som i stor grad er ivaretatt i forvaltningsloven) og personopplysningsvern (som i stor grad er ivaretatt i personopplysningsloven).

2.3 Systemutvikling som myndighetsutøvelse og "rettslige systemavgjørelser"

Systemutviklingsarbeidet er sammensatt og mangfoldig og det er åpenbart kun er en relativt liten del av arbeidet som har direkte rettslig interesse. De følgende tre punktene angir de viktigste spørsmålstypene:

- Spørsmål om rettsanvendelse; dvs. hvorledes rettsreglene tolkes og representeres i systemet.
- Spørsmål om rettslig skjønnsutøvelse; dvs. hvorledes vurderinger som ikke kan uttrykkes ved hjelp av programmeringsspråk takles av eller i tilknytning til systemet.
- Spørsmål om etterlevelse av forvaltningsrettslige prinsipper, spesielt prinsippet om forsvarlig saksbehandling. Slike prinsipper eksisterer uavhengig av skreven rett, og danner også grunnlag for forvaltningslovgivningen. Prinsippene kan både ha betydning for løsning av enkeltspørsmål og for helhetsvurderinger av et beslutningssystem.

Gjennom lovgivningen med tilhørende forskrifter kan offentlig myndighet gis kompetanse (makt/evne) til å bestemme over borgere og virksomheter mv med rettslig bindende virkning, dvs. på en måte som kan håndheves av rettssystemet og samfunnets maktapparat. Slik virksomhet kaller jeg myndighetsutøvelse. Det varierer hvor inngripende slik myndighetsutøvelse er overfor den enkelte. En kan legge vekt på om offentlig myndighet er "negativ" eller "positiv" og således mene at det å etablere plikter, sette forbud og innskrenke rettigheter er mer inngripende enn det å gi rettigheter og fordele begrensede goder. Selv om det gis rettigheter kan denne kanskje avvike fra partens behov, og når noen tildeles et begrenset gode (sykehjemsplass) er det andre som ikke får. Dersom vi tar hensyn til den sosiale og velferdsmessige betydningen av vedtakene er det derfor ikke alltid åpenbart at ethvert "negativt" vedtak er verre enn alle "positive" vedtak. I det følgende fellesbehandler jeg positive og negative enkeltvedtak og benevner alt myndighetsutøvelse.

Det klare utgangspunktet er at det forvaltningsorgan som i lov, forskrift eller i samsvar med regjeringens organisasjonskompetanse har fått tildelt en offentlig myndighet vedrørende de nevnte spørsmålstypene,

²² Ved f.eks. å etablere "Min side" eller lignende med tilgang for den enkelte til å korrigere egne opplysninger som gjøres tilgjengelig der.

skal utøve denne myndigheten selv. Lovgiver plasserer for eksempel myndigheten i "Departementet"²³ eller legger myndigheten til et konkret direktorat eller et annet organ. Har lovgiver bestemt at departementet eller et annet konkret organ skal utøve myndigheten, er utgangspunktet at myndigheten skal utøves på det angitte forvaltningsnivået. Spørsmålet om departementet/organet likevel kan delegeres videre til andre, avhenger av en konkret fortolkning av vedkommende lov.

For utvikling av beslutningssystemer blir spørsmålet først i hvilken grad utviklingsarbeidet innebærer utøvelse av offentlig myndighet. I den grad vi svarer bekreftende, blir det neste spørsmålet hvem og på hvilket nivå denne myndigheten skal utøves?

Jeg skal analysere dette spørsmålet nærmere ved å ta utgangspunkt i tre tradisjonelle former for utøvelse av offentlig myndighet. Utgangspunktet er at det foreligger en lov som har bestemmelser om en viss type enkeltvedtak; for eksempel om vilkårene for å få kontantstøtte og beregningsregler for hvor mye støtte småbarnsforeldre har krav på. Forutsetningen min er videre at denne lovreguleringen skal transformeres/omdannes og uttrykkes ved hjelp av programmeringsspråk. Resultatet er helt presise fortolkninger av lovteksten. Fordi utgangspunktet (lovteksten) kan forstås på flere måter og programkoden er entydig, har det skjedd en innholdsmessig endring: Det som står i programkoden er ikke det samme som står i lovteksten. Dersom en forvaltningsmyndighet beslutter at den presiserte rettsregelen i programkoden skal gjelde, er det truffet en *rettslig beslutning*. Selve transformeringen kan derfor sies å være en *rettslig beslutningsprosess*. Spørsmålet er så om denne rettslige beslutningsprosessen (transformeringen) og avgjørelsen av at den presise fortolkningen skal gjelde må anses å være myndighetsutøvelse? Vi kan videre spørre om denne myndighetsutøvelsen kan sies å tilsvare noen typer myndighetsutøvelse som vi kjenner fra tradisjonell forvaltningsrett? I så fall vil det aktuelle være i) forskriftsmyndighet, ii) instruksjonsmyndighet eller iii) myndighet til å treffe enkeltvedtak?

Dersom svaret er ja for ett av disse alternativene, vil de saksbehandlingsreglene som gjelder for vedkommende myndighetsutøvelse gjelde for transformeringen. Forskrifter skal for eksempel behandles i samsvar med reglene i forvaltningsloven kapittel VII, og enkeltvedtak skal følge kapittel V – VI i samme lov. For instruksjonsmyndighet gjelder uskrevne forvaltningsrettslige regler. Dersom transformeringen ikke kan regnes som forskrift, instruks eller enkeltvedtak, blir spørsmålet hva det da er? Videre må vi spørre om det gjelder noen rettsregler som om beslutningstypen havner utenfor kjente kategorier: Havner vi på "rettstomt område" eller er det likevel noen regler som gjelder?

Det første spørsmålet skal jeg gjøre raskt unna: Dersom kompetent offentlig myndighet fastsetter at programkode med rettslig innhold skal anvendes på virkelige enkeltsaker, må dette utvilsomt ses som myndighetsutøvelse.²⁴ Neste spørsmål blir derfor om dette kan sies å tilsvare tradisjonelle beslutningstyper?

²³ Men lar det være opp til regjeringen å bestemme hvilket, fordi regjeringen har rett til selv å organisere sin virksomhet.

²⁴ Derimot vil det ikke enda være utøvet myndighet så lenge en for eksempel befinner seg i en utviklingsfase og for eksempel tester systemet på ikke virkelige saker.

Den første muligheten er at fastsettelsen av det rettslige innholdet av beslutningssystemer kan ses som "forskrift" i forvaltningslovens forstand, dvs. at det dreier seg om avgjørelser som treffes under utøving av offentlig myndighet og som generelt eller konkret er bestemmende for rettigheter eller plikter til et ubestemt antall eller en ubestemt krets av personer, se forvaltningsloven (fvl) § 2 bokstav c, jf. bokstav a. Programkodens rettslige innhold vil – reelt sett – ofte være bestemmende for rettigheter og plikter, og når en fastsetter innholdet er det ikke fastsatt noe konkret om hvilke mennesker som vil bli berørt. Både antall og krets av personer er derfor "ubestemt". Normalt forutsetter forskriftsmyndighet imidlertid at det foreligger lovhjemmel til å gi bindende regler. Slike hjemler til å gi forskrifter gis normalt kun innen enkelte utvalgte spørsmål der lovgiver har gitt forskriftskompetanse, og ikke generelt for den lovgivningen som er gjenstand for transformering. Uansett skal forskrifter behandles i samsvar med saksbehandlingsreglene i forvaltningslovens kapittel VII, noe som innebærer høring og publisering av vedtaket. Dersom avgjørelsen om det rettslige innholdet av systemet uttrykkes som pseudokode eller programkode, vil det gjøre det helt upraktisk å følge slike saksbehandlingsregler, noe som taler mot å se avgjørelsene som forskrift. Til nå har det heller ikke vært programkode eller lignende som har vært behandlet i tråd med reglene for forskrifter.

I spørsmålet om programkoden kan sies å være "forskrift" kan vi samlet sett trolig konkludere med at de avgjørelser som treffes som ledd i systemutviklingsarbeidet vedrørende det rettslige innholdet av beslutningssystemer, ligner forholdsvis mye på det som beskrives i forvaltningslovens forskriftsdefinisjon. Likevel vil den forvaltningsmyndigheten som står for utviklingsarbeidet som regel mangle myndighet til å fastsette bindende regler i stort omfang, det vil være upraktisk å følge saksbehandlingsreglene for forskrifter, og det vil være helt uvanlig å gjøre det. Konklusjonen er altså at vi normalt ikke har med forskrifter å gjøre.²⁵

I enkelte tilfelle er det også mulig å se på avgjørelser der en fastsetter det rettslige innholdet av beslutningssystemer som "enkeltvedtak", dvs. som avgjørelse som treffes under utøving av offentlig myndighet og som generelt eller konkret er bestemmende for rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte private personer, se fvl § 2 bokstav b, jf. bokstav a. Sammenligningen mellom de rettslige delene av systemutvikling og behandling og avgjørelse av konkrete enkeltsaker kan virke overraskende. Hvis vi imidlertid forutsetter et fullstendig automatisert behandlingsopplegg der også datadefinisjoner og kilder for innhenting av opplysninger i saken er fastlagt i systemet, er spørsmålet godt begrunnet. I så fall vil jo vedtak i hver enkelt sak være forutbestemt i hver minste detalj; dvs. alle resultater i framtidige saker vil ligge som "potensielle enkeltvedtak" som kommer til syne dersom beslutningssystemet kjører saken. Selv om det er likhetstegn mellom avgjørelser av rettslig systeminnhold i beslutningssystemer med 100% automatiseringsgrad og enkeltvedtak, er det likevel åpenbart at det her ikke er tale om enkeltvedtak i tradisjonell forstand fordi resultatet ikke eksplisitt fremkommer men bare er implisert i koden. Uansett vil fullstendig automatiserte vedtak kun foreligge i et lite mindretall av beslutningssystemer.

²⁵ Se Eckhoff 1992 s 564 - 565 som i hovedsak er enig i min konklusjon i Schartum 1989 om at slik programkode normalt ikke kan ses som forskrift. Spørsmålet har så vidt jeg vet ikke senere vært oppe til fornyet debatt.

For det tredje kan løsningen av rettsspørsmål i tilknytning til transformeringen til programkode sammenlignes med å utøve instruksjonsmyndighet.²⁶ Instruksjon kjennetegnes ved at den virker nedover i hierarkier, og kun binder underordnede personer. Det betyr bl.a. at forvaltningen ikke kan benytte instruksjonsmyndigheten sin for å fastsette rettigheter og plikter for borgerne, men kan bruke den til å styre sine ansatte.

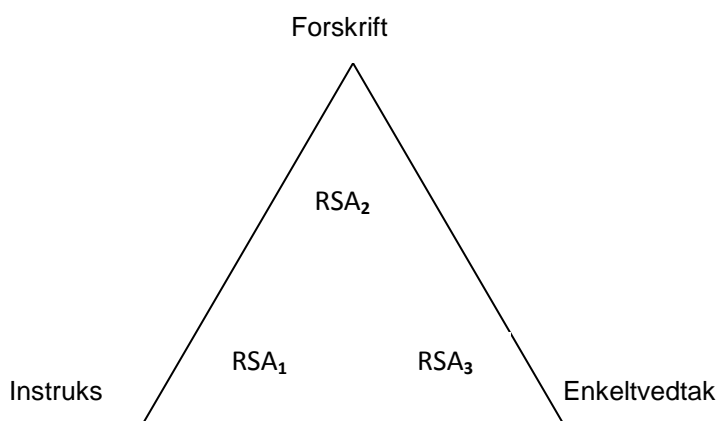
Når en spesifiserer det rettslige innholdet i et beslutningssystem gis instruksene til datamaskiner og ikke til mennesker. Dessuten er det ofte på det rene at instruksene ikke bare skal gjelde internt, men også legges direkte til grunn som enkeltvedtak. Slike beslutninger om systemets rettslige innhold kan således ha likhetstrekk med tradisjonell instruksjon, men ofte må det konkluderes med at parallellen til instruksjonstilfellene ikke er treffende.

Disse små diskusjonene om likheter og ulikheter mellom fastsetting av rettslig innhold i beslutningssystemer og henholdsvis instruks, forskrifter og enkeltvedtak, har alle gitt avkreftende konklusjoner. Samlet kan vi si at avgjørelser om systemets rettslige innhold ikke tilsvarer tradisjonelle former for myndighetsutøvelse. Likevel har de så mange likhetstrekk med slike beslutningstyper at de samme hensynene som for instruks, forskrifter og enkeltvedtak må slå igjennom. Konklusjonen er derfor at fastsetting av rettslig innhold i beslutningssystemer må ses som en egen ("ny") form for myndighetsutøvelse, som må vurderes på linje med tradisjonelle former.

I fortsettelsen kaller jeg avgjørelse av rettsspørsmål knyttet til transformering av lover og forskrifter for *rettslige systemavgjørelser*. Rettslige systemavgjørelser kan *ligne* tradisjonelle avgjørelsesformer, noe jeg har forsøkt å illustrere i figur 2. De kan for eksempel ligne instruks (jf. RSA₁ i figuren) dersom det for eksempel er klart at innholdet i avgjørelsen skal gjelde ved ordinær saksbehandling samtidig som forvaltningsorganet er innstilt på at klagesaksbehandling kan gi andre resultater. Forvaltningsorganet bruker i så fall systemet til å gjennomføre lovtolkninger som det er usikkerhet ved, og systemet bygger på de rettslige systemavgjørelser forvaltningsorganet mener er best begrunnet. En forskriftslignende situasjon oppstår f.eks. dersom systemavgjørelsene er ment å representere en generell, fullstendig og korrekt representasjon av rettsreglene som ikke skal fravikes (jf. RSA₂). Forvaltningsorganet bruker i så fall systemet til å gjennomføre lovtolkninger som de sikkert mener er riktig representasjon av gjeldende rett.²⁷ Rettslige systemavgjørelser som ligner enkeltvedtak (jf. RSA₃) kan sies å foreligge dersom systemavgjørelsene kan sies å være så fullstendige, korrekte og bindende at de løser alle rettsspørsmål i enhver tenkelig enkeltsak. Dette forutsetter meget høy grad av automatisering, og slik at både informasjonsinnsamling og behandlingen av informasjon skjer uten mulighet for å påvirke den enkelte sak manuelt.

²⁶ Se Graver 1994 s. 538 som er kritisk til min tidligere konklusjon om at datamaskinprogrammer kan ses som instruks. Graver foreslår i stedet å se slike aspekter ved systemutvikling som faktiske handlinger.

²⁷ Dette utelukker selvsagt ikke at de senere kan bli overbevist om at de må endre praksis. Poenget er hva de forventer når de treffer systemavgjørelsene.



Figur 2 Forholdet mellom rettslige systemavgjørelser (RSA) og noen tradisjonelle avgjørelsestyper

Mitt inntrykk er at mange avgjørelser om rettslig innhold i beslutningssystemer kan plasseres et sted på høyre side mellom "forskrift" og "enkeltvedtak", dvs. at en mener beslutninger om systemets rettslige innhold er fullstendig, korrekt og bindende på måter som i stor grad predeterminerer resultater i den enkelte sak. Variasjonsbredden er imidlertid stor, og spørsmålet må derfor vurderes konkret. Ikke minst er det viktig for det organet som skal treffe rettslige systemavgjørelser hva de selv legger i avgjørelsene.

Det er lite hensiktsmessig å se enhver konstatering av løsningen på trivielle rettsspørsmål som en egen rettslig systemavgjørelse. Jeg forutsetter derfor at "avgjørelse" forutsetter at det foreligger tolkningsalternativer eller annen tolkningstvil, og at rettslige systemavgjørelser derfor innebærer rettslige *valg*. Dette gir en skjønnsmessig avgrensning av begrepet. Innslag av skjønn er imidlertid nødvendig fordi det er umulig på forhånd, generelt klart å angi hva som har en slik rettslig betydning at det bør løftes opp på beslutningsnivå.

Fordi rettslige systemavgjørelser forutsettes å gjelde tvilsomme rettsspørsmål, er dette avgjørelser det senere kan bli strid om. Det gjør det spesielt viktig å kunne forklare og forsvare de valgene som har vært gjort, og skape åpenhet om grunnlaget for de valg som er tatt. Rettslige systemavgjørelser bør derfor alltid begrunnes. Desto vanskeligere og viktigere spørsmålene er, desto grundigere bør begrunnelsene være. Jeg antar at systemavgjørelsene særlig bør være av tre typer:

- Avgjørelser av hvorledes tolkningstvil skal løses, jf. kapittel 7.
- Avgjørelser av hvordan skjønn skal håndteres i systemet, jf. avsnitt 5.6.2.
- Avgjørelser av om og på hvilken måte eksisterende rettsregler på området må suppleres, jf. kapittel 8.

Selv om rettslige systemavgjørelser har mange likhetstrekk med nevnte tradisjonelle beslutningstyper, kan vi ikke direkte anvende saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven om enkeltvedtak²⁸ og forskrifter²⁹ eller forvaltningsrettslige regler om instruksjonsmyndighet når rettslige systemavgjørelser

²⁸ Kapitlene IV – VI.

²⁹ Kapittel VII.

skal treffes.³⁰ Forvaltningslovens bestemmelser bygger imidlertid som nevnt på generelle prinsipper. Likheten mellom systemavgjørelsene og tradisjonelle beslutningstyper, tilsier derfor at slike generelle prinsipper får gjennomslag også i forhold til de rettslige delene av systemutviklingen. Dette kan gi noe av de samme resultatene som om reglene om enkeltvedtak og forskrift hadde fått direkte anvendelse.

2.4 Saksbehandlingsregler for å styre rettslige deler av systemutviklingen

På samme måte som saksbehandlingsregler kan gis for å bidra til en rettssikker behandling av enkeltsaker, er det vanlig også å gi saksbehandlingsregler for generelle vedtak. Grunnloven og Stortingets forretningsorden fastsetter f.eks. hvorledes lovsaker skal behandles, og i forvaltningslovens kapittel VII gis det regler for hvorledes forskrifter skal vedtas.

Regler for saksbehandling som skal munne ut i generelle avgjørelser, det vil si avgjørelser som skal gjelde en ubestemt krets av personer, har tradisjonelt vært gitt for å sikre demokratiske beslutningsprosesser. Saksbehandlingsregler kan for eksempel gjelde spørsmålet om hvem som skal ha kompetanse³¹ til å treffe generelle vedtak, herunder om denne kompetansen kan delegeres til andre. En annen type regel kan gjelde krav til demokratisk medvirkning og saksutredning. Regler om høring av lover og forskrifter er eksempel på dette. En tredje type regel gjelder kunngjøring, det vil si hvorledes den generelle avgjørelsen skal gjøres kjent overfor befolkningen.

En viktig del av arbeidet med å utvikle et rettslig beslutningssystem er å fastlegge hvilke *generelle fortolkninger* av de aktuelle rettsreglene som skal gjelde. Fortolkningene (dvs. rettsreglene) skal deretter uttrykkes som programkode. Det er da nødvendig at noen leser og fortolker reglene i lover, forskrifter og andre rettskilder, treffer tolkningsvalg og uttrykker disse valgene på en entydig og forståelig måte. Slike spesifikasjoner av det rettslige innholdet er grunnlaget for programmeringen, se om dette i kapittel 7.

Understrekingen av at det her er tale om å treffe generelle tolkningsvalg innebærer at denne delen av systemutviklingen som nevnt må betraktes som en rettslig beslutningsprosess der en tar stilling til generelle rettsspørsmål. De beslutningssystemene der fortolkningene inngår, brukes til å treffe enkeltvedtak i en lang rekke saker og med stor velferdsmessig betydning for den enkelte. Det er da viktig å spørre om saksbehandlingsregler for denne rettslige beslutningsprosessen som inngår i systemutviklingen kan bidra til å sikre rettsriktige og forutberegnelige resultater i enkeltsakene?

De fleste regler i naturlig språk inneholder vage ord og uttrykk. Noen inneholder også anvisninger på utøvelse av skjønn. Alt i alt vil mange rettsregler derfor framstå som temmelig vurderingspregede. Forskrifter og interne regelverk som presiserer og detaljerer lovbestemmelser og skjønnstemaer kan redusere vurderingsrommet noe. Når reglene i naturlig språk fortolkes og implementeres i et beslutningssystem, kjennetegnes de fortolkningene som uttrykkes ved hjelp av programmeringsspråk ved at de *ikke lenger* framstår som vurderingspregede. Uttrykk som "skal justeres i forhold til endringer

³⁰ Men reglene om enkeltsaksbehandling får selvsagt anvendelse på *bruken* av systemet til å treffe enkeltvedtak.

³¹ Eller makt/myndighet.

av grunnbeløpet i folketrygden" blir f.eks. erstattet av algoritme(r); definisjoner av begreper som "samboer" og "inntekt" blir entydig fastlagt til de data som finnes tilgjengelige i en bestemt database.

Jo mer innholdet av beslutningssystemene kan sies å fjerne vurderingspreget og dermed avgjøre fortolkningsspørsmålene, jo mer kan systemet sies å predefinere mulige enkeltvedtak. For å sette det på spissen, kan innholdet av alle enkeltvedtak *potensielt* sies å foreligge i en totalt automatisert rutine, men kommer først til syne dersom noen etterspør de individuelle resultatene.³² Poenget her er at utvikling og anvendelse av beslutningssystemer innebærer at avklaringen av rettsspørsmål flyttes i tid fra tidspunktet for når den enkelte sak faktisk behandles, til et tidligere tidspunkt (under systemutviklingen), før de konkrete, individuelle sakene er kjent. Samtidig endrer avklaringen av rettsspørsmål seg fra å være rettsanvendelse i konkrete saker til å være rettsanvendelse på basis av systematisk analyse av rettskildene. Når rettsanvendelsen blir avgjørende for de individuelle vedtakene som oppstår på et senere tidspunkt, gjør dette at rettsanvendelsen like meget får preg av å være fastleggelse av detaljregler (og ikke bare *anvendelse* av regler).

Kravet om metodeanvisninger og saksbehandlingsregler for rettslige deler av systemutvikling kan begrunnes ut i fra denne glidningen fra regelanvendelse til fastlegging av detaljregler. Jo mer preg av regelfastlegging, jo viktigere kan saksbehandlingsregler for den rettslige delen av systemutviklingen sies å være for å ivareta rettssikkerheten. Tilsvarende kan det hevdes at den rettssikkerhetsmessige betydningen av (tradisjonelle) saksbehandlingsregler for enkeltsaksbehandlingen avtar, fordi færre og færre rettsspørsmål gjenstår når de individuelle avgjørelsene skal treffes.

Deler av denne framstillingen kan ha noe av den samme funksjonen som "saksbehandlingsregler" for de rettslige delene av utviklingsarbeidet. Selvfølgelig er det ikke tale om regler i egentlig forstand, bl.a. fordi forfatteren (dessverre!) ikke er i noen posisjon til å fastsette bindende normer. Boken inneholder kun anvisninger på fremgangsmåter som jeg mener er egnet til å sikre korrekt og forsvarlig saksbehandling ved hjelp av beslutningssystemer. Det er imidlertid viktig å merke seg den nære sammenhengen mellom på den ene siden tradisjonelle saksbehandlingsregler og på den andre siden anbefalte framgangsmåter ved utvikling av beslutningssystemer, fordi begge langt på vei kan gi samme virkning.

³² I de fleste tilfelle er imidlertid forholdene mindre ekstreme og bildet derfor mer nyansert.

3 Fasen for prosjektetablering

3.1 Generelt om mandat for systemutviklingsarbeider

I det følgende forutsetter jeg at arbeidet organiseres som prosjekt.³³ Prosjektetableringsfasen handler om etablering og organisering av systemutviklingsarbeidet.³⁴

Systemutviklingsarbeider bør alltid ha en konkret forankring i form av et vedtak i det forvaltningsorganet som har bestemmelsesrett vedrørende de rettslige valgene, jf. avsnitt 3.5.4 (nedenfor). For arbeider av noe størrelse, vil dette si vedtak i styret eller den administrative ledelsen. Slike vedtak må inneholde et *mandat*. Mandatet skal både positivt beskrive og angi rammene for oppdraget. I det følgende vil jeg spesielt diskutere aktuelle rammer. Slike rammer forprosjektet bør både bestå av generelle elementer, elementer som gjelder spesielt for vedkommende etat, og for det systemet som skal utvikles. I gjennomgangen nedenfor begynner jeg med det helt generelle, og vil deretter ta for meg mer spesifikke forhold:³⁵

- Allmenne forvaltningspolitiske rammer, se avsnitt 3.2
- Virksomhetsspesifikke rammer, se avsnitt 3.3.
- Systemspesifikke rammer, se avsnitt 3.4.

De tre prosjektrammene er hierarkiske i sin karakter og kan være knyttet til ulike myndighetsnivåer. Derfor er utgangspunktet at en underordnet ramme må være innenfor overordnede rammer. De må dessuten ligge innenfor gjeldende rettslige rammer, se kapittel 4. Det er imidlertid ikke alltid spørsmål om hierarki kommer på spissen; for eksempel fordi de allmennpolitiske rammene er så vagt beskrevet at forholdet til rettslige rammer ikke kommer klart fram og derfor ikke blir satt på spissen. Dessuten kan allmennpolitiske rammer være nedfelt i lovgivningen. Fra å anbefale tilbud om elektronisk kommunikasjon med forvaltningen, rettsliggjorde for eksempel Stortinget spørsmålet ved å vedta forvaltningsloven § 15a med tilhørende eForvaltningsforskrift som gav bindende regler om slik elektronisk kommunikasjon.

De rettslige rammene er gjennomgått i kapittel 4. Bare ikke-rettslige rammer er omtalt i dette avsnittet. Fordi rammer i stor grad er spesifikke for det enkelte virksomhetsområdet og virksomhet, gir jeg mest kortfattede og generelle oversikter. Flere av de forhold som blir omtalt ligger i en gråson mellom det rettslige og det allmennpolitiske, men jeg tar det likevel med her.

³³ Jf. diskusjonen om prosjektorganisering i avsnitt 3.5.

³⁴ Jeg kommer ikke inn på spørsmål vedrørende styring av det løpende systemutviklingsarbeidet, men viser på dette punktet til Difi 2009 (www.prosjektveiviseren.no).

³⁵ Generelle rettslige rammer blir behandlet i kapittel 4.

3.2 Allmenne forvaltningspolitiske føringer

Som grunnlag for utforming av mandatet bør en alltid gjennomgå dokumenter som kan gi generelle politiske føringer for arbeidet, og vurdere om og hvorledes disse bør komme til uttrykk i mandatet. Dette gjelder for det første aktuelle stortingsdokumenter, særlig stortingsmeldinger³⁶ og -proposisjoner. Således er Stortingsmeldinger om forvaltningspolitikk og IKT-politikk åpenbart relevante dokumenter, likeledes budsjettproposisjoner der det kan være gitt føringer for utvikling og bruk av informasjonssystemer mv.

Dokumenter fra regjeringsapparatet som har forvaltningen som adressat, vil ofte være av mer praktisk betydning fordi de konkretiserer innholdet i Stortingsdokumentene og er uttrykk for de samme målsettingene. Flere dokumenter har også et internt bindende preg, dvs. de fungerer som instruksjoner og føringer for underliggende forvaltningsorganer. I juli 2012 var følgende dokumenter særlig aktuelle for statlig forvaltning:³⁷

- Instruks om utredning av konsekvenser, foreleggelse og høring ved arbeidet med offentlige utredninger, forskrifter, proposisjoner og meldinger til Stortinget (Utredningsinstruksen) med tilhørende veileder.
- Reglement for økonomistyring i staten. Bestemmelser om økonomistyring i staten. Fastsatt 12. desember 2003.
- Regjeringens digitaliseringsprogram, april 2012.
- Arkitekturprinsipper for utviklingen av IKT-løsninger i offentlig sektor.
- Referansekatalog for IT-standarder i offentlig sektor.³⁸
- Statens kommunikasjonspolitikk, fastsatt av FAD 16. Oktober 2009.
- Rundskriv om bedre planlegging og samordning av IKT-relaterte investeringer i staten (Rundskriv P 4/2009 fra Fornyings- og administrasjonsdepartementet 11. september 2009.)
- Rundskriv om samordning og styring av IKT-relaterte investeringer i staten (Rundskriv P 4/2010 fra Fornyings-, administrasjons- og kirkedepartementet 16. november 2010.)

Juli 2012 var alle disse dokumentene relevante å ta hensyn til ved utvikling av beslutningssystemer og andre informasjonssystemer i offentlig forvaltning. I samband med prosjektetablering og utforming av mandat for systemutviklingsarbeidet bør det alltid tas stilling til hvorledes slike dokumentene bør forstås og hvilke konsekvenser de bør få for det aktuelle arbeidet. For kommunal systemutvikling blir et viktig spørsmål om/i hvilken grad innholdet i dokumenter gitt av statlige myndigheter skal være retningsgivende for kommunale systemer. Utgangspunktet er at staten ikke kan instruere kommunene. Forutsetningen for at de overfor nevnte dokumentene skal få følger for kommunal forvaltning er derfor at det ikke er rettsregler som er til hinder for det, og at vedkommende kommune velger å følge samme politikk.³⁹

³⁶ Se særlig St.meld. nr. 17 (2006-2007), Eit informasjonssamfunn for alle og St.meld. nr. 19 (2008-2009), Ei forvaltning for demokrati og fellesskap.

³⁷ De fleste dokumentene er tilgjengelig fra Difi 2009; Prosjektveiviseren (<http://www.prosjektveiviseren.no>).

³⁸ Enkelte standarder er gitt ved forskrift, se nedenfor i avsnitt 4.2.8.

³⁹ På viktige områder blir dette for usikker styring, og regjeringen har derfor valgt å vedta forskrifter i stedet. Et eksempel er forskrift 25. september 2009 nr 1222 om IT-standarder i offentlig forvaltning.

3.3 Virksomhetsspesifikke rammer

I tillegg til de allmenne forvaltningspolitiske rammene kan det være stilt særlige krav til vedkommende forvaltningsorgan av organet selv, fra overordnet myndighet eller tilsynsmyndighet. For eksempel kan det være vedtatt en kommunikasjonsstrategi eller gitt føringer med betydning for forvaltningsorganet i Stortingets bevilgningsvedtak og i tildelingsbrevet til forvaltningsorganet fra vedkommende departement. Tildelingsbrev gjelder ikke sjelden spørsmål vedrørende IKT, men kan også ha relevans på grunn av uttalelser som har konsekvenser for elektroniske forvaltningsløsninger. Tildelingsbrevet for Skatteetaten for 2010 er eksempel på konkret uttalelse vedrørende elektronisk forvaltning. Således heter det for eksempel at nytt System for likning og saksbehandling (SL)

”skal være fleksibelt ved endring i organisasjon og regelverk. Løsningen skal bidra til mer effektiv saksbehandling ved hjelp av flere automatiserte prosesser og kontroller, enklere oppgavefordeling på tvers av kontorenheter og regioner, enklere informasjonsutveksling med andre etater og enklere systemforvaltning. Videre skal SL sikre likebehandling av og mer elektronisk samhandling med skattytere. [...]”⁴⁰

Slike krav gir konkrete, om enn ikke veldig presise føringer for systemutviklingsarbeidet. IKT-strategier og -planer er sentrale eksempler på andre styringsdokumenter som kan ha relativt konkret relevans.

Også tilsynsmyndigheter mv. kan være kilde til spesielle krav som det må/bør tas hensyn til ved utforming av mandatet for utviklingsarbeidet. Dette gjelder særlig enkeltvedtak eller autorative uttalelser. For eksempel kan det være nødvendig eller hensiktsmessig å forholde seg til kritikk fra Riksrevisjonen og Sivilombudsmannen. Ikke sjelden vil også prinsippavgjørelser og uttalelser fra Riksarkivaren, Datatilsynet, Personvernemnda eller annen relevant myndighet være relevante, selv om de ikke har direkte rettslig bindende effekt. En uttalelse om at tilsynet med visse lovkrav vil bli tillagt større vekt og tilsynet med etterlevelse skjerpet, kan for eksempel begrunne at forholdet blir spesielt trukket fram i mandatet.

Også styringsdokumenter utenfor IKT-området kan være relevante, men ofte på mer indirekte og mindre konkret måte enn tildelingsbrev, uttalelser og avgjørelser fra relevante myndigheter mv. Særlig er det relevant å vurdere hvilken betydning forvaltningsorganets eventuelle serviceerklæring og kommunikasjons-/informasjonsstrategi bør få på utviklingsarbeidet. Dette har særlig betydning for utforming av brukergrensesnitt, og spesielt i hvilken grad og på hvilken måte en i beslutningssystemet skal ha forklarende tekster mv. Spørsmålene har nær sammenheng med rettslig regulerte spørsmål om veiledningsplikt og universell utforming, se avsnittene 4.2.3 og 4.4.

3.4 Systemspesifikke rammer

I tillegg til å kvalifisere allmenne forvaltningspolitiske og virksomhetsspesifikke rammer som relevante for systemutviklingsarbeidet, er det ikke minst nødvendig å formulere rammer som konkret gjelder det systemet som skal utvikles. I det følgende vil jeg nevne viktige eksempler på slike systemspesifikke elementer som alltid bør vurderes når mandater utformes. Framstillingen gir seg med andre ord ikke ut for å være uttømmende.

⁴⁰ Se tildelingsbrevet s 6.

I mandatet vil det ofte være aktuelt å angi ett eller flere formål for det systemet som skal utvikles. En formålsangivelse bør fortrinnsvis ta utgangspunkt i formuleringer i virksomhetsplan og/eller IT-strategi, for derved å relatere arbeidet til den overordnede styringen på området. Slike andre dokumenter kan gjerne ha en direkte normgivende funksjon for utviklingsprosjektet, f.eks. slik at en som en del av formålsbeskrivelsen refererer og forklarer enkelte virksomhetsmål: "Formålet med prosjektet er å etablere et beslutningssystem som reduserer antallet feil og klager, og som senker saksbehandlingstiden".⁴¹

Det er viktig å være oppmerksom på at formålsangivelsen kan legge rettslige føringer i tillegg til de tilsiktede konsekvensene for utviklingsarbeidet. Personopplysningsloven krever at det skal være angitt et uttrykkelig formål for behandlingen av personopplysninger. Kravene omfatter alle beslutningssystemer som gjør bruk av personopplysninger, dvs. langt de fleste systemer. Formålsangivelser for det beslutningssystem som skal behandle personopplysningene kan bli trukket inn ved avgjørelsen av hva opplysningene kan brukes til, jf. pol § 11 bokstav b og avsnitt 4.3.4 (nedenfor). Formålet skal framgå av den meldingen som sendes til Datatilsynet minst 30 dager før systemet tas i bruk, eventuelt av konsesjonssøknaden. For beslutningssystemer kan slike formålsangivelser ikke være av helt generelt formulert, men må trolig knyttes til slike vedtakstyper som beslutningssystemet er ment å produsere. Formålet kan f.eks. være å behandle saker om arbeidsledighetstrygd.

I mandatet bør det også sies noe om hvilken grad av automatisert saksbehandling som er ønsket. Angivelsen bør fortrinnsvis kreves forankret i en prinsipiell diskusjon og tilråding om arbeidsdelingen mellom beslutningssystemet og saksbehandlingssystemet for øvrig (jf. avsnitt 5.6) En slik diskusjon kan med fordel ta utgangspunkt i framstillingen av systemavgrensing i kapittel 5 (nedenfor). Et sentralt spørsmål er her på hvilken måte en skal håndtere situasjonen når regelverket gir anvisning på forvaltningsskjønn, dvs. om slike skjønn skal beholdes eller om de skal erstattes av et sett av faste regler som lar seg integrere i beslutningssystemet, jf. avsnitt 5.6.2.

Personopplysningsloven er også relevant i relasjon til fastsetting av automatiseringsnivået. Således er det i §§ 22 og 25 særlige regler for fullt automatiske avgjørelser. Den først nevnte bestemmelsen gir rett til å kreve en redegjørelse for regelinnholdet i datamaskinprogrammer når avgjørelsen "fullt ut er basert på automatisk behandling av personopplysninger". Velger en å legge opp til beslutningssystemer der sakene er "uberørte av menneskehender" eller der individuelle vurderinger ikke har reell betydning, oppstår det således plikt til å dokumentere det rettslige innholdet av beslutningssystemet.⁴² Den andre nevnte bestemmelsen gjelder en rett til å kreve manuell behandling når en avgjørelse er fullt automatisert. Det faktum at forvaltningsorganet ikke kan nekte manuell overprøving kan bl.a. få konsekvenser for vurderingen av beslutningssystemets administrative og økonomiske virkninger.

Ved utforming av mandatet bør en alltid vurdere behovet for å aktualisere og gi retningslinjer for bruk av avtaler som styringsteknikk i tilknytning til utvikling og videreutvikling/drift av beslutningssystemet. Mandatet kan for eksempel aktualisere bruk av avtaler, og eventuelt gi bindende bestemmelser om bruk

⁴¹ Konstruert eksempel.

⁴² De anbefalinger som er framsatt i kapitlene 7 og 8 i denne framstillingen (eller lignende framgangsmåter) vil i slike tilfelle være nødvendige for å kunne etterleve lovens krav.

av tilgjengelige standardavtaler. I avsnitt 5.4.3 er det for eksempel omtalt standard avtale for utveksling av opplysninger mellom forvaltningsorganer.⁴³ I mandatet kan det herunder gis bestemmelser om hvem som skal ha kompetanse til å inngå avtaler, og eventuelle rutiner som skal følges i tilknytning til avtaleinngåelse.

Mandatet bør særskilt inneholde en avklaring av forholdet mellom systemutvikling og regelverksutvikling, se kapittel 10. Dette innebærer at det i mandatet bør beskrives hvorledes identifiserte behov for endringer i regelverk m.v. skal håndteres i prosjektet. For det første vil det kunne være behov for endringer før systemet settes i drift, og for det andre vil utviklingsarbeidet kunne resultere i en kartlegging av regelverksendringer som bør vurderes på noe lengre sikt.

Mandatet bør også klargjøre hvilken status det ferdige beslutningssystemet skal ha i relasjon til de materielle regler og saksbehandlingsregler som for øvrig gjelder på området, jf. avsnitt 2.3 om rettslige prosjektavgjørelser. Spesielt bør en i mandatet reise problemstillinger om:

- På hvilket saksbehandlingsnivå og i hvilke situasjoner beslutningssystemet skal være bindende for enkeltsaksbehandlingen.
- På hvilke nivå i organisasjonen det i enkeltsaker kan gjøres avvik fra løsningene i beslutningssystemet og om det bør etableres egne rutiner for slike avvik.
- Om og eventuelt på hvilken måte avvik fra løsningene i beslutningssystemet skal lede til endringer av systemet.

Prosjektgruppene bør alltid gis oppgaven å diskutere slike spørsmål og komme med forslag til hvilke rutiner som skal følges. Dersom det bestemmes at saksbehandlere i første instans ikke selv kan gjøre avvik fra løsningene i systemet, innebærer dette for eksempel at det må beskrives rutiner for håndtering av ufullstendigheter i systemløsningen. Dette bør skje til det forvaltningsnivået som har kompetanse til å gjøre avvik i enkeltsaker, og som kan sørge for at slike forhold eventuelt kan foranledige endringer i selve systemet. Tilsvarende må det alltid være en del av mandatet å utforme rutiner for innrapportering av feil i det rettslige innholdet av systemet.

Ved utvikling av beslutningssystemer bør det også være en fast del av mandatet å vurdere behovet for støttefunksjoner integrert i systemløsningen med veiledning i saksbehandlingssituasjonen. Vurderingen bør i utgangspunktet omfatte hele beslutningssystemet, ved at den også omfatter manuelt utførte funksjoner. Dette kan blant annet innebære at prosjektgrupper bør vurdere:

- Behovet for tilgang til rettskilder (lov, forskrift med videre) for saksbehandlere, jf. avsnitt 5.5 (nedenfor).
- Om tradisjonell tilgang til rettskilder på papir er tilfredsstillende i forhold til de kartlagte behov.
- Om tilgang til rettskilder (jf. det rettslige tekstsystemet) bør integreres med beslutningssystemet.

Dersom tekstsystemet ønskes integrert i beslutningssystemet, blir spørsmålet videre på hvilken måte slik integrering bør skje, om det bør være krav om bruk av rettskilder i visse tilfelle og om det bør legges

⁴³ Se også vedlegg 1.

restriksjoner på rettskildebruken (for eksempel fordi en i bestemte sakstyper anses å være unødvendig tidkrevende).

Vurderingen av støttefunksjoner bør også innbefatte vurdering av eksisterende samlinger av instruksjoner og presedenser m.v., og hvorledes slikt materiale kan anvendes ved utformingen av støttefunksjoner. Det bør også vurderes om og eventuelt i hvilken grad veiledningsfunksjoner i systemet bør realiseres i spesielt utarbeidet tekst og/eller i form av pekere til autentiske rettskilder (f.eks. mellom felt i systemets skjermbilder og relevant lovtekst).

3.5 Organisering av systemutviklingsarbeider

3.5.1 Systemeierskap og prosjektarbeid

Fordi en i mange forvaltningsorganer har erkjent at den manglende involveringen fra fagavdelingene har vært et problem, er det ikke sjelden fastsatt at enheter som har ekspertise på det faglige innholdet av systemet skal være "systemeier". Denne betegnelsen indikerer et ansvar for og en styringsrett over beslutningssystemene. Samtidig er det på det rene at den informatiske siden av arbeidet er helt avgjørende for en vellykket gjennomføring. Dette gjør at systemeierkonseptet neppe er særlig klargjørende verken for spørsmålet om organisering eller bestemmelsesrett i utviklingsprosjekter.

I dette avsnittet tar jeg opp noen sentrale spørsmål med betydning for hvilket reelt innhold systemeierskapet (eller hva man ønsker å kalle det) bør ha. Målsettingen å organisere arbeidet med å utvikle beslutningssystemer på en måte som gir så korrekte enkeltvedtak som mulig og samtidig ivaretar krav til effektivitet. De organisatoriske løsningene som drøftes i dette avsnittet gjelder primært tilfelle der forvaltningen selv står for utviklingsarbeidet. I avsnitt 3.5.4 tar jeg spesielt opp rettslige spørsmål vedrørende bortsetting ("outsourcing") av systemutviklingsoppgaver til aktører utenfor forvaltningsorganets organisasjon.

I motsetning til forvaltningsloven, inneholder personopplysningsloven spesifikke krav til organisering av behandling av personopplysninger. Alle beslutningssystemer kan i praksis forutsettes å utføre slik behandling, og de organisatoriske kravene i personopplysningsloven blir derfor direkte relevante. Spesielt blir det viktig å avklare plasseringen av daglig behandlingsansvar og forholdet mellom slikt ansvar og systemeierskap. Dette spørsmålet er nærmere behandlet i avsnitt 4.3.3 (nedenfor).

Systemutviklingsarbeider blir ofte organisert som prosjekt, dvs. som en tidsavgrenset aktivitet som primært blir utført av en gruppe ansatte som er hentet fra ulike enheter i angjeldende organisasjon. Også eksterne konsulenter deltar gjerne i prosjektarbeid. Prosjektkonseptet står etter min mening i et spenningsforhold til i hvert fall to sentrale hensyn ved utvikling av beslutningssystemer.

For det første er det et spenningsforhold mellom prosjekter som en tidsavgrenset aktivitet og et livssyklusperspektiv på systemutvikling. Et slikt livssyklusperspektiv innebærer bl.a. at utviklingsarbeidet unngås ved at ideen til et nytt system oppstår, og blir i prinsippet ikke avsluttet før systemet *avvikles*. Avvikling av systemet kan skje fordi systemløsningen ikke lenger er egnet grunnlag for videreutvikling, eller fordi vedkommende forvaltningsordning (som ofte er lovregulert) blir vesentlig endret – eller en kombinasjon av disse årsaksforholdene.

For beslutningssystemer har et livssyklusperspektiv spesiell aktualitet fordi ny lovgivning og endringer i rettsanvendelsen gjør at systemets innhold må forventes å bli relativt hyppig endret gjennom hele systemets levetid.⁴⁴ Årsaken er simpelthen at rettssystemet er dynamisk.⁴⁵ Enkelte rettslige endringer vil kun medføre mindre justeringer, mens andre endringer vil kunne ha dyptgripende effekter på det eksisterende systemet. Endringene vil dels være *forutsigbare*, for eksempel slik at nye skatteregler skal implementeres i skatteetatens systemer hvert år i henhold til Stortingets vedtak. Som regel vil endringene imidlertid være (forholdsvis) *uforutsigbare* både med hensyn til tidspunkt, omfang og innhold. Dette fordi endringene ikke sjelden er resultater av politiske og samfunnsmessige prosesser som ligger utenfor forvaltningens direkte kontroll.

Stadige store og små endringer av beslutningssystemet hører med andre ord til det forventede og typiske livsløpet for et beslutningssystem. Dette innebærer at "prosjektet" sjelden på forhånd kan anses å være tidsavgrenset. Samtidig er det på det rene at selve etableringen av et nytt beslutningssystem, dvs. perioden fra arbeidet med et nytt system begynner og fram til systemet er i drift, innebærer en stor, konsentrert og tidsavgrenset innsats. Når en bare erkjenner "tidsavgrensningens midlertidige karakter", er det derfor mindre problematisk å bruke prosjektbetegnelsen.

Ordet prosjekt gir assosiasjoner om en sammensetning av medarbeidere med ulik kompetanse og erfaring. Dette må anses å være et nødvendig kjennetegn ved alle systemutviklingsarbeider. Den kombinasjonen av spisskompetanse som en trenger ved etablering av systemet vil imidlertid også være nødvendig ved videreutvikling i tråd med regelverksendring. Derfor bør gruppen av eksperter som kan systemet ideelt sett holdes intakt også etter at hovedinnsatsen ("prosjektet") er gjennomført.

Det andre spenningsforholdet ligger i forholdet mellom – på den ene side – prosjektgruppen som en bredt sammensatt gruppe medarbeidere fra flere linjer og enheter i og utenfor forvaltningsorganisasjonen, og – på den annen side – understrekningen av fagenheten som "systemeier". Spenningen oppstår ved at de fleste fagenheter ikke representerer den samme faglige bredde som prosjektgruppen, og derfor vanskelig kan utøve noe fullverdig eierskap. Det kan f.eks. være åpenbart problematisk å la fagenheten treffe systemtekniske valg, selv om valget i og for seg kan ha stor betydning for gjennomføring av den enkeltsaksbehandlingen som fagavdelingen har ansvaret for. Etter min mening kan systemeierbetegnelsen utydeliggjøre det vesentlige poenget at utvikling av beslutningssystemer nødvendiggjør samarbeid og koordinering mellom ulike faggrupper, *samtidig som* mange av de forskjellige faggruppernes oppgaver til en viss grad må kunne ses hver for seg.

Hovedutfordringen blir derfor først å foreta en klar identifisering, oppdeling og beskrivelse av de ulike faggruppers oppgaver, og deretter knytte disse oppgavene sammen slik at kunnskap og vurderinger hos andre faggrupper kan danne grunnlag for den enkelte faggruppes autonome beslutninger. Fagenhetenes oppgaver må med andre ord beskrives på klar måte samtidig som det etableres rutiner for å innhente synspunkter utenfor enheten i spørsmål som ligger utenfor fagenhetens primære kompetanseområde men innenfor enhetens bestemmelsesrett. For eksempel kan krav til integrering av rettskilder i

⁴⁴ Se om dette Hildonen og Gulstuen 2012 s 20.

⁴⁵ Hildonen 2012 s 15 viser for eksempel at kapittel 14 avsnitt II i folketrygdloven i gjennomsnitt er endret fem ganger per år fra 1997 til 2011.

beslutningssystemet ha systemtekniske og dermed kostnadmessige konsekvenser som teknologisk personell må vurdere. Selv om beslutningen vedrørende håndteringen av rettskilder ligger i fagenheten, bør de derfor være forpliktet til å innhente andres (f.eks. teknologenes) syn på de beslutningsalternativer fagenheten står overfor.

Det som er sagt overfor innebærer at de rettslige delene av systemutviklingen etter min mening i hovedsak bør styres av vedkommende faglinje i den tradisjonelle organisasjonen, men med strenge krav til å gjennomføre saksforberedende rutiner i prosjektgruppen for derved å sikre stor faglig bredde i vurderingene. Prosjektgruppen kan dermed primært ses som et *forum for saksforberedelse*, mens beslutningene ligger i de tradisjonelle organisatoriske linjene. I stedet for prosjektgruppe kan "samarbeidsgruppe" være mer betegnende for den organiseringen som bør skje. Organisering med samarbeidsgrupper kombinert med vekt på linjeansvar, innebærer at de rettslig-faglige spørsmålene avgjøres i vedkommende fagavdeling, mens de IT-faglige spørsmålene avgjøres i IKT-avdelingen e.l.

Rettslige spørsmål kan virke direkte inn på teknologiske forhold og omvendt. Hver linje kan derfor ikke gis noen ubetinget bestemmelsesrett. I tilfelle der det er dyp og vesentlig uenighet mellom enhetene (for eksempel når det gjelder behandling av personopplysninger), må saken avgjøres på høyeste beslutningsnivå i organisasjonen. Eventuelt bør slik uenighet som har vesentlige faglige og/eller økonomiske implikasjoner avgjøres av overordnet myndighet (for eksempel av vedkommende departement.)

Den skisserte organiseringen innebærer at det er linjene som selv bemanner de funksjoner som er definert som en del av deres ansvarsområde. Hver linje bør således disponere over midler som er avsatt til å utføre de oppgaver som er identifisert som linjens ansvar. Linjene sammenkaller til møter i samarbeidsgrupper. Slike grupper bør ha sammensetning avhengig av de emner linjene ønsker behandlet. For at arbeidet i samarbeidsgrupper ikke skal lede til et fragmentert utviklingsarbeid, er det særlig viktig å etterleve tre krav:

1. De fleste involverte medarbeidere bør være deltakere i flere samarbeidsgrupper og på den måten være med på å skape sammenheng i arbeidet.
2. Alle samarbeidsgrupper bør arbeide i henhold til en felles plan og innenfor en felles modell for utviklingsarbeidet.
3. Alle samarbeidsgrupper må gjøre bruk av felles spesifikasjons- og dokumentasjonsmåter og all slike dokumenter må være tilgjengelig for alle deltakere i prosjektet, uansett hvilken samarbeidsgruppe de tilhører.

Den nevnte organiseringen bør være like godt egnet etter at systemet har kommet i drift og innebærer at det i ikke stilles opp noe prinsipielt skille mht arbeidsorganisering i de ulike fasene av systemets eksistens. I det følgende skal jeg gå nærmere inn på relasjonen mellom ulike sentrale faggrupper/aktører i utviklingsarbeidet.

3.5.2 Spesielt om deltakelse av saksbehandlere fra første instans

Saksbehandlere fra første instans (ordinær saksbehandling) har en spesiell type erfaring med anvendelse av regelverk. De vil blant annet kunne ha kunnskap om hvorledes rettskildene faktisk forstås og fortolkes

på grunnplanet i etaten. Slik kunnskap har verdi i minst tre henseender. For det første er forvaltningspraksis relevant ved fortolkningen av rettskildene. For det andre vil brukerrepresentantene ofte kjenne til hvilke deler av regelverket som i praksis er vanskelig å håndtere. Slik kunnskap kan særlig få betydning for vurderingen av hvilke veiledningsfunksjoner som bør knyttes til systemet og hvorledes disse funksjonene bør utformes. På lignende måte kan slik kunnskap virke inn på valg av hvilken rolle parter og andre aktører bør ha, jf. kapittel 5. Erfaringer for vanskeligheter ved rettsanvendelsen kan også begrunne at de aktuelle delene gjøres automatisk og innlemmes i den maskinelle delen av beslutningssystemet, jf. avsnitt 5.6. For det tredje kan kunnskap om vanskelig regelverk og/eller regelverk som oppleves som problematiske av andre årsaker (for eksempel fordi parter og andre reagerer negativt på en regel), tenkes å få betydning for de spørsmål om regelverksutvikling som systemutviklingsarbeidet reiser, se kapittel 10. I den ene enden av skalaen gjelder dette tilfelle der regler kan omformuleres og derved forenkles uten at det materielle innholdet endres. I den andre enden av skalaen er tilfelle der en kan argumentere for reelle materielle endringer.

Saksbehandlere fra første instans vil dessuten ha erfaring og kunnskap med bruk av det beslutningssystemet det nye systemet (eventuelt) skal avløse. Slike medarbeidere vil derfor ha gode forutsetninger for å evaluere gammelt system og framlegge forslag til funksjoner, grensesnitt m.v. i det nye systemet.

3.5.3 Spesielt om forholdet mellom jurister og teknologer

For at den elektroniske delen av beslutningssystemet skal bli rettslig korrekt, er det nødvendig med et nært samarbeid mellom jurister og teknologer (systemerere og programmerere). For det første rår teknologene over metoder som kan bidra til en mer dekkende beskrivelse av de foreliggende rettslige problemene enn det juristene vil kunne klare kun ved bruk av juridisk metode.⁴⁶ For det andre rår teknologene over enkelte beskrivelsesteknikker (datamodeller, flytkart m.v.) og verktøy for systemering og programmering. Disse beskrivelsesteknikkene og verktøyene anvendes bl.a. for å uttrykke innholdet i rettslige kravspesifikasjoner som er utarbeidet av jurister, jf. kapitlene 7 og 8. Selv om juristene ikke nødvendigvis selv behøver å anvende slike teknikker og hjelpemidler, er det ønskelig at de har tilstrekkelig innsikt så de kan ta stilling til om det rettslige innholdet i beskrivelsene er i samsvar med spesifikasjonene. Selv om juristene f.eks. ikke selv kan sette opp en datamodell for et rettslig domene, bør de m.a.o. kunne tilstrekkelig til å lese og forstå innholdet av en modell teknologer har satt opp.

Sett fra den andre siden, er det viktig at teknologene har noe innsikt i grunnleggende rettslige prinsipper, juridisk metode og rettskildebruk. Det er også ønskelig at teknologene har noe kunnskap om forvaltningsområdet for beslutningssystemet. Igjen er målsettingen ikke at teknologene skal ha kunnskaper nok til å opptre som jurister. Derimot bør de for eksempel ha kunnskap nok til å forstå hva og hvorfor noe utgjør et rettslig problem.

Overlappende kompetanse kan etter min mening oppsummere det ideelle forholdet mellom teknologer og jurister. Det bør m.a.o. ikke kreves dobbelt kompetanse, men kunnskaper om hovedtrekkene i den andre profesjonens innsats i utviklingsarbeidet, og om hvor grensen bør trekkes mellom profesjonenes ansvarsområder.

⁴⁶ Det er likevel grunn til å understreke at den rettslige problemløsningen må utføres av juristene.

3.5.4 Hvem kan treffe rettslige systemavgjørelser? – Outsourcing og saksforberedelse

Det er vanlig at forvaltningen overlater deler av systemutviklingsarbeidet til andre.⁴⁷ Et mye brukt engelskspråklig uttrykk for denne typen avtaleforhold er "outsourcing". På norsk kan vi snakke om å *sette bort* (bortsetting) av utviklingsarbeider. Bortsetting av systemutviklingsoppgaver kan være aktuelt til underordnede forvaltningsorganer, til sideordnede forvaltningsorganer og til private konsulentfirmaer, dvs. til virksomheter (oppdragstakere) som ikke er underordnet den forvaltningsmyndigheten som skal ha utviklingsarbeidet gjort (oppdragsgiver).

I det følgende tar jeg utgangspunkt i de deler av systemutviklingen som kan sies å innebære utøvelse av offentlig myndighet og andre oppgaver, se avsnitt 2.3 om rettslige systemavgjørelser. Spørsmålet i dette avsnittet er om rettslige systemavgjørelser kan settes bort til andre?

Delegasjon

Jeg velger først å drøfte problemstillingen ut i fra læren om *delegasjon av forvaltningsmyndighet*. Delegasjonslæren skiller mellom delegert lovgivningsmyndighet (jf. forskriftsmyndighet) og delegasjon av forvaltningsmyndighet; for eksempel myndigheten til å treffe enkeltvedtak. I avsnitt 2.3 konkluderte jeg med at rettslige systemavgjørelser verken kan sies å være forskriftsvedtak, enkeltvedtak eller instruks. Spørsmålet om adgangen til å treffe rettslige systemavgjørelser kan delegeres til andre kan derfor ikke løses direkte ut i fra eksisterende delegasjonslære, men må selvsagt være i harmoni med denne. I det følgende drøfter jeg spørsmålet ut i fra delegasjon av lovgivningsmyndighet, men har også et sideblikk til delegasjon av forvaltningsmyndighet.

Delegasjon innebærer her at forvaltningsorganet tilfører den kompetanse organet selv har til å treffe rettslige systemavgjørelser til et annet forvaltningsorgan eller til en privat virksomhet. Resultatet blir at virksomheten det blir delegert til får tilsvarende kompetanse til å fastsette det rettslige innholdet i systemet som det delegerende forvaltningsorganet.⁴⁸

Delegasjonsadgangen er uttrykk for forvaltningens organisasjonsmyndighet, og forutsetter normalt at den aktør det delegeres til er underlagt det delegerende forvaltningsorganets instruksjonsmyndighet.⁴⁹ Betydningen av instruksjons- og organisasjonsmyndigheten kommer bl.a. til syne ved at den tildelegerte kompetansen alltid kan trekkes tilbake.

I det følgende er det først grunn til å identifisere lette og vanskeligere problemstillinger om bortsetting av myndighet til å treffe rettslige systemavgjørelser. Først ett lett typetilfelle: Et departement kan alltid delegerer myndighet til underliggende forvaltningsorganer, dvs. organer som det delegerende

⁴⁷ Hildonen og Gulstuen 2012 s 16 viser at alle ti statlige forvaltningsorganer som ble spurt, i realiteten kunne sies å ha utviklet organets beslutningssystem selv. Dette innebærer bl.a. at de hadde kravspesifisert systemet og godkjent alle tester. Samtidig er det klart at forvaltningsorganene har fått assistanse fra eksterne konsulenter som har spilt en viktig rolle i utviklingsarbeidet.

⁴⁸ Det delegerende organet mister med andre ord ikke noe av sin egen myndighet.

⁴⁹ Dersom det innen ett og samme forvaltningsorgan er delegert myndighet fra en overordnet til en underordnet person, blir dette ofte betegnet "intern" eller "uegentlig" delegasjon. Slike tilfelle er imidlertid ikke spesielt interessante for vårt tema.

forvaltningsorganet kan instruere i kraft av overordningsforholdet. En vanlig situasjon er at departementet har forskriftsmyndighet og/eller myndighet til å treffe enkeltvedtak. De må da kunne delegerer kompetanse til å treffe rettslige systemavgjørelser til et underliggende direktorat.⁵⁰

Så to vanskeligere typetilfelle: En kan for det første spørre om vedkommende direktorat eller annet forvaltningsorgan under departementsnivå som har fått myndighet delegert til seg, kan delegerer denne myndigheten videre? Svaret er i utgangspunktet nei. En kan likevel ikke avise enhver mulighet for at dette kan skje, men i så fall kreves konkrete holdepunker og argumenter for at slik videre delegasjon bør være tillatt. Noen argumenter kan være knyttet til forutsetninger og forventninger i det forvaltningsorganet som har den primære myndigheten på området; det vil normalt si i vedkommende departementet og lovgiver.⁵¹ Dersom departementet har delegert til direktoratet og direktoratet ønsker å delegerer videre, kan dette tenkes å bli akseptert dersom det framgår av dokumenter i saken at overordnet myndighet (departementet, lovgiver) har forventet/akseptert videre delegasjon. Dersom videre delegasjon er forbundet med rettssikkerhetsmessige eller personvernmessige problemer, er dette argumenter som kan dra i motsatt retning. Det kan imidlertid også være at videre delegasjon kan sies å ha positiv effekt på rettssikkerhet mv, for eksempel fordi vedkommende virksomhet har en særskilt ekspertise.

Adgang til videre delegasjon fra et direktorat eller annet organ under departementsnivå, kan med andre ord sies å være stengt med mindre det finnes klare holdepunker for at myndighetene som har primærkompetanse på området⁵² har godtatt ordningen, og argumentene for en slik delegasjon har større vekt enn argumentene mot. Generelt vil argumenter knyttet til rettssikkerhet og personvern veie tungt.

Det neste vanskelige typetilfellet er om delegasjon kan tenkes å skje fra et forvaltningsorgan og til en virksomhet som det delegerende forvaltningsorganet ikke har instruksjonsmyndighet overfor; dvs. til andre virksomheter enn de som er hierarkisk underordnet det delegerende organet? Også svaret på dette spørsmålet er i utgangspunktet nei. Dessuten er det trolig riktig å si at dette utgangspunktet står sterkere enn i spørsmålet om videre delegasjon. Grunnen er at delegasjons- og instruksjonsmyndighet nøye er knyttet til hverandre. Forholdet kommer til syne i presiseringen av at delegasjon ikke innebærer at det delegerende organet *gir fra seg* myndighet; det delegerende organet må med andre ord ha full myndighet til å bestemme. Intet rettsspørsmål vil med andre ord kunne løses som ikke det delegerende forvaltningsorganet kan kontrollere at løsningen er akseptabel, og om konklusjonen eventuelt må endres. På dette grunnlaget kan det derfor hevdes at det alltid må foreligge adgang til å instruere i alle rettsspørsmål.

Innen delegasjonslæren er det vanlig å ta utgangspunkt i av den grunnleggende organiseringen av forvaltningen, og særlig de hierarkiske overordningsforholdene som eksisterer. Instruksjonsmyndighet

⁵⁰ Et forbehold er selvsagt at dette gir en forsvarlig saksbehandling.

⁵¹ En må for eksempel undersøke dokumenter i tilknytning til forvaltningsorganets delegasjonsvedtak, lovforarbeider til den aktuelle loven mv.

⁵² Dvs. myndigheten i toppen av myndighetshierarkiet.

kan imidlertid også tenkes å ha bakgrunn i avtale. I avtale om bistand i arbeid med å utvikle rettslige informasjonssystemer kan det for eksempel tenkes bestemmelser som gir oppdragstaker instruksjonsmyndighet overfor involverte personer i oppdragstakers organisasjon, for eksempel i det konsulentfirmaet som gjennomfører transformeringen av lovgivning til programkode mv. I så fall er det neppe grunn til å legge avgjørende vekt på om instruksjonsmyndigheten er bygget på et overordningsforhold eller på avtale som nevnt. Med avtalebestemmelse vil jo eksterne konsulenter komme i tilsvarende situasjon som om de var ansatt i forvaltningsorganet, og forvaltningsorganets rett til å styre det rettslige innholdet av de rettslige systemavgjørelsene vil fullt ut kunne være i behold.

På dette grunnlaget kan det neppe helt utelukkes at delegasjon kan skje til andre enn underliggende virksomheter, dvs. til private eller til forvaltningsorganer som ikke er underlagt det organet som ønsker å delegerer.⁵³ Forutsetningen er trolig at i) sterk og reell instruksjonsadgang er sikret gjennom avtale og ii) de samlede argumenter for og mot ordningen ikke taler mot at delegasjon kan skje.⁵⁴ Trolig vil slike vurderinger være mindre problematiske i forhold til forvaltningsorganer som ikke er underordnet det delegerende organet (jf. "sideordnet delegasjon") enn til delegasjon til private virksomheter. Særlig må en forvente at motforestillingene vil være sterke dersom den private virksomheten en ønsker å delegerer til har kommersielle interesser som kan komme i motstrid med offentligrettslige interesser på området.

Saksforberedelse

Begrensningene i adgangen til å delegerer innebærer at et forvaltningsorgan ofte ikke kan overlate til andre å treffe rettslige systemavgjørelser. Forvaltningsorganet må selv treffe avgjørelsene. Likevel kan en betydelig del av arbeidet legges til oppdragstakere. Poenget er at *saksforberedende* arbeid om ønskelig alltid kan settes bort til andre. Eksterne aktører kan med andre ord utrede de aktuelle rettsspørsmålene og forslå for forvaltningsorganet hva vedtaket bør være.

Forvaltningsorganet må imidlertid *på fullt informert grunnlag reelt avgjøre all spørsmål om rettsanvendelse og skjønnsutøvelse knyttet til systemets innhold*. Dersom de mener at saksutredningen fra en ekstern aktør er utilstrekkelig, må forvaltningsorganet sørge for at mangelen utbedres og tilstrekkelig beslutningsgrunnlag sikres.

Til rettsanvendelsen ligger det særlig spørsmål om a) hvilke rettsspørsmål det er nødvendig å ta stilling til, b) hva som er en rettsriktig løsning av disse spørsmålene og c) i hvilken grad rettsanvendelsen kan/skal automatiseres. Tilsvarende spørsmål aktualiseres for skjønnsutøvelsen. Skjønnsmessige bestemmelser åpner for å gjennomføre vurderinger ut i fra hva som anses som hensiktsmessig, nyttig, fornuftig eller rimelig mv., og er således ikke gjenstand for strikt rettslig styring. Slike skjønn lar seg ikke representere som programkode. Forvaltningsmyndigheten må ta stilling til i) om det inngår skjønnsmessige elementer i den aktuelle typen enkeltvedtak som systemet skal behandle, og i så fall hvilke det er, og ii) hvorledes slike skjønn skal håndteres i tilknytning til beslutningssystemet (f.eks. som manuell rutine), jf. avsnitt 5.6.2.

⁵³ En annen ting er om slike avtalebestemmelser om instruksjon er forretningsmessig akseptabelt.

⁵⁴ Jf. rettsikkerhets- og personvernmessige argumenter mv som nevnt straks ovenfor.

Forvaltningens myndighetsutøvelse vil i første omgang komme til uttrykk som kravspesifikasjon av det rettslige innholdet av systemet, dvs. de deler av spesifikasjonen der det er gitt anvisning på hvilke rettsspørsmål som skal håndteres av beslutningssystemet og hva disse løsningene består i.⁵⁵ Dette er det ofte vanskelig å spesifisere uten at programmerer foretar videre presiseringer som derfor avviker fra den opprinnelige spesifikasjonen. Kravet til forvaltningsorganets kontroll med rettsanvendelse og skjønn innebærer at forvaltningen også skal oversikt over og avgjøre slike spørsmål om avvik fra den opprinnelige spesifikasjonen, dvs. kontrollere at det er samsvar mellom det rettslige innholdet som er spesifisert og det som faktisk er realisert i programkoden mv. Uavhengig av om det er noen eksterne som har gjort det saksforberedende arbeidet, skal forvaltningsmyndigheten m.a.o. kunne innestå for at det er et 1:1 forhold mellom spesifikasjonen og dokumentasjonen av det rettslige innholdet av beslutningssystemet.⁵⁶

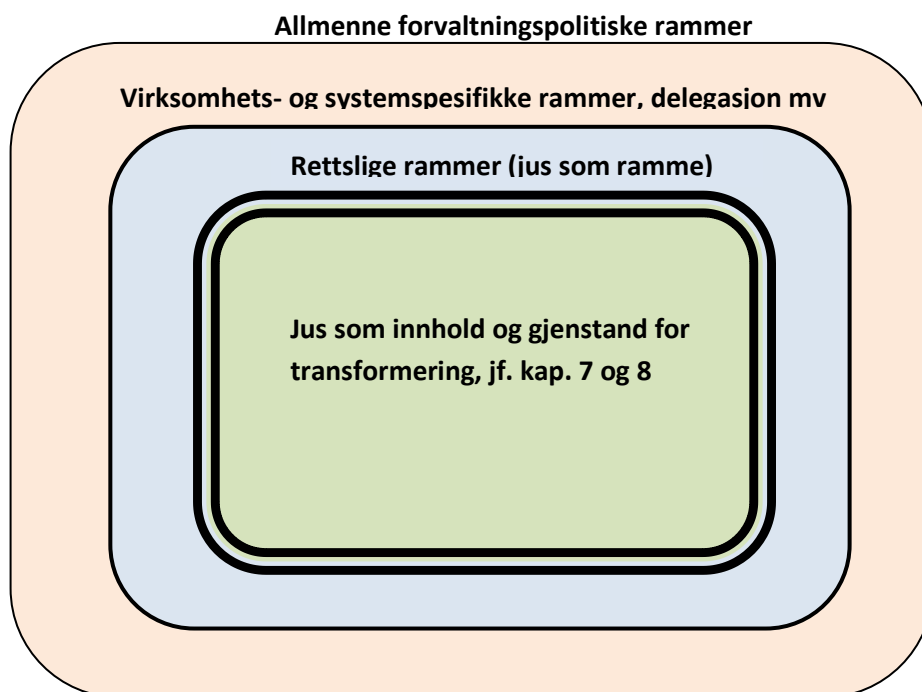
⁵⁵ Se kapitlene 7 og 8 (nedenfor).

⁵⁶ Se nærmere om dokumentasjon i form av bekreftet systemspesifikasjon i avsnitt 9.1.

3.6 Oppsummering og noen sammenhenger til den videre framstillingen

Dette kapitlet har handlet om politiske og organisatoriske rammer for utvikling av rettslige beslutningssystemer. I neste kapittel skal jeg ta for meg viktige regelverk som typisk vil utgjøre *rettslig* rammer for utvikling av rettslige beslutningssystemer. Både dette og neste kapittel handler med andre ord om rammer for slike systemer. Forskjellen er at rammene i avsnittene 3.1 – 3.3 ikke i seg selv er rettslige⁵⁷ og derfor typisk av en mindre forpliktende karakter. Rammene vedrørende adgangen til å delegere (avsnitt 3.5.4) er rettslige men ikke knyttet til lovgivning. En annen forskjell mellom rammene i kapittel 3 og rammene jeg behandler i neste kapittel, er at først nevnte rammer er slike som en bør være kjent med før selve prosjektarbeidet settes i gang. Disse rammene er typisk relativt få og oversiktlige, og det vil sjelden kreve omfattende utredning å angi dem. Selvsagt vil det også være mulig å gi en detaljert oversikt over rettslige rammer som en del av mandatet (jf. kapittel 4), og således også innbefatte dette arbeidet i prosjektetableringsfasen. Som det vil framgå av neste kapittel er imidlertid omfanget og kompleksiteten av rettsspørsmålene som er behandlet der så store at det neppe er hensiktsmessig å ta dette inn i arbeidet med å utforme mandat mv. Når innrammingsfasen som er beskrevet i neste kapittel er gjennomført, er en i realiteten i god gang med å ta stilling til hvorledes systemet faktisk skal være.

Figur 3 gir et samlet bilde av forvaltningspolitiske og rettslige rammer, og illustrerer dessuten at mens noen rettsregler utgjør rettslig ramme og ikke skal være gjenstand for transformering, skal andre rettsregler transformeres, dvs. uttrykkes ved hjelp av programmeringsspråk slik at de kan utføres



Figur 3 Forvaltningspolitiske og rettslige rammer om transformering av rettslig innhold

⁵⁷ Men har ofte rettslig *betydning*.

automatisk av beslutningssystemet.

Når en angir de rettslige rammene er det et poeng at en i så stor grad som mulig ser sammenhengen mellom slike rammer på den ene side og allmenne forvaltningspolitiske, virksomhetsspesifikke og systemspesifikke rammer på den annen side. Et spørsmål en alltid bør ha i bakhodet når en vurderer allmenne og virksomhetsspesifikke rammer er derfor: Er dette støttet av gjeldende rettsregler? Når det i regjeringens digitaliseringsprogram for eksempel heter at statlig forvaltning så langt som mulig skal være tilgjengelig på nett (som er en allmenn forvaltningspolitisk ramme), er det viktig å se koplingen til regelverk som eforvaltningsforskriften (jf. avsnitt 4.2.2), IT-standardforskriften (jf. avsnitt 4.2.8) og diskriminerings- og tilgjengelighetsloven (jf. avsnitt 4.4), fordi disse rettslige reguleringene nettopp støtter opp om den nevnte forvaltningspolitiske rammen.

4 Innrammingsfasen

4.1 Generelt om den rettslige innrammingen

I dette kapitlet skal jeg gjennomgå regelverk som fungerer som rettslig rammer for systemutviklingen, dvs. lover og forskrifter mv. som i utgangspunktet *ikke* vil være gjenstand for transformering.⁵⁸ De rettslige rammene kan likevel få avgjørende innvirkning på systemets innhold, for eksempel fordi de stiller opp grenser for hvilke opplysninger som kan benyttes, krav til framgangsmåter for å sikre rettsriktige resultater mv. Dessuten er det flere muligheter for å *velge* å trekke enkelte bestemmelser inn i selve systemløsningen, transformere de aktuelle rettsreglene og helt eller delvis automatisere anvendelsen av bestemmelsene. For eksempel er det mulig å lage en rutine som understøtter krav om innsyn etter forvaltningsloven og personopplysningsloven. I så fall bør de aktuelle bestemmelsene behandles på samme måte som anvist i kapitlene 7 og 8. I dette kapitlet er hovedformålet å gi en oversikt over de viktigste elementene i det rettslige rammeverket. Under veis vil jeg – som nettopp nevnt – også kommentere enkelte muligheter til å la bestemmelser inngå som en del av selve systeminnholdet.

Jeg har stort sett valgt å organisere framstillingen med lover og forskrifter som hovedsystematikk. Fordelen med å følge lovstrukturen er at leseren får et riktig bilde av hvordan gjeldende rett er organisert, herunder av den forholdsvis svake integreringen mellom de aktuelle lovene. For å sikre tilstrekkelig sammenheng i framstillingen av forvaltningsloven og personopplysningsloven, har jeg valgt å veksle mellom de to lovene som utgangspunkt for drøftelsene. Dels framstiller jeg forvaltningsloven og angir sammenhenger med personopplysningsloven, og dels framstiller jeg personopplysningsloven og angir sammenhenger med forvaltningsloven. På den måten kommer ulike sammenhenger til syne, avhengig av hvilken lov som er utgangspunkt for drøftelsen.

Allerede ved innledningen av utviklingsarbeidet er det avgjørende at prosjektledelsen skaffer seg oversikt over aktuelle rettslige rammene. En bør med andre ord ikke nøye seg med å liste opp hvilke regelverk som en på forhånd anser å være aktuelle, men skaffe seg oversikt over alt relevant regelverk og hvilke deler av utviklingsarbeidet det *kan* berøre.

Den følgende framstilling gir ingen dekkende behandling av aktuelle lover mv., og for detaljspørsmål viser jeg til spesiallitteratur på området.

⁵⁸ Jf. dog presiseringen i avsnitt 7.1.

4.2 Forvaltningsloven med forskrifter

4.2.1 Generelt om betydningen av forvaltningsloven for utvikling av beslutningssystemer

Forvaltningsloven gjelder virksomhet som drives av forvaltningsorganer i stat og kommune (§ 1).⁵⁹ Utvikling av beslutningssystemer hører med under slik forvaltningsvirksomhet som er omfattet, men loven inneholder ingen regler som spesielt gjelder slik systemutvikling. Loven inneholder imidlertid generelle bestemmelser som er uavhengig av hva slags forvaltningsvirksomhet det er tale om, og som derfor også omfatter systemutvikling (se fvl kapittel I – III). I tillegg er det en rekke regler som gjelder enkeltsaksbehandling, dvs. behandling av saker som avgjør folks plikter og rettigheter (se lovens kapittel IV – VI). Siden beslutningssystemer anvendes til enkeltsaksbehandling og normalt resulterer i enkeltvedtak, har reglene om behandling av enkeltsaker også direkte betydning for systemutviklingen. Utviklingsarbeidet må med andre ord skje slik at bruken av systemet blir i overensstemmelse med forvaltningslovens bestemmelser om enkeltsaksbehandling (for eksempel vedrørende varsling av parter, saksutredning, begrunnelse for vedtak mv).⁶⁰

Forvaltningsloven har også bestemmelser om saksbehandling av forskrifter (se kapittel VII), dvs. av *generelle* vedtak som (ofte) supplerer bestemmelsene i lover. Fordi utarbeidelse av programkode med rettslig innhold ikke kan ses som forskrift,⁶¹ får heller ikke disse bestemmelsene direkte betydning for systemutviklingen. Likevel har bestemmelsene indirekte betydning. Hele forvaltningsloven er utslag av generelle forvaltningsrettslige prinsipper, og selv om de konkrete bestemmelsene i loven ikke direkte omhandler systemutvikling, vil de bakenforliggende prinsippene være relevante. For eksempel er fvl §§ 17 og 37 begge utslag av prinsippet om forsvarlig saksforberedelse (i de nevnte bestemmelsene vedrørende henholdsvis enkeltvedtak og forskrifter). Selv om bestemmelsene ikke får direkte anvendelse på utvikling av beslutningssystemer og rettslige systemavgjørelser, er det ikke tvilsomt at prinsippet om forsvarlig saksforberedelse også gjelder slikt systemutviklingsarbeid i offentlig forvaltning som innebærer rettslige systemavgjørelser.

Forvaltningen vil ofte ha behov for å engasjere private i å forestå deler av utviklingsarbeidet, drifte systemløsningene. Det er grunn til å understreke at slik bortsetting av arbeid ikke gjør forvaltningslovens bestemmelser mindre viktige. Et offentlig forvaltningsorgan kan med andre ord selvsagt ikke komme unna forvaltningslovens bestemmelser ved å sette arbeidet bort til private.

⁵⁹ Forvaltningsloven inneholder flere legaldefinisjoner av sentrale begreper som "enkeltvedtak", "forskrift", "dokument", "skriftlig" og "part" (se § 2). Begrepene er helt sentrale for å forstå forvaltningsloven og brukes i tillegg i annen forvaltningslovgivning på tilsvarende måter. Det er derfor grunn til å sette seg inn i og bruke disse definisjonene aktivt.

⁶⁰ Merk at saksbehandlingsreglene i ligningsloven gjelder i ligningssaker i stedet for forvaltningsloven.

⁶¹ Se diskusjonen i avsnitt 2.3.

4.2.2 Om dokumenter, krav til skriftlighet mv. og elektronisk kommunikasjon

Forvaltningsloven likestiller i stor grad skriftlighet på papir og elektroniske medier.⁶² I tillegg er informasjonsenheten "dokument" definert på en teknologi- og mediumuavhengig måte; "en logisk avgrenset informasjonsmengde som er lagret på et medium for senere lesing, lytting, framføring, overføring eller lignende". Tilsvarende definisjon er brukt i offentleglova (§ 4 første ledd) og arkivloven (§ 2 bokstav a). Definisjonen innebærer bl.a. at et skjermbilde slik det forekommer i beslutningssystemer er "dokument", likeledes programkoden for systemet.

I tillegg til å likestille elektronisk kommunikasjon med skriftlig, analog meldingsutveksling mv., inneholder loven flere bestemmelser som spesielt gjelder bruk av elektronisk kommunikasjon på visse trinn i behandlingen av enkeltsaker. Således gjelder dette adgangen til og vilkårene for å bruke elektronisk kommunikasjon i tilknytning til:

- Forhåndsvarsel (fvl § 16 annet ledd).
- Praktiseringen av partsinnsyn (fvl § 20 annet ledd).
- Underretning om enkeltvedtak (fvl § 27 første ledd).
- Klage på enkeltvedtak (fvl § 39, jf. § 32 siste ledd).

I eForvaltningsforskriften⁶³ (efvf) er det dessuten gitt forholdsvis detaljerte regler om bruk av elektronisk kommunikasjon med og innen offentlig forvaltning.⁶⁴ Bestemmelsene er ganske rundt formulerte, og gir forvaltningsorganet vid adgang til å fastsette hvorledes den elektroniske kommunikasjonen skal skje. Således kan forvaltningsorganet angi hvilken fremgangsmåte som kan eller skal benyttes (nettsted, SMS, e-post mv), og hvilken elektronisk adresse som skal brukes. Forvaltningsorganet kan for eksempel bestemme at den som søker en ytelse skal bruke et bestemt skjema som er tilgjengelig på forvaltningsorganets nettsted. Organet kan imidlertid ikke etablere noen *plikt* til å bruke elektronisk kommunikasjon med mindre det foreligger særskilt lovhjemmel for det.⁶⁵ Er det ikke bestemt noe om hvilken elektronisk adresse som skal brukes, kan den generelle adressen til forvaltningsorganet benyttes. De rutiner som er etablert i henhold til arkivlovgivningen må sikre at saker som kommer inn til aktuelle adresser kommer fram til rett sted i forvaltningsorganet.

Elektronisk kommunikasjon med forvaltningsorganet skal være brukervennlig og tilgjengelig for alle, også for personer med nedsatt funksjonsevne. Tilgjengelighets- og diskrimineringsloven gir nærmere regler om dette, se avsnitt 4.4 (nedenfor). Et forvaltningsorgan kan helt eller delvis nekte personer å

⁶² Jf. legaldefinisjonene av "skriftlig" og "nedtegnning, nedskrivning og protokollering" i fvl § 2 bokstavene g og h. Se Finstad 2007 s. 124 om lovreformarbeidet som ledet til gjennomgang av alle lovkrav til skriftlighet mv.

⁶³ Som er gitt i medhold av forvaltningsloven § 15a.

⁶⁴ Se gjennomgangen av Riisnæs 2005, og departementets veileder til forskriften i FAD 2007.

⁶⁵ I tilknytning til regjeringens digitaliseringsprogram (april 2012) er det i forbindelse med "digitalt førstevalg" foreslått å rettstilstanden slik at innbyggerne aktivt må velge manuelle løsninger hvis de foretrekker det. I juli 2012 var det imidlertid ikke fremmet konkrete forslag til lov- og forskriftsendringer.

gjøre bruk av elektronisk kommunikasjon med forvaltningsorganet, se efvf § 12. Vilkåret er at det er grunn til å anta at kommunikasjonsformen vil bli misbrukt.⁶⁶

eForvaltningsforskriften inneholder også nærmere reguleringer av flere praktisk viktige situasjoner der elektronisk kommunikasjon er aktuelt. Bestemmelsene stiller både opp vilkår for at elektronisk kommunikasjon i disse situasjonene kan benyttes, og krav til måten det skal skje på:

- Taushetsbelagte opplysninger og personopplysninger (efvf § 5)

Personopplysninger⁶⁷ og taushetsbelagte opplysninger⁶⁸ som kommuniseres elektronisk ved hjelp av systemer og framgangsmåter som forvaltningsorganet har lagt til rette for, skal alltid være sikret mot uberettiget innsyn. Plikten forvaltningsorganet har til å sørge for å hindre uberettiget innsyn, gjelder "begge veier" og omfatter også sikring av borgernes innsending av opplysninger til forvaltningsorganet. Eforvaltningsforskriften § 5 stiller krav om at forvaltningsorganet skal informere om den risiko som er knyttet til elektroniske kommunikasjon. Slik risiko skal forvaltningsorganet ha vurdert i samsvar med personopplysningsforskriften § 2-4. Organet skal også opplyse generelt om hvorledes opplysningene er sikret i forvaltningsorganet. I tillegg vil den enkelte som organet har opplysninger om ha krav på mer inngående redegjørelse for sikkerheten i samsvar med pol § 18 tredje ledd.

- Mottak av henvendelser og håndtering av feilsendinger (efvf §§ 6 og 7)

Dersom en henvendelse til forvaltningsorganet innebærer saksbehandling (for eksempel i et beslutningssystem),⁶⁹ skal det normalt straks gis bekreftelse på at henvendelsen er mottatt. Bekreftelsen skal inneholde en identifisering av henvendelsen (referansenummer e.l.) og angivelse av tidspunkt for mottak. Dersom henvendelsen har kommet til feil adresse, eller det er brukt feil skjema eller lignende, skal forvaltningsorganet varsle om hva som er riktig adresse og framgangsmåte mv. Det skal også registreres når varsel ble sendt, til hvem og eventuelt opplysninger om mislykkede forsøk på å kommunisere tilbake til avsender.

⁶⁶ Før nektelse blir iverksatt skal den det gjelder ha varsel, motta begrunnelse for at kommunikasjonsadgangen kan bli begrenset, og ha anledning til å uttale seg før avgjørelse om nektelse treffes. Blir det vedtatt å nekte elektronisk kommunikasjon, er avgjørelsen gjenstand for klage i samsvar med klagereglene for enkeltvedtak, se forvaltningsloven kapittel VI.

⁶⁷ Jf. pol § 2 nr 1.

⁶⁸ "Noens personlige forhold" er underlagt taushetsplikt i hht. fvl § 13 nr 1. Dette omfatter de fleste, men ikke alle, personopplysninger. Kravet i § 5 om beskyttelse av taushetsbelagte opplysninger har derfor primært betydning for taushetsplikt etter fvl § 13 nr 2, dvs. for "tekniske innretninger og framgangsmåter samt drifts- eller forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde av hensyn til den som opplysningen angår".

⁶⁹ Lignende krav kan også oppstå i andre tilfelle, se efvf § 6.

- Underretning om enkeltvedtak mv. (efvf § 8)

For at forhåndsvarsel⁷⁰ og underretning om enkeltvedtak⁷¹ skal kunne skje elektronisk, må parten ha samtykket til dette, og i tillegg oppgitt den elektroniske adresse som forvaltningsorganet skal benytte. Denne framgangsmåten kan også benyttes ved andre henvendelser som har betydning for partens rettsstilling, for eksempel dersom forvaltningsorganet forelegger opplysninger om parten til uttalelse, jf. fvl § 17 annet og tredje ledd.

Underretningen til parten skal inneholde informasjon om hvordan han eller hun kan få kjennskap til innholdet og hva som er fristen for å skaffe seg slik tilgang. Selve enkeltvedtaket, forhåndsvarselet mv. skal gjøres tilgjengelig fra et "egnet informasjonssystem", det vil bl.a. si et system som er tilstrekkelig tilgjengelig og sikret mot uautorisert innsyn. Situasjonen kan for eksempel være at varsel sendes med e-post eller SMS der det henvises til en "Min Side" eller lignende der parten kan logge seg inn og lese vedtaket.

Forvaltningsorganet skal logge opplysninger om når parten skaffer seg tilgang til vedtaket mv. Dersom parten ikke skaffer seg kunnskap om innholdet innen én uke, skal underretning gis på "analog" måte, i samsvar med bestemmelsene i fvl § 27. Gjør sakstypen at det er en aktuell mulighet for at det ikke blir tid til å sende underretning i samsvar med denne bestemmelsen, skal organet om mulig forsikre seg om at den oppgitte elektroniske adressen gjør det mulig å kommunisere med parten innenfor de angitte fristene. Det bør også vurderes å registrere alternativ elektronisk adresse.

- Klage (efvf § 9)

Klage på enkeltvedtak kan bare sendes elektronisk dersom forvaltningsorganet har lagt til rette for det. Dersom klageren ikke mottar bekreftelse på at klagen er mottatt av forvaltningsorganet, må parten sende klagen på nytt. Når forskriften legger slikt ansvar på parten, er det trolig for å unngå at parten skal kunne påstå at klage er sendt, uten at dette kan kontrolleres. Dette er særlig viktig fordi det gjelder frist for å inngi klage (fvl § 29), og det vil være enkelt å omgå klagefristen dersom det er mulig å hevde at elektronisk klage var sendt uten at dette er bekreftet. Opplysning om kravet til bekreftelse av mottatt klage skal inngå i den informasjon parten mottar når det sendes underretning om at vedtaket foreligger, jf. efvf § 8. Dersom slik informasjon ikke er gitt, kan konsekvensen være at bestemmelsene om krav til bekreftelse i efvf § 9 ikke kan legges til grunn.

Generelt sett kan eForvaltningsforskriftens bestemmelser om elektronisk kommunikasjon langt på vei sies å være basert på en rett – men ikke plikt – for partene å gjøre bruk av elektronisk kommunikasjon. Forskriftsreguleringen legger med andre ord ikke opp til et obligatorisk "digitalt førstevalg". I samband med Digitaliseringsprogrammet (2012) er det imidlertid på tale å bruke forskriftsendring for å få større

⁷⁰ Se fvl § 16.

⁷¹ Se fvl § 27.

gjennomslag for elektronisk kommunikasjon. Tilrettelegging og oppfordringer er kanskje ikke nok til å endre folks handlingsmønstre tilstrekkelig raskt.

Når et forvaltningsorgan skal henvende seg elektronisk til parten trengs det en nærmere aksept fra denne og enighet om hva som er riktig adresse. På den annen side gir forskriften forvaltningsorganene vid rett til å organisere den elektroniske kommunikasjonen ved å fastsette hvilke framgangsmåter som må benyttes mv. I mangel av slik bestemmelse, kan parten/publikum kommunisere via generelle elektroniske kanaler (for eksempel "postkasse@forvaltningsorgan.no").⁷² Dette innebærer en oppfordring til forvaltningsorganene om å gi særlige bestemmelser for å sikre at kommunikasjonen skjer på hensiktsmessig måte. Samtidig gir forskriften forvaltningsorganet det meste av risikoen for mulig mislykket kommunikasjon (feil adresse, feil skjema mv), jf. omtalen av efvf §§ 6 og 7 (ovenfor).

Alle forvaltningsorganer gjør i dag minst bruk av grunnleggende elektronisk kommunikasjon i form av e-post mv. eForvaltningsforskriften etablerer imidlertid ingen plikt til å tilby slik kommunikasjon, f.eks. særskilte kommunikasjonsrutiner knyttet til et beslutningssystem. Særlovgivning kan imidlertid inneholde slike forpliktelser, og spørsmålet bør derfor vurderes spesielt. I merverdiavgiftsloven er det f.eks. etablert en forenklet registreringsordning, der det i § 14-5 tredje ledd heter at "All kommunikasjon mellom skattekontoret og tilbyder i forenklet registreringsordning skal skje elektronisk."⁷³ I henhold til forvaltningsrettslige prinsipper skal saksbehandlingen imidlertid uansett være *forsvarlig*. I den grad elektronisk kommunikasjon kan sies å være nødvendig for forsvarlig saksbehandling, foreligger det derfor også en rettsplikt til å etablere slike rutiner.

4.2.3 Veiledningsplikt

Forvaltningen har en generell veiledningsplikt innen sitt forvaltningsområde, dvs. uavhengig av om det eksisterer noen sak det skal treffes enkeltvedtak i eller ikke. Utgangspunktet er at alle kan ta kontakt med forvaltningsorganet og be om slik veiledning som kan sette dem i stand til å ivareta sine interesser på best mulig måte. Henvendelsen skal være konkret og gjelde en bestemt spørsmål, og en har ikke krav på generelle gjennomganger av spørsmål kun ut i fra nysgjerrighet og lærelyst. Spørsmålet kan imidlertid gjerne være vidt, åpent og hypotetisk, for eksempel slik at veiledningen gjelder om personen vil kunne ha krav på kontantstøtte dersom hun får barn og flytter til Norge. Når et forvaltningsorgan behandler enkeltsaker (typisk en sak som leder fram til enkeltvedtak), har organet også en plikt til *selv* å vurdere partenes behov for veiledning. Vurderingen skal både skje ut i fra sakstypen og ut i fra konkrete parter behov.

Innholdet av veiledningsplikten gjelder for det første lover, forskrifter og praksis vedrørende det materielle innholdet av vedkommende forvaltningsordning. Innen kontantstøtteordningen skal for

⁷² En plikt til å organisere elektronisk kommunikasjon på måter som sikrer at kommunikasjonen mellom parter og forvaltningsorganet blir vellykket, kan imidlertid trolig begrunnes i prinsippet om forsvarlig saksbehandling. Et organ kan for eksempel ikke passivt se på at meldinger fra partene blir borte eller ikke kommer fram til rette vedkommende, dersom de kan endre på systemløsningene sine og tilhørende rutiner og på den måten redusere problemet.

⁷³ Ordningen er imidlertid frivillig og avhenger av at den avgiftspliktige har sendt melding om dette til Skattekontoret (§ 14-5 første ledd).

eksempel NAV veilede om innholdet av kontantstøtteleven med forskrifter og hvorledes disse bestemmelsene blir forstått og praktisert av NAV og eventuelt av domstolene. Blir forvaltningsorganet klar over forhold ved en konkret sak som særlig kan få betydning for utfallet av saken, skal parten gjøres oppmerksom på det. For eksempel bør det gjøres oppmerksom på at søknad om kontantstøtte åpenbart vil få negativt resultat fordi barnet har fylt 3 år.

I tillegg skal forvaltningsorganet veilede om regler for saksbehandlingen, for eksempel regler om saksutredning, begrunnelse, klage og omgjøring mv. Veiledningen må også kunne omfatte spørsmål om hvorledes saksbehandlingen mer praktisk er lagt opp, herunder spørsmål om hvorledes rettslig beslutningssystem som brukes i saksbehandlingen fungerer. Dersom opplysninger i en sakstype for eksempel hentes maskinelt fra en annen etat, innebærer veiledningsplikten at forvaltningen skal kunne svare på spørsmål om dette. Særlig gjelder dette spørsmål som kan ha betydning for ivaretagelsen av den enkeltes interesser, for eksempel for om opplysningene blir innhentet på lovlig måte, om opplysningene har tilstrekkelig kvalitet for saksbehandlingsformålet osv. I følge pol § 13 annet ledd har behandlingsansvarlige plikt til å dokumentere informasjonssystemet og sikkerhetstiltak. Eksistensen av slik dokumentasjon kan sette forvaltningsorganet bedre i stand til å veilede om spørsmål som direkte gjelder systemløsningen. Likevel er det neppe noe krav om at slik dokumentasjon skal være tilgjengelig for enhver i forvaltningsorganet med veiledningsplikt. Rene teknologiske spørsmål har en uansett neppe krav på å få besvart.

Ifølge pol § 6 annet ledd har behandlingsansvarlige særskilt veiledningsplikt når det gjelder lovbestemte innsynsrettigheter. Er det et forvaltningsorgan som er behandlingsansvarlig, kan denne særlige veiledningsplikten ses som en presisering av den generelle plikten etter § 11. I forvaltningen blir veiledning om innsynsrett dermed en integrert del av den generelle plikten.⁷⁴

Loven forutsetter at forvaltningen legger til rette for kommunikasjon én-til-én. Loven er imidlertid taus om på hvilken måte veiledningen kan skje, og elektronisk kommunikasjon er ikke utelukket. Et automatisert system uten sidekanaler med mulighet for personlig kontakt og adgang til å stille konkrete spørsmål, vil imidlertid neppe være i samsvar med forvaltningslovens bestemmelser om veiledningsplikt. Dersom en mener det er forsvarlig å fjerne muligheten for individuell kommunikasjon (noe som kun unntaksvis muligens kan være praktisk),⁷⁵ må en med andre ord skaffe seg lovhjemmel for avvikende krav.

Forvaltningsorganet har ingen plikt til å inkludere funksjonalitet som støtter opp om veiledningsplikten som del av beslutningssystemer. Forvaltningsloven stiller kun opp en plikt til å veilede, og gir ikke anvisning på hvordan dette konkret bør skje. Veiledningsplikten forsvinner imidlertid ikke selv om den holdes utenfor systemløsningen, og dersom forvaltningsorganet velger å holde dette utenfor, må det finnes andre og troverdige rutiner for å få veiledning knyttet til bruken av systemet og innholdet av den forvaltningsordningen systemet gjelder. Det er imidlertid grunn til å tro at det ofte vil være hensiktsmessig å integrere veiledningsfunksjoner i selve systemet.

⁷⁴ Dette er forskjellig fra privat sektor der kun pol § 6 gjelder, og veiledningsplikten derfor er begrenset til lovbestemt innsynsrett.

⁷⁵ Eller vesentlig snevre inn denne muligheten.

For beslutningssystemer med selvbetjente rutiner,⁷⁶ innebærer bestemmelsene i fvl § 11 en oppfordring om for eksempel å tenke igjennom hvor mye generell informasjon om den sakstypen som systemet behandler som bør gis som en integrert del av partenes bruk av systemet. Tilsvarende blir spørsmålet hvor mye veiledning systemet bør gi når parten fyller ut opplysninger i saken (beslutningsgrunnlag mv), eventuelt i tilknytning til bestemte kombinasjoner av opplysningstyper eller registrerte opplysningsverdier. Dersom forvaltningsorganet for eksempel har erfaring for at det lett oppstår misforståelser av lovens bestemmelser i saker der parten er utenlandsk statsborger og gift i Norge, vil en kunne utforme veiledende tekster som kun vises i saker der denne kombinasjonen av opplysninger forekommer. Veiledningsplikten gir også foranledning til å tenke igjennom om adgangen til å ta kontakt med saksbehandler skal integreres i selvbetjente rutiner, eventuelt om det kun skal gis informasjon om muligheten for slik kontakt og for øvrig vise til "vanlig vei" via sentralbord, servicekontor eller lignende.

Forvaltningens veiledningsplikt gir ikke plikt til ubegrenset ressursinnsats men kan tilpasses det enkelte forvaltningsorgans situasjon og kapasitet til å påta seg slik virksomhet. Den nedre grensen for veiledning må fastsettes ut i fra prinsippet om forsvarlig saksbehandling. Dersom saksbehandlingen er uforsvarlig uten veiledning, vil det foreligge en plikt til ressursinnsats. Uforsvarlig saksbehandling vil for eksempel foreligge dersom beslutningssystemet ofte fører til uriktige enkeltvedtak på grunn av feil partene gjør når de fyller ut opplysninger i systemet. Kan problemet rettes ved å gi bedre veiledning i tilknytning til partenes utfylling av opplysninger og dette er eneste mulighet, må det antas å foreligge en plikt til å gjøre slike korreksjoner selv om ressursituasjonen ellers er presset.⁷⁷

Generelt kan det hevdes at ressursinnsats i form av systemutvikling ofte vil være lettere å begrunne enn innsats som gjelder én og én person. Det kan derfor være grunn til å gjøre relativt stor innsats på systemsiden for å redusere sannsynligheten for at det oppstår behov for enkelthenvendelser med spørsmål til forvaltningsorganet. Mulighet til å gjøre enkelthenvendelser til forvaltningsorganet må imidlertid alltid finnes.

Det vil heller ikke være i tråd med forvaltningsloven og de prinsipper den bygger på dersom en for å unngå å få mange enkelthenvendelser underslår og trivialisere rettslige problemer knyttet til saksbehandlingen. På den annen side har forvaltningsorganet heller ingen plikt til spesielt å eksponere særlige og vanskelige spørsmål.⁷⁸ Det må imidlertid alltid være mulig å oppdage eksistensen av vanskelige rettslige spørsmål, og gis mulighet til å få svar fra forvaltningsorganet på spørsmålene.

4.2.4 Nærmere om utforming av skjemaer

Forvaltningsforskriften § 5 stiller krav til utforming av skjemaer i offentlig forvaltning, og gjelder både skjemaer til bruk for parter og andre, for eksempel oppgavegivere. Kravene gjelder dessuten generelt, herunder for elektroniske skjemaer som inngår i elektroniske beslutningssystemer. Forskriften pålegger forvaltningsorganet å gi nødvendig veiledning om utfylling av skjemaet, noe som i praksis innebærer at

⁷⁶ Se avsnitt 5.3 (nedenfor).

⁷⁷ Med mindre en i stedet kan velge å fjerne hele problemstillingen ved å legge om systemet og fjerne det aktuelle selvbetjeningselementet som skaper problemer og heller samle inn den aktuelle opplysningen fra en oppgavegiver.

⁷⁸ Med mindre det i motsatt fall oppstår en situasjon der saksbehandlingen blir uforsvarlig.

det til alle felt må være slike presiseringer og forklaringer som er nødvendige for å unngå misforståelser. Forvaltningsforskriften gir ikke anvisning på hvorledes nødvendighetsvurderingen skal skje. Imidlertid vil det trolig tilfredsstillende kravene i forskriften dersom en velger en risikoorientert tilnærming. En slik tilnærming bør omfatte gjennomgang av muligheter for usikkerhet og misforståelser ved bruk av skjemaet ut i fra ulike brukssituasjoner. Særlig bør en ta sikte på å dekke grupper som representerer ukurante situasjoner, dvs. situasjoner som ut i fra kjennskapet til regelverket kan gi utfordringer ved utfylling.

I lys av diskriminerings- og tilgjengelighetslovens bestemmelser (særlig § 9 første ledd), er det dessuten grunn til eksplisitt å vurdere utforming av skjemaer ut i fra de ulike kognitive forutsetninger som brukere må forventes å ha. Kravene til skjemaer som skal brukes i en pensjonsordning ovenfor en godt voksen befolkning, vil da kunne bli noe andre enn for skjemaer som spesielt er forventet brukt av studenter.⁷⁹

På basis av en generell nødvendighetsvurdering er det i utgangspunktet vanskelig å sette noen grense for omfanget av den veiledningen som bør gis i tilknytning til skjemaet. Praktiske forhold setter klare grenser for veiledning til papirskjemaer. De samme begrensningene gjelder ikke for elektroniske skjemaer knyttet til beslutningssystemer, og det er derfor grunn til å tolke kravet til "nødvendig veiledning" videre når mediet er elektronisk.

Skjemaer må i så stor grad som mulig være utformet på en slik måte at sammenhengen mellom de ulike feltene i skjemaet og de underliggende lover og forskrifter mv. som begrunner disse, kommer så klart fram som mulig. Således bør det alltid i tilknytning til hvert felt være opplysning om hvilke bestemmelse(r) som er styrende for utfyllingen av det enkelte felt. I tilknytning til skjemaene bør det dessuten så langt som mulig brukes de samme ord og uttrykk som i de underliggende reglene.⁸⁰

Forklaringene av de ulike feltene bør dessuten være basert på forarbeidene til de aktuelle bestemmelsene, for eksempel presiseringer i de særlige merknadene i lovproposisjonen til hver bestemmelse.⁸¹ Poenget er at skjemaet og de regelverk mv. som skjemaet bygger på i så stor grad som mulig bør ses som et hele, og denne helheten bør gjøres synlig for brukerne. Det betyr ikke at all juridisk kompleksitet skal løftes opp på øverste nivå, kun at de gjeldende rettsreglene skal være tilgjengelige med utgangspunkt i skjemaet som sådan og de enkelte felt i skjemaet.

4.2.5 Nærmere om utredningsplikt, veiledningsplikt og pålegg om å gi opplysninger

Aspekter ved forvaltningens utredningsplikt er nærmere forklart i avsnittene 4.3.6 og 4.3.7 (nedenfor) i samband med krav til opplysningskvalitet etter personopplysningsloven. Her skal jeg kort forklare forholdet mellom utredningsplikt, veiledningsplikt og plikt til å gi opplysninger til forvaltningsorganet. Veiledningsplikten gjelder spredning av kunnskaper om regelverk og praksis, og er delvis styrt av den enkeltes behov for å vite/forstå. Veiledningen skal både dekke det den enkelte selv forstår at de bør vite (og derfor spørre om), og det forvaltningen skjønner at parter og andre har behov for å få kunnskap om.

⁷⁹ Jf. avsnitt 4.4 om diskriminerings- og tilgjengelighetsloven.

⁸⁰ Se nærmere om forholdet mellom skjemaer og underliggende lovgivning i Schartum 2011.

⁸¹ Normalt plassert som siste kapittel før selve lovforslaget.

Veiledningsplikten gjelder generelt, men er spesielt viktig når det behandles saker som leder fram til enkeltvedtak.

Utredningsplikten gjelder forvaltningens plikt til å utrede de faktiske og rettslige forhold som er relevante ved behandlingen av en konkret sak. I vår sammenheng er det enkeltsaker som leder fram til enkeltvedtak som spesielt interesserer. Det er forvaltningsorganet som har ansvaret for tilstrekkelig saksutredning. Forvaltningsorganet kan imidlertid delvis sette andre, for eksempel parter og oppgavegivere, til å gjøre deler av jobben. Når parten selv gjør mye av saksbehandlingsoppgavene, kan vi kalle det *selvbetjening*. For at en slik medvirkning skal gi forsvarlig saksbehandling, må forvaltningen veilede og ellers legge til rette for at partene og eventuelle opplysningsbehandlere⁸² skal kunne utføre oppgavene på en måte som gir korrekt og forsvarlig saksbehandling. Er ikke det mulig å få til, må forvaltningsorganet utføre saksutredningen selv.

Parters deltakelse i saksutredningen vil i stor grad være begrenset til å gi slike opplysninger som det aktuelle regelverket gjør relevant. Dersom parten søker et gode, vil det være en forutsetning for å få saken sin behandlet at nødvendige opplysninger blir gitt. Ofte vil det imidlertid fremgå direkte av lov eller forskrift at parten har plikt til å gi opplysninger. Mange sosiale ytelser gis i medhold av folketrygdloven, og for slike ytelser er det i § 21-3 første ledd for eksempel gitt hjemmel for å kreve opplysninger fra personer som søker ytelser: "En person som krever en ytelse, plikter å gi de opplysninger og levere de dokumenter som er nødvendige for at Arbeids- og velferdsetaten, Helsedirektoratet eller det organ Helsedirektoratet bestemmer skal kunne vurdere om vedkommende har rett til ytelsen." Tilsvarende er det i samme paragraf gitt hjemmel for å kreve at parten opplyser om *endringer* av relevante saksforhold, og opplysninger for å kunne kontrollere at løpende ytelser er korrekte. Samme slags regulering finnes på andre forvaltningsområder der saksbehandlingen kan få positivt utfall, se for eksempel forskrift om tildeling av utdanningsstøtte for undervisningsåret 2012–2013, § 12-1. I § 12-2 gis dessuten hjemmel for Lånekassen til å sjekke at opplysninger fra søkere er korrekte. Samme tilnærming følges selvsagt når lovgivningen gir hjemmel for å etablere plikter, for eksempel plikt til å betale skatt. Således er plikten til å gi opplysninger om forhold av betydning for skattlegging fastsatt i ligningsloven kapittel 4, se særlig selvangivelsesplikten i § 4-2.

Når noen blir pålagt å gi opplysninger skal hjemmelen for pålegget (jf. eksemplene overfor) alltid oppgis, se fvl § 14. Pålegget skal videre kunne påklages til overordnet myndighet, og det skal gis opplysning om muligheten for å klage.

I tilknytning til utvikling av beslutningssystemer vil det alltid være godt begrunnet å skaffe oversikt over bestemmelser som finnes for å pålegge plikt til å delta i saksutredningen og hjemler for opplysningsplikt, adgang til å innhente opplysninger fra andre, adgangen til å kontrollere opplysninger fra parter og opplysningsbehandlere mv. Det er neppe grunn til å vente med å gi opplysning om hjemmel for plikt til å gi opplysninger til spørsmålet kommer fra misfornøyde parter. Således er det grunn til å vurdere om slike hjemler bør inngå i informasjonen som gjøres tilgjengelig i selve beslutningssystemet, for eksempel i tilknytning til rutiner for registrering av opplysninger. Lenking direkte til vedkommende bestemmelse kan ofte være en god og hensiktsmessig løsning.

⁸² Se klassifikasjonen av aktører i avsnitt 7.5.5.

4.2.6 Begrunnelse for enkeltvedtak

Forvaltningslovens hovedregel er at det alltid skal gis begrunnelse for enkeltvedtak samtidig med at vedtaket treffes, se § 24 første ledd. Med mindre det er grunn til å tro at parten vil være misfornøyd med vedtaket kan imidlertid forvaltningsorganet la være å gi samtidig begrunnelse. Bli ikke begrunnelse gitt kan parten kreve begrunnelse, se § 24 annet ledd. Begrunnelser skal vise til de regler vedtaket bygger på og om nødvendig inneholde forklaringer som setter parten i stand til å forstå innholdet. Dessuten skal det i utgangspunktet angis hvilke faktiske forhold (dvs. opplysninger om parten mv) som vedtaket bygger på.⁸³

Jeg kommer ikke videre inn på mulighetene for å gi samtidig og fullstendig begrunnelse for enkeltvedtak. Poenget her er at det ved utvikling av beslutningssystemer melder seg spørsmål om i hvilken grad begrunnelse kan være del av de automatiserte rutinene i systemet. Etter min mening taler meget for alltid å *overoppfylle* forvaltningslovens krav til begrunnelse når enkeltsaksbehandlingen er automatisert. Således bør systemet alltid settes opp til å dokumentere hvilke faktiske forhold som er lagt til grunn for vedtak, noe som særlig er viktig dersom opplysningen er hentet inn fra opplysningsbehandlere (og ikke parten selv). Dersom sammenhengen mellom det rettslige grunnlaget for transformeringen (jf. kapittel 6) og det rettslige innholdet av programkoden (jf. kapitlene 7 og 8) er klarlagt, ligger forholdene også til rette for å sette på automatiske redegjørelser for hvilke regler som er anvendt i hver konkret sak.⁸⁴ Slike automatiserte begrunnelser vil være standardiserte, og ikke nødvendigvis gi svar på alle de spørsmål hver part kan ha til vedtaket. I tillegg er det derfor behov for å kunne gi individuelle begrunnelser på grunnlag av konkrete forespørsler. Likevel vil automatiserte begrunnelser trolig kunne gi svar på de aller fleste spørsmål.

Forvaltningsloven stiller ikke opp noe krav om automatiserte begrunnelser, og slike rutiner vil derfor være et tillegg som det er frivillig for forvaltningsorganet å utforme. Manuelle begrunnelser på forvaltningsområder med tusenvis av enkeltvedtak hvert år, kan imidlertid gi så stor belastning på forvaltningsorganet, at det er hensiktsmessig å automatisere begrunnelsene. Dette leder imidlertid ikke nødvendigvis fram mot full og samtidig begrunnelse slik jeg har skissert, og det finnes mange mellomformer mellom ingen begrunnelse og full automatisk begrunnelse.

Hvor omfattende automatiserte begrunnelser kan og bør bli, avhenger langt på vei av hvor nyttig det vil være å etablere klare sammenhenger mellom automatiserte rutiner for saksbehandling og det underliggende rettskildegrunnlaget. Dersom formålet med å tydeliggjøre slike sammenhenger bare er å gi bedre og mer omfattende begrunnelser til parter og andre interesserte, er det mulig den nødvendige ressursinnsatsen ikke lar seg forsvare. Samme funksjoner i beslutningssystemet som er nødvendig for å gi begrunnelser vil imidlertid også kunne være av stor nytte ved videreutvikling av systemet på grunn av endring av lovgivning mv, se kapittel 10. Begrunnelsesfunksjoner kan med andre ord også gi "begrunnelser" og veiledning til framtidige systemutviklere, og ikke bare til parter. Slike tilleggfunksjoner kan gjøre nødvendige investeringer mer akseptable.

⁸³ Om innholdet av begrunnelser, se fvl § 25.

⁸⁴ Jeg viser for øvrig til kapittel 9 (nedenfor) om dokumentasjon av rettslig innhold.

Personopplysningsloven § 22 har en særregel som det er nærliggende også å se som krav om begrunnelse for vedtak.⁸⁵ Bestemmelsen stiller krav til å kunne gjøre rede for regelinnholdet i datamaskinprogrammer som ligger til grunn for visse avgjørelsen. Når avgjørelsen er enkeltvedtak etter forvaltningslovens regler, supplerer denne bestemmelsen bestemmelsene i fvl §§24 og 25.

4.2.7 Klage og omgjøring av enkeltvedtak

Enkeltvedtak som treffes ved hjelp av beslutningssystemer kan påklages av parten og endres eller omgjøres av forvaltningsorganet uten klage på vanlig måte, jf. forvaltningsloven kapittel VI. I hvilken grad klager vil ha betydning for beslutningssystemet, avhenger av automatiseringsgraden. I det følgende vil jeg kun kommentere spørsmål som har betydning for den automatiserte behandlingen.

Utgangspunktet er at en klagesak skal behandles i samsvar med de samme regler som gjelder for det opprinnelige vedtaket (vedtaket det klages over), dvs. bestemmelsene i kapitlene IV og V om varsling, saksutredning, begrunnelse mv. I denne sammenhengen er det særlig kravene til saksutredning i klagesaken som er av interesse, spesielt hvilke undersøkelser forvaltningsorganet må gjøre av beslutningssystemet før de tar stilling til om enkeltvedtak fra systemet er riktig og må fastholdes, eller er feil og må endres. Relevant er også spørsmålet om hva som skal være konsekvensen av at en sak har vært uriktig avgjort av systemet; om feilen bare får konsekvenser i den enkelte sak eller også for systemet selv?

Klagesaksbehandlingen skjer ved at førstinstansen (dvs. den instansen som har truffet det vedtaket det klages på) vurderer saken må nytt, og herunder gjøre de undersøkelser klagen gir grunn til. Spørsmålet er i hvilken grad slike undersøkelser skal gjelde selve beslutningssystemet, eller om saken skal vurderes uavhengig av systemet?

Klageretten er en individuell rett, dvs. klagen gjelder den enkelte sak og er ikke en klage på selve systemløsningen. Utgangspunktet må derfor være at førstinstansen behandler klagen konkret. I praksis betyr det at saken må behandles manuelt, uten bruk av automatiserte rutiner. Dersom en da kommer til *et annet* resultat enn det beslutningssystemet gav da saken ble behandlet første gang, vil det i de fleste tilfelle være ønskelig å finne ut hva som er årsaken til et slikt avvik. Årsaken kan tenkes å få innvirkning på resultatet. For eksempel kan det tenkes at begge resultater kan begrunnes ut i fra foreliggende rettskilder, og at den løsningen som er lagt til grunn i systemet bør foretrekkes fordi den representerer langvarig praksis, gjør det mulig å holde fast ved en effektiv saksbehandlingsrutine mv. Det kan imidlertid også tenkes konklusjonen må bli at systemets rettslig innhold ikke kan forsvares, og at resultatet fra den manuelle behandlingen må legges til grunn. En tredje mulighet er at en oppdager behov for å skille saker som to ulike sakstyper og som tidligere var behandlet av systemet under ett. Sakstypen splittes med andre ord i to, for eksempel slik at definisjonen av "samboer" som er lagt til grunn i systemet fastholdes, samtidig som definisjonen utvides i noen spesielle situasjoner som legges til grunn i en manuell eller en ny automatisert rutine.

Poenget her er at klagereglene åpenbart ikke kan anses å være fulgt dersom underinstansen bare sjekker at feilen ikke skyldes inntastingsfeil, teknisk feil eller lignende og så bare kjører

⁸⁵ Personopplysningsloven § 22 er drøftet nedenfor i avsnitt 4.3.10.

beslutningssystemet én gang til. Klage må alltid innebære at saken behandles manuelt og undergis en individuell og manuell analyse. Manuell behandling kan ses som en forutsetning for at forvaltningsorganet fullt ut kan begrunne og stå inne for resultatet i saken. Krav til manuell behandling av klagesaken innebærer selvsagt ikke at det ikke også bør gjennomføres analyser av systemet, for eksempel for å forklare hvorfor resultatet fra den manuelle behandlingen avviker fra den automatiske. Klagesaksbehandlingen må imidlertid alltid kunne lede til resultater som avviker fra det som er lagt til grunn i beslutningssystemet, dvs. konklusjonen må alltid kunne være at systemet inneholder rettslige feil eller ufullstendighet.

Klage etter bestemmelsene i forvaltningsloven gjelder som nevnt ikke selve beslutningssystemet, kun det enkeltvedtaket som vedkommende part er misfornøyd med og som beslutningssystemet har behandlet. Likevel er det så nære sammenhenger mellom enkeltsaken og systemet som brukes ved behandling av enkeltsaker, at klagesaken *indirekte* kan oppfattes som en klage over/kvalitetskontroll med beslutningssystemet. Derfor er også mulige *generelle* konsekvenser av klagesaken av interesse. Som nevnt kan det minst foreligge tre situasjoner:

- 1) Klagesaksbehandlingen avdekker at det er *feil* i det rettslige innholdet i systemet (dvs. behandlingsmåten er ikke riktig i noen saker). I slike tilfelle må systemet rettes. Dersom dette ikke er mulig eller er tidkrevende å få til, må det utarbeides rutiner om forholdet som gir forsvarlig og korrekt saksbehandling.
- 2) En annen mulighet er at det er *tvilsomt* hva som er rettslig korrekt, slik at både resultatet fra maskinell og manuell saksbehandling er rettslig holdbare. I slike tilfelle må en i samband med klagesaksbehandlingen foreta et valg, og enten endre systemet eller fastholde den rettslige løsningen i systemet.
- 3) Klagesaksbehandlingen avdekker at det rettslige innholdet i systemet er *ufullstendig*. Feilen i den påklagede saken skyldes at systemet har behandlet saken i henhold til feil rutine. Systemet gir riktig behandling av visse sakstyper, men ikke saken det klages på. I et slikt tilfelle må en enten utvide systemløsningen ved å skrive en ny rutine som passer for saker av den typen det er klaget over; alternativt kan en lage en rutine for manuell behandling av slike saker.

Fordi forutsetningen er at beslutningssystemet må kunne endres som resultat av klagesaker og saker der forvaltningsorganet omgjør av eget tiltak, er det avgjørende at en ved utvikling av systemet velger systemarkitektur og framgangsmåter som gir så fleksible og oversiktlige løsninger som mulig. Jeg har ikke forutsetninger for å gi nærmere råd om dette, men antar for eksempel at det gir større fleksibilitet å representere rettslig innhold ved hjelp av databasedefinisjoner enn å skrive det inn i programkodemoduler, jf. avsnitt 7.1. På lignende måte vil inndeling i mindre moduler, trolig gi større fleksibilitet og oversikt enn uten slik modularisering. Poenget her er at slike systemtekniske forhold lett får innvirkning på hvor reell behandlingen av klager i enkeltsaker blir. Det er neppe til å unngå at teknologiske og økonomiske konsekvenser av nødvendig systemendring pga. en klagesak blir et "reelt hensyn" som også kan virke inn i den enkelte sak. Er systemet fleksibelt og billig å endre, vil slike hensyn kunne bli tillagt mindre vekt enn dersom systemet er tidkrevende og dyrt å endre.

De mulige systemmessige konsekvensene av en individuell klagesak kan gjøre det problematisk dersom saken avgjøres uten at teknologiske spørsmål er utredet. Det kan derfor være grunn til å påse at det innhentes systemmessige vurderinger før nytt vedtak treffes. Har ikke forvaltningsorganet tilstrekkelig kompetanse innen egen organisasjon, kan dette bety at en innhenter vurdering fra ekstern systemleverandør eller lignende. Dette kan være nødvendig for å få saken tilstrekkelig opplyst.

I tilfelle der forvaltningsorganet blir klar over feil eller ufullstendigheter i systemløsningen på måter som betinger *omgjøring* av enkeltvedtak uten klage,⁸⁶ blir situasjonen lignende den jeg ovenfor har beskrevet for klagesaker. Også her er lovens utgangspunkt at omgjøring skal skje ut i fra en konkret vurdering av hver sak. Når enkeltvedtaket er truffet ved hjelp av et beslutningssystem, vil omgjøring uten klage trolig i stor grad være basert på kunnskaper om systemet (gjerne foranlediget av én eller flere enkeltsaker). Dersom en ut i fra kunnskap om beslutningssystemet har kunnskap om feil i alle saker av en bestemt type, kan omgjøring av alle saker av denne typen med andre ord gjøres ganske summarisk.

4.2.8 Forvaltningsstandarder⁸⁷

I "Nasjonal strategi for standardisering"⁸⁸ er standard definert som "Dokument til felles og gjentatt bruk, framkommet ved konsensus og vedtatt av et anerkjent organ, som gir regler eller retningslinjer for eller karakteristiske trekk ved aktiviteter eller resultatene av dem. Hensikten er å oppnå en optimal orden i en gitt sammenheng." Standarder kan gjelde en rekke typer saksforhold og for eksempel spesifisere gjenstander, tekniske egenskaper, prosesser, målesystemer og -teknikker mv.⁸⁹

Standarder vil typisk fastsettes av organisasjoner utenfor offentlig forvaltning, og som har utferdigelse av standarder som et av sine formål.⁹⁰ Det er imidlertid ingen som har monopol på å definere hva en standard kan være, og derfor ingen ting i veien for at også offentlige forvaltningsmyndigheter selv kan fastsette noe de kaller standarder. Tilsvarende er det ikke grunnlag for å hevde at standarder må være basert på en bestemt tilblivelsesmåte, f.eks. følge konsensusprinsippet e.l. Et element av faglig diskurs og mål om konsensus kan likevel hevdes å være typisk for frembringelsen av en standard.

Standarder er en viktig del av eForvaltningspolitikken innen offentlig forvaltning, og det er vedtatt en egen forskrift om IT-standarder i offentlig forvaltning.⁹¹ Forskriften definerer "standard" som "normative

⁸⁶ Jf. fvl § 35 og begrensningene i omgjøringsadgangen.

⁸⁷ Standarder som rettskilde er spesielt omtalt i avsnitt 7.2.3 (nedenfor).

⁸⁸ Overlevert til Nærings- og handelsdepartementet den 11. mars 2008, se <http://www.standard.no/no/Standardisering/Nasjonal-standardiseringsstrategi/>.

⁸⁹ Jf. for eksempel lov om målenheter, måling og normaltids av 26. januar 2007 nr 4 med tilhørende forskrifter.

⁹⁰ En annen ting er at offentlige myndigheter kan være medlemmer og ha stemmerett i standardiseringsorganisasjoner og at standarder kan brukes av offentlige myndigheter.

⁹¹ Se forskrift om IT-standarder i offentlig forvaltning av 25. September 2009 nr. 1222. Sommeren 2012 ble det lagt fram forslag til mindre endringer av forskriften, se <http://www.standard.difi.no/hoyring/forslag-om-endring-av-forskrift-om-it-standarder-i-offentlig-forvaltning>. Endringene vil trolig ikke tre i kraft før 2013.

dokumenter, herunder også spesifikasjoner, retningslinjer og veiledninger” (§ 2 nr 1), og angir i tillegg underkategoriene forvaltningsstandard,⁹² teknisk standard,⁹³ semantisk standard⁹⁴ og organisatorisk standard.⁹⁵ I praksis regulerer forskriften tekniske, semantiske og organisatoriske standarder innen offentlig forvaltning, og dekker både statlig og kommunal forvaltning.⁹⁶

Paragraf 3 i forskriften skjelner mellom obligatoriske standarder og øvrige retningslinjer og forslag til standarder. Obligatoriske standarder er rettslig bindende, og for å ha rettslig effekt er referanse til disse standardene tatt inn i selve forskriften. Således er følgende standarder bindende for ferdigstilte dokumenter som publiseres på offentlige nettsider innen stat og kommune:

- HyperText Markup Language, HTML 4.01/Extensible HyperText Markup Language, XHTML 1.0, eller
- Portable Document Format (PDF), versjon PDF/A-1 (ISO 19005-1:2005), PDF 1.4, PDF 1.5, PDF 1.6 eller PDF 1.7 (ISO 32000-1:2008)

For dokumenter som skal bearbeides videre gjelder standarden Open Document Format (ODF), versjon 1.1 (OASIS, 1.2.2007).

Andre formater kan brukes *i tillegg* til de som er pålagt i forskriften.

Alle obligatoriske standarder i forskriften som gjaldt juli 2012 var internasjonale standarder fra standardiseringsorganisasjoner. I tillegg er en rekke standarder gjort obligatoriske i staten ved instruks fra regjeringa, se Referansekatalog for IT-standarder i offentlig sektor, versjon 2.⁹⁷ I katalogen inngår i alt 27 standarder (juli 2012). Øvrige standarder regnes kun som retningslinjer og forslag. Blant standardene i referansekatalogen finnes også dokumenter som forvaltningen selv har utviklet. Noen av disse er anbefalte,⁹⁸ mens andre er bindende innen visse statlige anvendelser.⁹⁹ De fleste standardene kan

⁹² Dvs. ” nærmere angitte krav, anbefalinger eller retningslinjer gitt av en relevant myndighet om at visse standarder skal legges til grunn for hele eller større deler av forvaltningen”, se § 2 nr 4.

⁹³ ”Standarder for hvordan IKT-systemer skal være utformet, herunder også brukergrensesnitt og grensesnitt mot andre IKT-systemer” (§ 2 nr 5).

⁹⁴ Definert som ”(menings- eller fortolkningsmessig standard): standarder som klargjør det betydningsmessige innholdet av data” (§ 2 nr 6).

⁹⁵ ”Standarder som klargjør organisatoriske, rollemessige, prosessuelle eller avtalemessige forhold mellom samhandlende parter” (§ 2 nr 7).

⁹⁶ Regjeringen kan fastsette standarder for statlig forvaltning i kraft av sin organisasjons- og instruksjonsmyndighet, men dersom også kommuner skal omfattes kreves hjemmel i lov. Dette lovkravet er hovedgrunnen til at det er gitt forskrift om forvaltningsstandarder med hjemmel i forvaltningsloven.

⁹⁷ Rundskriv av 25. juni 2009.

⁹⁸ Se for eksempel Statens standardavtaler, Direktoratet for forvaltning og IKT.

⁹⁹ Se for eksempel Kravspesifikasjon for PKI i offentlig sektor Versjon 1.02, januar 2005, Direktoratet for forvaltning og IKT, norsk.

beskrives som tekniske, mens organisatoriske og semantiske standarder ikke er gitt.¹⁰⁰ Det er også grunn til å merke seg at standardavtalene i referansekatalogen ikke hører inn under de standardtyper som forskriften regulerer, se forskriften § 1 annet ledd, jf. § 2 nr 5 – 7. Det betyr at slike avtalestandarder ikke kan gis med hjemmel i forskriften slik den nå lyder.

Det er Fornyings- og administrasjons- og kirkedepartementet som avgjør om en standard skal foreslås som forvaltningsstandard eller ikke. Det saksforberedende arbeidet skjer i Standardiseringsrådet som er departementets rådgivende organ på saksområdet.¹⁰¹ Dersom det skal gis nye eller endrede obligatoriske standarder for både stat og kommune, må forskriften endres og saksbehandlingsrutinene i forvaltningslovens kapittel VII vedrørende saksforberedelse, høring og kunngjøring mv. følges.¹⁰²

I arbeid med beslutningssystemer vil flere standarder fra referansekatalogen kunne være aktuelle, og i mange tilfelle vil de i tillegg være bindende. Det er derfor viktig at kartlegging og vurdering av aktuelle standarder er en egen aktivitet i systemutviklingsarbeidet. Et viktig poeng er at regjeringen vil kunne gjøre unntak fra standarder som er gjort obligatoriske ved instruks, og at det i slike tilfelle derfor kan oppstå et rom for forhandling.¹⁰³

4.3 Personopplysningsloven med forskrifter

4.3.1 Generelt om betydningen av personopplysningsloven ved utvikling av beslutningssystemer

Hildonen og Gulstuen 2012 (s 25 - 27) viser at 9 av 11 statlige etater mente at det beslutningssystemet som inngikk i undersøkelsen var underlagt begrensninger på grunn av personvern. Systemet hadde med andre ord blitt annerledes enn det i utgangspunktet var ønsket fordi personopplysningsvernet setter hindre. I stor grad gjaldt dette spørsmål om kontroll og styring med tilgang til personopplysninger. Slike begrensninger har ofte opphav i personopplysningsloven, men kan også skyldes særlovgivning (taushetsplikt mv). I tillegg til å legge begrensninger stiller personopplysningsloven krav til *framgangsmåter* for behandling av personopplysninger, og det er dette perspektivet som er det

¹⁰⁰ Det er uansett uklart hvordan det kan være mulig å fastslå semantiske standarder som kan være bestemmende for forhold som blir regulert i lov. Selv om en skulle gå så langt at en fastslo hva et begrep (f.eks. "bosatt") skal bety i offentlig forvaltning, ville lovgiver uansett alltid legge en annen betydning til grunn enn den som måtte følge av standarden.

¹⁰¹ Rådet skal tilrettelegge og ta initiativ til bruk av IKT-standarder innen statlig sektor. Rådet har ingen formell beslutningsmyndighet, men gir anbefalinger til FAD på eget initiativ (jf. mandatet) eller etter direkte bestilling fra departementet. Referansekatalogen vedtas deretter i regjeringen etter forslag fra FAD. Standardiseringsrådet har 21 medlemmer fra 18 organisasjoner. Blant organisasjonene er det to departementer, tre kommuner, én fylkeskommune, Standard Norge og ett privat selskap. For øvrig deltar - og velferdsdirektoratet (NAV) og Skattedirektoratet samt Statistisk sentralbyrå, Brønnøysundregistrene og Statens kartverk. Arbeids FAD oppnevner medlemmer og leder for rådet, men utgifter til ordinært arbeid i rådet dekkes av medlemmene selv.

¹⁰² Det er verd å merke seg at reguleringen av obligatoriske standarder i stat og kommune er utpreget teknologispesifikk, dvs. motsatt det en ellers har prøvet å oppnå av teknologinøytral lovgivning i for eksempel personopplysningslovgivningen.

¹⁰³ Det er derimot ikke gitt hjemmel for å gjøre unntak fra obligatoriske standarder etter forskriften.

dominerende. Likevel er det ingen skarp grense mellom hindre og krav til framgangsmåte fordi framgangsmåter kan bli så dyre og upraktiske at behandlingen av personopplysninger derfor blir uaktuell. Krav om å innhente samtykke fra personene opplysninger gjelder kan for eksempel oppleves som et hinder dersom det er vanskelig og dyrt å komme i kontakt med disse menneskene.

Personopplysningsloven regulerer "behandling av personopplysninger", dvs. innsamling, lagring og all slags bruk av opplysninger som direkte eller indirekte kan knyttes til fysiske, levende enkeltpersoner. Opplysningene kan fremkomme på hvilken som helst måte (skrift, bilde, lyd), og for at loven skal gjelde må behandlingen enten skje ved hjelp av elektroniske hjelpemidler eller opplysningene må være organisert i et "personregister".¹⁰⁴ Det er en rekke mer eller mindre finurlige avgrenskingskriterier for nøyaktig fastsettelse av sentrale begreper i loven som "personopplysning", "behandling", "elektroniske hjelpemidler" mv. Her kommer jeg ikke nærmere inn på disse kriteriene, men viser til spesiallitteratur.¹⁰⁵ Poenget her er at det ved utvikling av beslutningssystemer som skal behandle saker som gjelder enkeltpersoner, alltid vil foreligge personopplysninger og at hele personopplysningsloven med forskrifter i så fall kommer til anvendelse.

Et beslutningssystem vil ofte nettopp være utviklet for å behandle slike opplysninger som personopplysningsloven definerer som "personopplysninger". I så fall er alle personalia og alle opplysninger som fungerer som beslutningsgrunnlag for enkeltvedtak¹⁰⁶ personopplysninger i lovens forstand. I tillegg vil selve vedtaket bestå av personopplysninger. I ethvert slikt utviklingsprosjekt kan man derfor regne med at en har med personopplysninger å gjøre. Selv om enkelte opplysninger ikke skulle falle inn under definisjonen, vil det sikreste og mest hensiktsmessige ofte være også å behandle slike opplysninger som om de var personopplysninger. Slik utvidet bruk kan neppe gi feil og innebærer derfor neppe noen risiko.

4.3.2 Om forholdet mellom personopplysningsloven og forvaltningsloven

Mens forvaltningsloven gjelder for forvaltningsorganer, gjelder personopplysningsloven all behandling av personopplysninger uansett sektor, herunder personopplysninger som forvaltningsorganer behandler. Innen forvaltningen vil begge lover derfor komme til anvendelse samtidig. Personopplysningsloven kommer dessuten til anvendelse på private parter som forvaltningen samhandler med. Dersom forvaltningsorganer for eksempel inngår oppdragsavtaler med private aktører i tilknytning til systemutvikling, gjelder personopplysningsloven likt for slike private parter og for forvaltningsorganet.

Forvaltningsloven inneholder i stor grad bestemmelser som gir individuelle rettigheter og regler for hvorledes forvaltningsansatte skal opptre. Også personopplysningsloven inneholder individuelle rettigheter, men er like meget rettet inn mot krav til hvorledes informasjonssystemer skal være (dvs.

¹⁰⁴ Også opplysninger som skal inn i et personregister er omfattet. Et "personregister" er i loven definert som "registre, fortegnelser m.v. der personopplysninger er lagret systematisk slik at opplysninger om den enkelte kan finnes igjen" (§ 2 nr 3).

¹⁰⁵ Se Blixrud og Ottesen 2010, og Schartum og Bygrave 2011, s 117 – 135.

¹⁰⁶ For eksempel opplysninger om bolig, familie, arbeid, inntekt, formue, forsørgeransvar, gjeld, helseforhold osv.

mer enn hvordan mennesker skal opptre). I det følgende vil jeg legge vekt på slike "systemkrav", dvs. bestemmelser i personopplysningsloven med et innhold som krever at de etterlevs på systemnivå, særlig ved etablering av informasjonssystemer. Andre bestemmelser, for eksempel bestemmelser om individuell rett til innsyn, kan etterlevs i tilknytning til bruk av systemet, men kan også tenkes å være grunnlag for innholdsmessige funksjoner.¹⁰⁷

De to lovene overlapper hverandre på viktige punkter. Dette gjelder særlig kravene til innsyn, plikt til å forelegge opplysninger for en registrert/part og krav til saksutredning. I det følgende vil jeg kort kommentere en del av disse sammenhengene, men viser for øvrig til annen litteratur.¹⁰⁸

4.3.3 Behandlingsansvarlig, jf. systemeier

"Behandlingsansvarlig" er en hovedaktør i personopplysningsloven. Begrepet er definert i § 2 nr 4 som "den som bestemmer formålet med behandlingen av personopplysninger og hvilke hjelpemidler som skal brukes." Det er i stor grad behandlingsansvarlig som har plikter etter loven, herunder plikter knyttet til etterlevelse av systemkrav. Derfor er det av avgjørende betydning å klargjøre hvem den behandlingsansvarlige er før utviklingsarbeidet starter opp. Herunder må en ta stilling til hvilke personer som skal ivareta den behandlingsansvarliges plikter tilknyttet systemutviklingen (herunder videreutvikling).

Her går jeg ikke nærmere inn på detaljdiskusjoner om forståelsen av nevnte definisjon og dermed plassering av behandlingsansvaret.¹⁰⁹ Poenget er for det første, at innen offentlig forvaltning vil behandlingsansvarlig alltid være et *forvaltningsorgan* (ikke person). Det er ledelsen av forvaltningsorganet¹¹⁰ som utøver behandlingsansvaret på vegne av organet. Dette er den samme ledelsen som en normalt må anta har gitt oppdrag om og utformet mandat for systemutviklingsarbeidet, jf. avsnitt 3.5.1 om organisatoriske rammer for systemutviklingen. På samme måte som ledelsen ikke forventes å utvikle systemet selv, forventes det ikke at ledelsen utøver behandlingsansvaret på daglig basis. I begge tilfelle er med andre ord logikken at det løpende ansvaret kan delegeres til "rette instans" i organet, for eksempel til den avdeling eller fagkontor som leder arbeidet med det aktuelle forvaltningsområdet.

Gode grunner taler etter dette for at forvaltningsorganet sørger for at det etableres samsvar mellom ansvaret for utviklingsarbeidet og behandlingsansvaret for de personopplysninger som det planlegges at beslutningssystemet skal behandle. Et minstekrav er at den eller de personer som skal tildelegers det daglige ansvaret for behandlingen av personopplysningene i systemet, er representert i samarbeidsgruppen (prosjektgruppen) som forestår utviklingsarbeidet, jf. avsnitt 3.5.3.

¹⁰⁷ Forvaltningsorganet kan for eksempel velge å utvikle en innsynsrutine som inngår i beslutningssystemet, men kan også velge å gjennomføre innsynsbestemmelsene ved hjelp av manuelle rutiner.

¹⁰⁸ Se oversikten i Schartum 2007.

¹⁰⁹ Se om dette Schartum og Bygrave 2011 s. 148 – 155.

¹¹⁰ For eksempel styret ved styreleder, eventuelt direktør eller lignende.

Personer med daglig behandlingsansvar bør altså utpekes allerede ved oppstart av utviklingsarbeidet. Jeg antar at dette ofte bør være en person innen vedkommende fagavdeling, dvs. den organisatoriske enheten som ofte betegnes systemeier. Daglig behandlingsansvar og systemeierskap bør derfor om mulig være sammenfallende, fordi dette bidrar til å gi sammenheng mellom ulike typer ansvar i utviklingsarbeidet, samtidig som det forhindrer en unødig komplisert organisering. Jeg understreker imidlertid at en slik organisatorisk koordinering ikke er forutsatt i personopplysningsloven. På den annen side regulerer ikke loven systemarbeid og loven kan derfor uansett ikke forventes å inneholde løsninger som passer for slikt arbeid.

4.3.4 Formålet med innhenting og videre behandling av opplysningene

For alle personopplysninger som beslutningssystemet skal behandle (om parten(e) og eventuelt andre personer), må det være fastsatt ett eller flere *formål* i samsvar med pol § 11 første ledd bokstav b. Det opplagte formålet for alle opplysninger som behandles av beslutningssystemet er å treffe enkeltvedtak innen det aktuelle forvaltningsområdet, f.eks. enkeltvedtak om kontantstøtte. Normalt vil flere av opplysningene også ønskes brukt for å kontrollere om eksisterende vedtak er korrekte. I så fall bør også slike kontrollformål fastsettes.

Det er ingen grenser for hvor mange forskjellige formål som kan være knyttet til opplysningene, men de må alltid være saklig begrunnet i virksomheten ved vedkommende forvaltningsorgan, dvs. være knyttet til oppgaver som i lov eller instruks er lagt til organet. Formålet kan derfor gjerne være gjennomføring av informasjonstiltak, for eksempel slik at opplysninger blir brukt for aktivt å informere parter om eventuelle endringer i lovgivningen som berører dem.

Formålet må foreligge minst 30 dager før behandlingen av opplysninger begynner og skal inngå i en melding som i mange tilfelle skal sendes Datatilsynet.¹¹¹ Ved utvikling av beslutningssystemer må formålet i praksis fastlegges på et langt tidligere tidspunkt, gjerne allerede i mandatet eller i første fase av utviklingsarbeidet. Årsaken er at formålet blir bestemmende for rettslig grunnlag, opplysningskvalitet, lagringstid mv, dvs. for spørsmål en åpenbart ikke kan vente med å vurdere til slutten av utviklingsarbeidet. Fordi det er begrenset adgang til å endre formålet,¹¹² bør en som ledd i systemutviklingen så langt som mulig ikke begrense seg til aktuelle formål, men bør også vurdere *fremtidige* behov/formål. Ofte vil en planleggingshorisont på 4 – 5 år være hensiktsmessig.

Formålet har som nevnt bestemmende innvirkning på flere forhold av stor betydning for beslutningssystemet:

- Formål inngår alltid i vurderingen av rettslig grunnlag, jf. neste avsnitt. Således er det ikke mulig å ta stilling til om det foreligger gyldig samtykke, lovhjemmel eller nødvendig grunn uten at det er klarlagt hva opplysningene skal brukes til.
- Formål har stor innvirkning på spørsmålet om opplysningskvalitet, se avsnitt 4.3.6.
- Formålet har stor innvirkning på hvor lenge opplysningene kan lagres, se pol § 28.

¹¹¹ Se pol § 31 annet ledd.

¹¹² Se § 11 første ledd bokstav c.

- Formålet kan ha betydning for adgangen til å gjøre unntak fra taushetsplikt etter fvl § 13b, se avsnitt 4.3.8 (nedenfor).

4.3.5 Hvilke personopplysninger kan systemet inneholde?

Alle personopplysninger som forvaltningsorganet ønsker at beslutningssystemet skal behandle må ha et *rettslig grunnlag*, dvs. for hver opplysningstype må en kunne vise til en lovhjemmel, samtykke fra den personen opplysningen gjelder¹¹³ eller en av de nødvendige grunner som loven regner opp. Slik rettslig grunnlag skal alltid vurderes etter pol § 8. Ønsker man også å behandle ”sensitive” personopplysninger,¹¹⁴ må det i tillegg klargjøres at det finnes rettslig grunnlag i samsvar med bestemmelsen i § 9.

Ideologien bak personopplysningslovgivningen med vektlegging av den enkeltes autonomi samt praksis i Personvernemnda tilsier at samtykke i utgangspunktet er prioritert rettslig grunnlag.¹¹⁵ Et samtykke kan imidlertid når som helst trekkes tilbake. I så fall mister den behandlingsansvarlige rett til fortsatt å behandle opplysningene (med mindre det finnes et alternativt rettslig grunnlag).¹¹⁶ Dette vil kunne gi et for usikkert rettslig grunnlag for å behandle personopplysninger i rettslige beslutningssystemer. Dersom saksbehandlingen kan munne ut i vedtak om plikter og innskrenkning av rettigheter, er det dessuten upraktisk med samtykke (som jo skal være frivillig). I rettslige beslutningssystemer som brukes for å treffe enkeltvedtak som parten vil oppfatte som negative, er derfor lovhjemmel og nødvendig grunn til å behandle personopplysninger reelt sett de aktuelle typene rettslig grunnlag. Dersom saksbehandlingen er planlagt å være selvbetjent¹¹⁷ og det derfor blir lagt til rette for elektronisk kommunikasjon mellom partene og forvaltningsorganet, kan det imidlertid lages maskinelle rutiner for innhenting og tilbaketrekking av samtykke. I så fall vil samtykkegrunnlaget ikke innebære spesielt mye praktisk strev og ekstra kostnader.

Lovhjemler til å behandle personopplysninger er alene sjelden tilstrekkelige til å fungere som rettslig grunnlag for behandling av personopplysninger i et rettslig beslutningssystem. Hovedgrunnlaget vil derfor – ofte – være å finne blant de nødvendige grunnene som loven regner opp i § 8 bokstavene a – f. Her er det særlig ett alternativ som er praktisk viktig. Det gjelder pol § 8 bokstav e som omhandler tilfelle der behandlingen av personopplysningen er ”nødvendig for ... å utøve offentlig myndighet”. Dette grunnlaget gir rett til å bruke alle personopplysninger som det er gitt anvisning på i det regelverket som skal transformeres samt i alminnelig forvaltningslovgivning.¹¹⁸ Således vil en for eksempel ha rettslig grunnlag til å behandle alle personopplysninger som kontantstøtteleven med forskrifter omtaler. Også andre opplysninger som ikke er nevnt eksplisitt men som likevel kan sies å være nødvendig å behandle

¹¹³ Dvs. ”registrert” person som ofte vil være part i saken.

¹¹⁴ Se definisjonen i pol § 2 nr. 8.

¹¹⁵ Se Schartum og Bygrave 2012 s. 166.

¹¹⁶ Se Schartum og Bygrave 2012 s. 163.

¹¹⁷ Jf. avsnitt 5.3 (nedenfor).

¹¹⁸ Det vil si personopplysninger som inngår i den type analyse som er gjennomgått i avsnitt 7.5.3 (nedenfor).

for å treffe vedtak, kommer inn under dette alternativet. Poenget er at alle opplysninger som er nødvendige for å treffe et korrekt og forsvarlig vedtak kan behandles med nevnte bestemmelse som grunnlag. Dette gjelder også opplysninger av mer praktisk betydning. F.eks. er det ikke i lovtekster vanlig å nevne noe om postadresse. Likevel er det er ikke tvil om at slik kontaktinformasjon kan behandles med grunnlag i pol § 8 bokstav e.

Andre opplysninger, dvs. opplysninger som ikke er nødvendige for å utøve offentlig myndighet men som er ønskelig ut i fra andre grunner, må normalt være basert på samtykke fra de personene opplysningen gjelder.¹¹⁹ For at samtykket skal være gyldig, stiller loven krav om at samtykket må være informert, uttrykkelig og frivillig (§ 2 nr. 7). Kan ikke kravene oppfylles, kan heller ikke samtykke anvendes som grunnlag, og en må i stedet finne grunnlag i lovhjemmel (noe det sjelden vil være) eller et av de andre alternativene for "nødvendig grunn" i § 8 bokstavene a – f.¹²⁰

Opplysninger som er sensitive skal både ha rettslig grunnlag etter § 8 (som nevnt) og etter § 9. Hva som er sensitiv personopplysning framgår av pol § 2 nr 8, og inkluderer opplysninger om rasemessig eller etnisk bakgrunn, politisk, filosofisk eller religiøs oppfatning, om mistanke, siktelse, tiltale eller dom for en straffbar handling, opplysninger om helseforhold, seksuelle forhold, samt opplysninger om medlemskap i fagforeninger.

Listen over hvilke opplysningstyper som skal regnes som sensitive etter loven er uttømmende. Samtidig er imidlertid hver opplysningstype forholdsvis vagt angitt, noe som kan skape usikkerhet med hensyn til om opplysningen kan regnes som sensitiv eller ikke. Det kan for eksempel være usikkert hva som skal regnes som opplysninger om "helseforhold" og "rasemessig eller etnisk bakgrunn". Vil enhver beskrivelse av en persons fysiske tilstand for eksempel gjelde "helseforhold" ("antall sykedager = 0"), og kan personnavnet Singh sies å være opplysning om etnisk bakgrunn?¹²¹ Det alminnelige svaret på slike tvilsspørsmål ved tolkningen av personopplysningsloven er (dessverre) at "det kommer an på". Således vil vurderingen av om det foreligger en personopplysning og om denne personopplysningen er sensitiv i stor grad bero på formålsbetraktninger, dvs. spørsmålet må bedømmes ut i fra *formålet med loven* slik dette kommer til uttrykk i pol § 1.

Forvaltningsloven fastsetter at det gjelder taushetsplikt for opplysninger om "noens personlige forhold", se § 13 nr 1. Opplysninger om noens personlige forhold er alltid å regne som personopplysninger. Videre er de opplysningstypene som er regnet opp i pol § 2 nr. 8 så å si alltid å regne som personlige forhold som er belagt med taushetsplikt. I tillegg er det mange personopplysninger som ikke er sensitive etter personopplysningsloven, men som likevel er omfattet av taushetsplikt. Ser vi forvaltningsloven og personopplysningsloven i sammenheng, eksisterer det med andre ord tre kategorier personopplysninger: Sensitive personopplysninger (som også er taushetspliktige), andre taushetspliktige

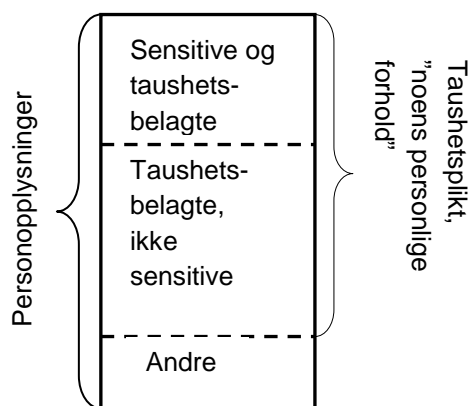
¹¹⁹ Dette er for eksempel situasjonen dersom en ønsker å samle inn opplysninger om partenes synspunkter på forvaltningens saksbehandling eller lignende, for eksempel som ledd i brukerundersøkelser.

¹²⁰ Særlig er bokstav f aktuell fordi den gir anvisning på en vid interesseavveining.

¹²¹ Fordi det bæres av personer med bakgrunn fra India og Sri Lanka.

opplysninger (som ikke er sensitive), samt andre (ikke sensitive eller taushetsbelagte) personopplysninger, se figur 4 (nedenfor).

I et systemutviklingsarbeid vil det alltid være nødvendig å klassifisere alle aktuelle opplysningstyper i henhold til denne inndelingen. Klassifiseringen har særlig betydning for rettslig grunnlag, konsesjonsplikt og sikring av opplysningene. Det er nærliggende å gjennomføre klassifiseringen i tilknytning til den dokumentasjon av systemet som er krevet etter pol § 13 annet ledd i tilknytning til informasjonssikkerhet. Klassifiseringen har jo bl.a. direkte innvirkning på sikring av konfidensialitet.



Figur 4 Forholdet mellom noen kategorier personopplysninger i personopplysningsloven og forvaltningsloven.

Når det er ønske om å inkludere opplysningstyper i beslutningssystemet som er å anses som sensitive, innebærer pol § 9 som nevnt at en må identifisere et rettslig grunnlag i tillegg til grunnlaget etter pol § 8. Igjen er det lovhjemmel, samtykke eller nødvendig grunn som er aktuelle grunnlag. Eksplisitte lovhjemler til å behandle sensitive personopplysninger er forholdsvis sjelden. Samtykke (§ 9 bokstav a) er – som i forhold til § 8 – problematisk fordi det alltid kan trekkes tilbake og derfor er lite stabilt. Nødvendighetsgrunnene i § 9 bokstavene c, d og f - h, kan også være aktuelle som grunnlag for å behandle personopplysninger i rettslige beslutningssystemer, men disse alternativene vil i de fleste tilfelle være av liten eller ingen praktisk betydning. Alternativet i bokstav e er langt viktigere som grunnlag. Her fastsettes det at sensitive personopplysninger kan behandles dersom det er nødvendig for "å fastsette, gjøre gjeldende eller forsvare et rettskrav". Det er noe uklart hvordan begrepet "rettskrav" skal avgrenses, men trolig vil alle rettigheter og forpliktelser som kan fremmes ved hjelp av domstolene komme inn under begrepet. Dette alternativet favner i så fall temmelig vidt, og dekker i stor grad tilsvarende område som § 8 bokstav e og "nødvendig for ... å utøve offentlig myndighet." Merk likevel at samtykke etter norsk lov er ansett å ha en viss prioritet framfor nødvendighetsgrunnene,¹²² noe som i alle fall kan kreve en begrunnelse for å velge annet grunnlag enn samtykke. Kostnader og praktiske forhold alene kan i henhold til praksis i Personvernemnda ikke forventes å være tilstrekkelig grunn til å velge bort samtykke.

¹²² Se Schartum og Bygrave 2011 s 166.

Når det gjelder fødselsnummer og andre personentydige kjennetegn, er det ikke nok at det finnes et rettslig grunnlag som dekker denne opplysningstypen etter pol § 8.¹²³ I tillegg må vilkårene i pol § 12 for å bruke slike opplysninger være tilfredsstillende. For det første er bruken av fødselsnummer avhengig av at det foreligger et *saklig behov* for sikker identifisering, noe det nesten alltid gjør i tilknytning til enkeltsaksbehandling ved hjelp av beslutningssystemer. I tillegg må fødselsnummeret være *nødvendig* for å oppnå slik sikker identifisering. Det innebærer at det ikke er anledning til å bruke fødselsnummer dersom det finnes en annen identifiseringsmetode som gir tilstrekkelig sikkerhet. Fødselsnummeret ble imidlertid i sin tid primært innført for å bli brukt i offentlig forvaltning, og praksis i Personvernemnda kan tyde på at nemnda på dette punktet er forholdsvis liberal overfor forvaltningsorganer.¹²⁴ Nødvendighetskravet vil derfor trolig bli praktisert mindre strengt overfor forvaltningsorganer enn overfor private.

Bruk av fødselsnummer etter pol § 12 gjelder direkte krav til identifikasjon, men er også ansett å dekke behov for autentisering, dvs. bruk for å vise at en påstått identitet er korrekt. Fødselsnumre kan derfor sies å være viktig både for opplysningskvalitet (sikre at det innhentes opplysninger om riktig person) og for informasjonssikkerhet (sikre at opplysninger gis ut til rett person).

Personopplysningsloven § 12 gjelder fødselsnummer og andre entydige identifikasjonsmidler. Biometri regnes under slike andre metoder, og dersom en f.eks. planlegger å anvende fingeravtrykkavlesning eller lignende for å gi adgang til et beslutningssystem, vil § 12 også regulere slike tilfelle. Også her er det kravet om at metoden skal være "nødvendig for å oppnå slik sikker identifisering" som er det springende punktet.¹²⁵ I motsetning til for fødselsnummer, antar jeg imidlertid at nødvendighetskravet vil bli strengere praktisert i forhold til biometri enn i forhold til fødselsnumre – også når det er offentlig forvaltning som er behandlingsansvarlig.

4.3.6 Saksutredning og opplysningskvalitet

Kravene til saksutredning i fvl § 17 første ledd første setning angir ambisjonsnivået for saksutredningen: "Forvaltningsorganet skal påse at saken er *så godt opplyst som mulig* før vedtak treffes." (min kursiv). I tillegg inneholder pol § 11 bokstavene d og e krav om at personopplysninger skal være korrekte, fullstendige og oppdaterte mv., dvs. at opplysningene må ha tilstrekkelig kvalitet. Slike detaljerte kvalitetskrav er ikke eksplisitt angitt i forvaltningsloven. Imidlertid får personopplysningsloven anvendelse på personopplysninger som forvaltningen behandler. Alle personopplysninger som planlegges anvendt i et beslutningssystem skal med andre ord være så tilstrekkelige, relevante, korrekte og oppdaterte som formålet med behandlingen tilsier.¹²⁶

¹²³ Fødselsnumre er ikke definert som sensitive og trenger derfor ikke rettslig grunnlag etter pol § 9.

¹²⁴ Se klagesak 2009-15 (vedrørende offentlig skoleskysordning).

¹²⁵ Selv om det er *autentisering* som saken primært gjelder.

¹²⁶ Det stilles også krav om lagring i begrenset tid, men dette kravet hører ikke systematisk inn under spørsmål om opplysningskvalitet og er derfor ikke tatt med her.

Primærformålene med beslutningssystemer må generelt antas å gjelde fastsettelse av enkeltvedtak og kontroll med slike vedtak. Dette innebærer at opplysningene må ha en kvalitet som gjør saksbehandlingen forsvarlig, dvs. opplysningene må ha en kvalitet som sikrer korrekte enkeltvedtak og utøvelse av kontrollmyndighet. Alle opplysningstyper som inngår i prøving av om formelle og materielle inngangskriterier er oppfylt eller ikke, og alle opplysninger som inngår i fastleggelsen av vedtakets innhold, vil således komme inn under slike kvalitetskrav.

Alle krav i følge pol § 11 første ledd bokstavene d og e skal som nevnt vurderes ut i fra formålet med behandlingen av personopplysninger. For forvaltningen vil det innebære at kvalitetskravet i § 17 første ledd må suppleres med krav om at beslutningsgrunnlaget skal være så relevant, korrekt mv. som formålet å treffe en konkret type enkeltvedtak krever. Forvaltningsorganet kan med andre ord ikke nøye seg med en overflatisk bedømmelse av hvor "godt" de opplyser sakene, men må konkret vurdere de kvalitetskriterier som er regnet opp i pol § 11 første ledd bokstavene d og e.¹²⁷

Forvaltningsloven legger ingen føringer for hvordan kravene skal etterleves, og man kan selvsagt velge å gjøre hele saksutredningen manuell og deretter registrere resultatene (de enkelte opplysningene) i systemet. Saksutredningen kan imidlertid også skje på automatiserte måter, og i så fall får kravene i nevnte bestemmelse stor betydning for utviklingsarbeidet.

Utredningen skal i følge fvl § 17 første ledd skje "før vedtak treffes". Dette innebærer at saker skal opplyses slik at vedtaket blir korrekt uten at det skjer etterfølgende korreksjoner. Et forvaltningsorgan kan med andre ord ikke legge opp saksbehandlingen slik at organet vet at behandlingsopplegget ikke gir tilstrekkelig resultat i visse sakstyper. Forvaltningen kan altså ikke basere seg på at det vil skje uriktig behandling i systemet som siden vil bli rettet opp etter klage fra parten eller ved omgjøring av vedtaket etter eget tiltak; for eksempel bruke en opplysningstype som er tilgjengelig i maskinlesbar form men som pga definisjonsforskjeller i forhold til rettsgrunnlaget kun gir riktig resultat i 90 % av tilfellene. Dersom saksbehandlingen er organisert slik at resultater fra systemet kontrolleres og rettes opp manuelt før endelig vedtak treffes, kan dette imidlertid godtas – forutsatt at den manuelle rutinen har reell effekt. Forvaltningsloven § 17 innebærer derfor en ramme for utvikling og drift av IKT-baserte saksbehandlingsrutiner ved at bestemmelsen innebærer forbud mot å bruke beslutningssystemer dersom disse inneholder kjente feil eller ufullstendigheter som ikke fanges opp av manuelle rutiner før formelt vedtak treffes.

Kravet til så god utredning "som mulig" kan som nevnt ikke tas bokstavelig men må oppfattes som en retningslinje. I forvaltningsrettslig litteratur er det primært situasjonsbestemte forhold som trekkes inn i diskusjonen om hvilke kvalitetskrav som gjelder. Således er det for eksempel lagt vekt på betydningen av saken for parten(e), sakens karakter, viktigheten av en rask avgjørelse, forvaltningsorganets ressursituasjon og arbeidsmengde mv.¹²⁸ Slike ytre omstendigheter og rammebetingelser er særlig egnet til å angi hva som generelt må antas å være en rimelig ressursinnsats.

¹²⁷ Dvs. krav til personopplysninger som er tilstrekkelige, relevante, korrekte, oppdaterte, og lagret i avgrenset tid, alt i vurdert ut i fra formålet med behandlingen av opplysningene.

¹²⁸ Woxholth 2006, kommentarer til § 17, s 325-341.

I tillegg til fvl § 17 kommer pol § 11 som fastsetter kvalitetskrav samt internkontrollbestemmelsen i pol § 14 som sier noe om hvorledes kvalitetskravene i § 11 skal nås. Personopplysningsloven § 14 pålegger det forvaltningsorganet som er ansvarlig for behandlingen å etablere og holde ved like planlagte og systematiske tiltak som er nødvendige for å oppfylle kravene til bl.a. opplysningskvalitet.¹²⁹

Bestemmelsen innebærer at vurderingen av opplysningskvalitet blir løftet opp til systemnivået, slik at kvalitetssikringen ikke på lovlig måte kan begrenses til hver enkelt sak. Kravene i pol § 11 sammenholdt med fvl § 17 første ledd gjør at kvalitetskontrollen også må skje i hver enkelt sak. Samlet gir den rettslige reguleringen med andre ord påbud om et tosporet system; kvaliteten av personopplysninger som er del av enkeltsaksbehandling skal både ivaretas på individuelt nivå og systemnivå. Kravet til kvalitet i den enkelte sak innebærer imidlertid ikke nødvendigvis vis manuell kontroll, jf. straks nedenfor.

Med utgangspunkt i personopplysningsloven er det grunn til å peke på andre betydninger av kvalitetskravene enn de som direkte gjelder enkeltsaksbehandlingen. Kravene i pol § 11 første ledd bokstavene d og e er ikke bare gitt for å sikre riktige vedtak i første omgang, men gjelder generelt og skal sikre at personopplysningene holder tilstrekkelig kvalitet også i forhold til enhver annen videre bruk. Forvaltningsorganet må derfor også vurdere kvaliteten i forhold til videre behandling av opplysninger, for eksempel i forhold til overføring av opplysningene til samarbeidende forvaltningsorganer, jf. avsnitt 5.4.3 (nedenfor).

Internkontrollprosessen skal ha som siktemål å avdekke behov for tiltak, og det grunnleggende er derfor selve kvalitetsanalysen. Konklusjonen kan derfor gjerne være at det ikke er behov for tiltak. Hvor dyptgripende kvalitetsvurderingene må være, kan til en viss grad avhenge av samme situasjonsbestemte forhold som er nevnt i forvaltningsrettslig litteratur knyttet til fvl § 17; for eksempel ressursituasjonen i forvaltningsorganet, betydningen av eventuelle feil for parten, tilgjengelig kompetanse mv. Likevel kan ikke slike forhold helt frita forvaltningsorganet fra å gjennomføre systematisk gjennomgang av kvaliteten av de personopplysninger som legges til grunn for enkeltvedtak. Manglende ressurser mv. kan imidlertid få betydning for hvor grundig denne delen av internkontrollarbeidet må være.

Den første internkontrollvurderingen som spesielt gjelder opplysningskvalitet, må nødvendigvis skje som del av systemutviklingsarbeidet, dvs. en må vurdere hvilke systemløsninger som kan gi tilstrekkelig kvalitet på de personopplysninger som beslutningssystemet skal behandle. Analysen må omfatte kvaliteten av innkomne opplysninger (fra parter i selvbetjeningsløsninger og fra oppgavegivere, f.eks. andre forvaltningsorganer, private virksomheter mv.), samt de opplysninger som systemet produserer (dvs. opplysninger som inngår i vedtaket og andre resultater av behandlingen). Lignende internkontrollrutiner må følges i hele systemets levetid, slik at en kontinuerlig sikrer tilstrekkelig opplysningskvalitet. Etter at systemet har kommet i drift, kan slik løpende kvalitetskontroll imidlertid forenkles og i stor grad være basert på hendelser.

Internkontrollvurderingen, og gjennom den ivaretagelsen av kravene i pol § 11 bokstavene d og e, skal legge grunnlaget for standpunkt om/hvilke tiltak som skal iverksettes for å sikre opplysningskvaliteten.

¹²⁹ Opplysningskvalitet er spesielt framhevet i bestemmelsen.

Her er alle typer tiltak aktuelle, for eksempel organisatoriske, juridiske og pedagogiske tiltak.¹³⁰ I systemutviklingsammenheng vil imidlertid teknologiske tiltak være spesielt aktuelle, og bør vurderes særlig. En selvfølgelig mulighet er å etablere kontroll med registrering av opplysninger, for eksempel knyttet til selvbetjening.¹³¹ Slik strategi forutsetter høy grad av formalisering, for eksempel slik at opplysninger bare kan inngis ved hjelp av definerte koder mv.¹³² Til manuell registrering av opplysninger, vil også god veiledende informasjon knyttet til det enkelte felt kunne være betydningsfullt. For det fjerde kan det være aktuelt å kontrollere registrerte opplysninger ut i fra hva som kan sies å være ulovlige eller uvanlige *kombinasjoner* av opplysninger.¹³³ En femte åpenbar mulighet er å sammenstille opplysninger fra flere kilder, for eksempel opplysninger eget system og fra et annet relevant forvaltningsorgan.¹³⁴

Det er ingen krav i loven til at kvaliteten på personopplysninger mv. skal sikres ved hjelp av teknologiske virkemidler, og en står i utgangspunktet fritt med hensyn til om og i hvilket omfang denne type tiltak skal anvendes. Likevel innebærer prinsippet om forsvarlig saksbehandling en nedre grense for hva som er lovlig. Et system med stort saksvolum, uten noen form for automatisert kontroll av inngående data kan vanskelig tenkes å godtas som forsvarlig og vil derfor neppe være i tråd med dette prinsippet.

I den grad det forekommer personopplysninger som er uriktige og ufullstendige inneholder pol § 27 krav om rutiner for å rette på manglene. Feil og ufullstendigheter vil typisk danne grunnlag for kvalitetsforbedringer gjennom systemets levetid. Kravene i § 27 innebærer imidlertid ikke noen forpliktelse til å implementere bestemmelsen i selve beslutningssystemet. Likevel kan det være grunn til å vurdere om systemet bør støtte opp under etterlevelsen av pol § 27, for eksempel slik at det etableres en varslingsrutine der brukere av systemet kan melde inn antatte feil og kvalitetsbrister knyttet personopplysninger.

4.3.7 Risikobasert vurdering av utrednings- og opplysningskvalitet

Flere av de tradisjonelle momentene knyttet til fvl § 17 vedrørende ressursinnsatsen for å sikre tilstrekkelig utrednings- og opplysningskvalitet (som er omtalt i forrige avsnitt) er tydelig knyttet til manuell saksbehandling. De gir derfor liten veiledning når saksutredningen skal gjennomføres maskinelt. For eksempel kan en neppe påberope seg begrenset kompetanse, og angi at systemet ble så godt som det kunne bli, gitt kunnskapene til ansatte i forvaltningsorganet. I et systemutviklingsarbeid vil kravet trolig være at en anskaffer den kompetansen som anses å være nødvendig for å få et system som gir en

¹³⁰ Organisatorisk tiltak kan for eksempel være å utnevne en kvalitetsansvarlig person, pedagogisk tiltak kan være å formidle eller lage en skriftlig framstilling som beskriver arbeidet med opplysningskvalitet, og rettslig tiltak kan for eksempel være å fastsette intern instruks for arbeidet.

¹³¹ Jf. avsnitt 5.3 (nedenfor).

¹³² Dette kan redusere faren for feil, men samtidig kan det være et problem dersom kodeverket ikke er tilstrekkelig dekkende, slik at opplysningene i den enkelte sak står i fare for å bli ufullstendige (som altså er en kvalitetsbrist).

¹³³ For eksempel slik at bruker må bekrefte uvanlige kombinasjoner, jf. avsnitt 8.4.

¹³⁴ I så fall er forutsetningen at det finnes rettslig grunnlag for slik bruk, at det er hjemmel for utveksling av eventuelt taushetspliktige opplysninger, og at bruken kommer inn under et av de formål som er spesifisert for behandling av opplysningene (jf. særlig framstillingen i avsnitt 4.3.5 (ovenfor)).

fullt ut tilfredsstillende saksutredning – også når dette innebærer at en må leie inn eksterne konsulenter. Heller ikke betydningen for partene gir særlig veiledningen for hvor stor ressursinnsatsen må være for at saksutredningen skal bli tilstrekkelig. Systemutviklingen vil stort sett skje uavhengig av enkelttilfelle og bestemte personers oppfatning av hvor viktig saken deres er. Så lenge vi forutsetter at beslutningssystemet skal brukes til å fatte enkeltvedtak, dvs. til å avgjøre folks rettigheter og plikter, må utgangspunktet være at alle saker eller grupper av saker som blir behandlet i systemet er like viktige. Heller ikke restansesituasjonen gir en god pekepinn på hvilken ressursinnsats som er nødvendig for å sikre opplysningskvalitet mv. Det vil neppe være akseptabelt i forhold til fvl § 17 første ledd å lage et system raskt pga. restansesituasjonen, dersom konsekvensen er at systemløsningen ikke gir tilfredsstillende opplysning av den enkelte sak.

Et systemutviklingsarbeid er uansett et stort løft som planlegges i lang tid i forveien i en situasjon der en i stor grad kan ha kontroll med faktorer som har betydning for utgifter mv. Dette står i kontrast til muligheten for å planlegge en løpende saksbehandling, der tilstrømning av saker mv. ofte styres av forhold utenfor forvaltningsorganets kontroll. Når en planlegger å utvikle et beslutningssystem som i stor grad skal forestå saksutredningen ved hjelp av automatiserte rutiner, betyr det at mye av innsatsen for å opplyse sakene på tilfredsstillende måte skjer innenfor rammene av systemutviklingen og langt på vei begrenses til prosjektperioden. Dersom planen i stedet er å utvikle et system der opplysninger om den enkelte sak skal registreres i systemet av mennesker, innebærer det at utgiftene til saksutredning i stor grad vil slå ut på driftsbudsjettet og fordeles over en lang periode. Poenget er at ambisjonsnivået ved igangsetting av arbeidet, gir forpliktelser til å bevilge de midler som er nødvendige for at saksutredningen blir fullt forsvarlig. Med høy grad av automatisering, må mye av innsatsen legges til systemutviklingen, mens mye kan legges til den løpende bruken av systemet dersom en forutsetter manuell registrering av beslutningsgrunnlag.

Hva som må anses som forsvarlig, kan neppe angis konkret på forhånd. Forsvarlig saksutredning bør imidlertid både sikres på systemnivå og som ledd i den løpende bruken av systemet. Slike systemtiltak og løpende tiltak må dessuten henge nøye sammen ved at vurderingene på systemnivå delvis gjelder hva som skal skje på det løpende, konkrete nivået. På systemnivå vil jeg særlig gjøre meg til talsmann for en risikobasert tilnærming, lignende den som gjelder for informasjonssikkerhetsarbeidet.¹³⁵ Dersom det er tale om å overføre/utveksle personopplysninger av noe omfang, bør en i tillegg vurdere behov for å inngå avtale om utveksling av personopplysninger, se neste avsnitt. I dette avsnittet avgrensers jeg meg til risikovurderinger.

Utgangspunktet for en risikobasert tilnærming er at kvalitetskravene i pol § 11 første ledd bokstavene d og e vurderes i forhold til aktuelle kilder for personopplysningene. Dette bør skje ved at en gjennomfører konkrete undersøkelser. Eventuelt kan en også gjøre kontrollerte forsøk for å anslå risiko for utilstrekkelig maskinell saksutredning. I begge tilfelle blir spørsmålene:

- A. Hvilken sannsynlighet det er for at opplysningene fra en bestemt kilde ikke er tilstrekkelige, relevante, korrekte og oppdaterte i relasjon til de formål som er fastsatt for beslutningssystemet; og
- B. hvilket skadepotensial er knyttet til slik manglende opplysningskvalitet?

¹³⁵ Se pol § 13 og personopplysningsforskriften kapittel 2, særlig § 2-4 om risikovurdering.

For å vurdere dette er det nødvendig å gå nøye inn på de konkrete rettslige og praktiske forhold som kan forutsettes ved bruk av aktuelle kilder for opplysningene. Er opplysningene styrt av vanskelige rettsregler samtidig som det er aktuelt å innhente dem fra parten, må sannsynligheten ofte antas å være stor for at uriktige opplysninger kan bli registrert. Motsatt antakelse kan trolig gjøres dersom definisjonen er enkel og det finnes en maskinlesbar kilde (register) der opplysningen enkelt kan hentes ut. Skjer oppdatering av opplysninger i en maskinlesbar kilde kun periodisk, men lovkravet er at opplysningen skal fastsettes ut i fra forholdet til enhver tid, vet en på tilsvarende vis at sannsynligheten for mangelfull oppdatering av opplysningen er stor. Dersom parten selv, opplysningsbehandlere og andre mennesker skal bidra med opplysninger manuelt, kan en derimot normalt anta at oppdateringskrav i stor grad vil bli imøtekommet.

Tilsvarende – og flere – antakelser om sannsynligheter for manglende opplysning av saker kan gjøres for hvert kvalitetskrav. Poenget er at gode analyser både krever god kjennskap til den rettslige reguleringen av vedkommende opplysningstype, og til forholdene knyttet til de personer og maskinlesbare kilder som er aktuelle.

Ved vurderingen av skadepotensial er skillet mellom formelle og materiell inngangskriterier og vedtaksbeskrivelser relevant, se avsnitt 7.3.2. Bristende kvalitet på opplysninger som gjelder de to først nevnte spørsmål gir negativt resultat i form av avvisning av saken eller avslag. Det er derfor grunn til å legge ekstra stor vekt på å unngå feil i disse delene av beslutningsprosessen. Resonnementet er at det ofte vil være verre¹³⁶ å stenge noen ute fra en forvaltningsordning enn å treffe vedtak med et uriktig innhold (beregne kontantstøtte eller en skatt med for høyt eller lavt beløp). Vedtak med uriktige pengebeløp eller andre grader av feil, vil dessuten lettere kunne rettes opp overfor den enkelte part dersom feil oppdages, jf. mulighet for klage og omgjøring av eget tiltak.

Dersom vi holder oss til tankemåten i risikovurdering vedrørende personopplysninger, er de to neste spørsmålene:

- C. Om sannsynlighet og skadepotensialet overstiger det som kan anses å være akseptabelt for vedkommende sakstype; og
- D. om det kan treffes tiltak for å redusere sannsynligheten og minske skadepotensialet i tilfelle feil slik at risikoen blir akseptabel?

Akseptabel risiko for mangelfull saksutredning bør i første omgang vurderes for hver enkelt opplysningstype. Også her vil skillet mellom opplysninger som inngår i formelle og materiell inngangskriterier samt vedtaksbeskrivelser være relevant. Kravene bør gjennomgående være strengere for opplysninger som inngår i behandlingen av inngangskriterier enn i vedtaksbeskrivelser. Vurderingen krever at en har god kunnskap om den konkrete innvirkning hver opplysningstype har. Også en samlet vurdering bør skje, for eksempel av hvilke mangler som er akseptable innen et sett av opplysningstyper, for eksempel opplysningstyper som inngår i de materielle inngangskriteriene.

¹³⁶ Sett fra parten eller forvaltningen, avhengig av om saken gjelder stønad/rettighet eller skatt/plikt.

Når det gjelder tiltak for å sikre akseptabel risiko for bristende utrednings- og opplysningskvalitet, kan det være tale om flere mulige tiltak som hver for seg og i kombinasjon kan være virkningsfulle. Jeg antar at følgende tre tiltak kan være særlig aktuelle som del av den løpende bruken av systemet:

1. Dersom opplysninger skal innhentes fra personer og registreres manuelt i systemet, vil det trolig være et godt tiltak å gi utdypende rettsinformasjon til personer som registrerer opplysninger mens registreringen pågår. For hver opplysningstype bør det for eksempel informeres om hva som er det rettslige grunnlaget for at det spørres om opplysningen, hvorledes opplysningen er definert, og hvilken virkning opplysningen har/kan ha på saksbehandlingen. Dersom opplysning om inntekt f.eks. er knyttet til maksimums- eller minimumsgrenser, bør det informeres om dette spesielt og hvilken effekt overskridelse av disse grensene har.
2. Dersom opplysningene skal innhentes fra andre enn parten, bør parten alltid få tilsendt eller få tilgang til informasjon om hvilke opplysninger som er eller vil bli innhentet som beslutningsgrunnlag.¹³⁷ Parten bør på dette grunnlaget bli anmodet om å kontrollere og eventuelt rette eller supplere opplysningene. En slik framgangsmåte er vanlig ved behandling av selvangivelse for personlige skattytere. I tillegg bør en alltid oppgi hvilke kilder som er anvendt.
3. Opplysningstyper som det er særlig kvalitetsrisiko knyttet til, kan eventuelt gjøre til gjenstand for særskilt behandling i en "ukuranrutine", dvs. i en helt eller delvis automatisert saksbehandlingsrutine.¹³⁸ Sortering av saker som skal være gjenstand for slik behandling kan automatiseres, for eksempel slik at saker som inneholder en eller flere opplysninger som alene eller i kombinasjon antas å være indikator på høy vanskelighetsgrad, skilles ut til spesielt grundig behandling. Den grundige behandlingen kan f.eks. bestå i at det først skjer en automatisert samkjøring med opplysninger i et annet register for eventuelt å avdekke uoverensstemmelse mellom to kilder om samme opplysningstype. Grundig behandling kan imidlertid også kun innebære at en saksbehandler vurderer opplysningen manuelt.

For at saksutredningen sikkert skal bli i samsvar med fvl § 17 første ledd og tilfredsstillende kravene til opplysningskvalitet i pol § 11 første ledd bokstavene d og e, antar jeg det ofte vil være behov for de to først nevnte tiltakene, eventuelt i kombinasjon med hverandre.¹³⁹

4.3.8 Krav til informasjonsutveksling

Når opplysninger om enkeltpersoner samles inn til bruk i beslutningssystemet er det minst tre sett av vilkår som må være oppfylt. Her gir jeg en kortfattet oversikt og kommenterer nærmere på enkelte utvalgte punkter. Perspektivet er *utveksling av opplysninger* begge veier, dvs. både innhenting av personopplysninger til beslutningssystemet og overføring av opplysninger fra systemet til andre informasjonssystemer i eller utenfor offentlig sektor. De tre vilkårene gjelder krav til:

- 1) rettslig grunnlag (jf. lovhjemmel, samtykke og nødvendig grunn),
- 2) bestemmelser opplysningsflyt (jf. taushetsplikt mv.), og

¹³⁷ Jf. pol § 20 og fvl § 17 annet og tredje ledd, som gir tilsvarende, men mer begrensede rettigheter for henholdsvis registrerte personer og parter.

¹³⁸ Jf. avsnitt 8.4 (nedenfor).

¹³⁹ For eksempel slik at et informasjonssystem som nevnt i tiltak 2 tilbys i samband med partens eller andres kontroll med opplysninger, jf. tiltak type 1.

- 3) sikkerhet hos mottaker av opplysninger (jf. sikring av konfidensialitet, integritet og tilgjengelighet).

Bestemmelser om opplysningsflyt

Med bestemmelser om opplysningsflyt sikter jeg til bestemmelser som etablerer taushetsplikt, informasjonsplikt, informasjonsrett mv., det vil si "trafikkregler" for hvorledes opplysninger kan bevege seg. En virksomhet som ønsker å avgi personopplysninger kan ikke gjøre dette uten å sjekke at i) det foreligger adgang (rett, plikt) til å gi opplysningene til andre, og ii) at hver aktuell mottaker har rett til å motta opplysningene. De fleste opplysninger som behandles i et beslutningssystem (inkludert selve vedtaket) er underlagt taushetsplikt, noe som betyr at det i utgangspunktet er *forbudt* å gi opplysningene til andre. Derfor trengs det en positiv lovhjemmel dersom opplysninger likevel skal overføres til andre og det skal etableres rutiner for informasjonsutveksling i beslutningssystemet. Slike hjemler er særlig av tre typer:

- Generelle bestemmelser som begrenser taushetsplikt fordi det ikke er behov for beskyttelse (fvl § 13a).
- Generelle bestemmelser som gjør unntak fra taushetsplikten ut i fra andre interesser (fvl § 13b).
- Bestemmelser i særlovgivning som etablerer rett eller plikt til å gi opplysninger uavhengig av taushetsplikt.

Forvaltningsloven § 13a. Forvaltningsloven § 13a nr 1 – 4 fastsetter tilfelle der taushetsplikt likevel ikke gjelder. Særlig to tilfelle er aktuelle i tilknytning til beslutningssystemer. For det første gjelder det ikke taushetsplikt overfor den opplysningene gjelder og når vedkommende har gitt samtykke til videregivelse (§ 13a nr 1). Det er neppe grunn til å anbefale at informasjonsutveksling i tilknytning til beslutningssystemer tuftes på et slikt grunnlag. Årsaken er som forklart i avsnitt 4.3.5 at samtykke normalt kan trekkes tilbake. Hensynet til stabil og forutsigbar drift av systemet, taler ofte for at det gis en mer stabil hjemmel for rutinemessig og nødvendig informasjonsutveksling knyttet til systemet.

Det andre tilfellet som kan begrense taushetsplikten og som skal nevnes i sammenheng med utvikling av beslutningssystemer, gjelder når behovet for beskyttelse av personene det er opplysninger om "må anses varetatt ved at de gis i statistisk form eller ved at individualiserende kjennetegn utelates på annen måte" (§ 13a nr 2). Regler om taushetsplikt er med andre ord ikke til hinder for å utveksle personopplysninger når individualiserende kjennetegn er fjernet. Det kreves trolig ikke at opplysningene er anonymisert i streng forstand, dvs. opplysningene kan beholdes i avgiverorganet i identifiserbar form slik at det er teknisk/ praktisk mulig å tilbakeføre identiteter. Poenget er at mottaker ikke skal kunne få kunnskap om hvem opplysningene gjelder fordi opplysningene er aggregerte og anonymiserte på mottakers hånd.¹⁴⁰ I slike tilfelle er taushetsplikten med andre ord ikke til hinder for utveksling. Opplysningene vil imidlertid fremdeles være "personopplysninger" i personopplysningslovens forstand

¹⁴⁰ Så lenge det ikke har skjedd anonymisering i streng forstand, vil opplysningene fremdeles komme inn under personopplysningsloven, herunder bestemmelsene om informasjonssikkerhet. Hva som er tilstrekkelig sikkerhet for at identifisering ikke skal kunne skje, avhenger bl.a. av skadepotensialet for personvernet. Det er også grunn til å minne om at statistikk basert på et lite antall individer uansett ikke kan anses som anonymisert dersom det er mulig å resonnerer seg fram til hvem personene bak opplysningene er.

dersom personer kan identifiseres ved hjelp av avgiverorganet, og hele denne loven får anvendelse på opplysningene så lenge opplysningene ikke er helt og irreversibelt anonymiserte.

Forvaltningsloven § 13b. Mer praktisk er at det gjelder unntak for taushetsplikt etter fvl § 13b. Det er særlig fem av alternativene¹⁴¹ i denne bestemmelsen som må antas å være praktisk viktig ved utvikling av beslutningssystemer i forvaltningen. For det første er taushetsplikt ikke til hinder for partsinnsyn etter fvl § 18 flg. Det kan være flere parter i en sak og partene kan gjøre bruk av advokater og andre hjelpere. Taushetsplikt er ikke til hinder for at det gis innsyn til en part og partens representant i opplysninger om *andre* parter (§ 13b nr 1).¹⁴²

Taushetsplikt er selvsagt ikke til hinder for å bruke personopplysninger til det formål de er innhentet for, jf. fvl §13b nr 2. Formålsangivelse er uansett et krav etter pol § 11 bokstav b og c, og angivelsen skal alltid skje på forhånd. I tilknytning til utvikling av beslutningssystemer er det grunn til spesielt å legge vekt på at formålene for behandlingen av personopplysninger formuleres på en måte som tilfredstiller kravene i fvl § 13b nr 2. De formålene bestemmelsen gir eksempel på er saksforberedelse, avgjørelse, gjennomføring av avgjørelsen, oppfølging og kontroll. Det kan være grunn til å benytte (minst) de samme kategorier når formålet skal formuleres i samsvar med pol § 11 bokstavene b og c.

Taushetsplikt er ikke til hinder for å gi opplysninger til andre forvaltningsorganer¹⁴³ så lenge opplysningene er nødvendige for å fremme avgiverorganets oppgaver etter lov, forskrift eller oppnevningss grunnlag (fvl § 13b nr 5). Opplysninger om personalia og innholdet av et enkeltvedtak kan for eksempel overføres som ledd i en maskinell forespørsel om opplysninger vedrørende en part det behandles en sak om. Som del av arbeidet med å utvikle beslutningssystemer, er det grunn til å gjennomgå og gjøre eksplisitt hver rutine som innebærer overføring av personopplysninger til andre forvaltningsorganer, samt eventuelt å begrunne at dette er nødvendig i samsvar med fvl § 13b nr 5.

Taushetsplikt er heller ikke til hinder for at opplysningene gjøres tilgjengelig for "... tjenestemenn innen organet eller etaten i den utstrekning som trengs for en hensiktsmessig arbeids- og arkivordning ..." (fvl § 13b nr 3). Bestemmelsen har bl.a. betydning for den organisering av saksbehandlingsarbeidet som beslutningssystemet innebærer, og ikke sjelden vil systemutviklingen forutsette endret arbeidsdeling, jf. kapittel 5 (nedenfor). I tillegg krever bestemmelser om informasjonssikkerhet i personopplysningsforskriften (pof) kapittel 2 at medarbeidere eksplisitt skal autoriseres til en viss informasjonstilgang, se pof § 2-8. Det må selvsagt være samsvar mellom den beskrivelsen av arbeidsdeling som kreves i forhold til nevnte unntak fra taushetsplikt og den autorisering som er ønskelig for å få til en hensiktsmessig arbeidsordning ved bruk av beslutningssystemet.

Til sist i omtalen av de generelle unntakene fra taushetsplikt i forvaltningsloven, skal nevnes at det bl.a. kan gjennomføres revisjon og ulike former for kontroll med forvaltningen, uten at taushetsplikten er til hinder for dette (se fvl § 13b nr 4). Dette innbefatter både intern systemrevisjon og kontroll med

¹⁴¹ Av 8 alternativer.

¹⁴² Parten kan imidlertid bare bruke opplysningene om andre parter for å ivareta egne interesser, se § 13b siste ledd.

¹⁴³ Om en persons forbindelse med organet, om avgjørelser som er truffet mv.

maskinelle rutiner.¹⁴⁴ Gjelder det intern kontroll skal imidlertid personene som deltar i kontrollen være autorisert for tilgang til opplysningene i samsvar med pof § 2-8. Er det tale om ekstern kontroll, må kontrollmyndigheten ha lovhjemmel for virksomheten, og selv ha taushetsplikt for opplysninger det gis tilgang til.¹⁴⁵

Bestemmelser i særlov som overstyrer taushetsplikt. Dersom ønsket/behovet for utveksling av personopplysninger med andre virksomheter ikke dekkes av de ovenfor omtalte alternativene i fvl §§ 13a og 13b, må det kunne gis anvisning på bestemmelse i særlovgivning som klart gir hjemmel for å utveksle opplysninger uten hinder av taushetsplikt.¹⁴⁶ Slike bestemmelser skal være utformet i samsvar med kravene i fvl § 13f annet ledd om tydelig unntak fra taushetsplikt. Finnes ikke slik bestemmelse, bør en vurdere å fremme forslag til lovendring, jf. avsnitt 10.2.2 punkt F (nedenfor).

Rettslig grunnlag til å utveksle personopplysninger

Krav til rettslig grunnlag er gjennomgått i avsnitt 4.3.5. Her er poenget at når personopplysninger utveksles mellom forvaltningsorganet som har beslutningssystemet og en annen aktør (opplysningsbehandlere eller lignende), er det to selvstendige behandlingsansvarlige som hver for seg må ha rettslig grunnlag til å behandle opplysningene. Avsender må for eksempel innestå for rettslig grunnlag for å avgi opplysninger, og mottaker må ha rettslig grunnlag for å få personopplysninger overført til seg.

Taushetsplikt gjelder for den som får tilgang til taushetspliktige opplysninger. Den som får tilgang til opplysninger ved at taushetsplikt brytes, bryter ikke selv noen taushetsplikt ved å motta opplysningene. Spørsmålet i dette avsnittet er om hver av partene likevel må vurdere den andres *rettslige grunnlag*? Må f.eks. avsender sjekke at mottaker har rettslig grunnlag for å motta og behandle de personopplysninger som overføres? Spørsmålet kommer særlig på spissen i tilfelle der en har behov for å overføre opplysninger fra en annen offentlige eller private aktører til eget beslutningssystem, og det er behov for å etablere en fast systemrutine for dette. Situasjonen kan for eksempel være at en opplysning som skal inngå som grunnlag for enkeltvedtak om kontantstøtte skal overføres fra et annet forvaltningsorgan.

Etter pol §§ 8 og 9 er det strengt tatt bare den som mottar opplysningene som har plikt til å sørge for at det rettslige grunnlaget er i orden. Personopplysningsforskriften (pof) § 2-15 forbyr imidlertid overføring av personopplysninger til behandlingsansvarlige som ikke har gjennomført sikkerhetstiltak i samsvar med kapittel 2 i forskriften. Blant kravene i kapittel 2 er sikring av konfidensialitet. En behandlingsansvarlig skal med andre ord ikke overføre personopplysninger til en annen behandlingsansvarlig dersom mottaker ikke etterlever kravene til sikring av konfidensialitet. Denne delen av sikkerhetsarbeidet må rimeligvis omfatte tiltak for å hindre at det blir behandlet opplysninger som den behandlingsansvarlige ikke har lovlig tilgang til. Dette taler for at avsender i alle fall bør

¹⁴⁴ Jf. for eksempel pof § 2-5 om sikkerhetsrevisjon, og ekstern kontroll av tilsynsmyndigheter mv.

¹⁴⁵ Se for eksempel hjemmel for Datatilsynets tilgang til opplysninger i pol § 44, og bestemmelse om tilsynets taushetsplikt i pol § 45.

¹⁴⁶ For eksempel skal offentlige myndigheter gi opplysninger til utlendingsmyndighetene i samsvar med utlendingsloven § 84, uten hinder av taushetsplikt i de lover bestemmelsen angir.

kontrollere at mottaker *har rutiner* for å sjekke at han har rettslig grunnlag for å behandle de aktuelle opplysningene.

Her nøyer jeg meg med å konkludere med at avsendere *bør* klargjøre at mottaende virksomhet har rettslig grunnlag for å behandle de aktuelle opplysningene. Dette gjelder særlig når det skal etableres faste systemrutiner for utveksling av personopplysninger. Et slikt råd er særlig viktig å følge for personopplysninger som er underlagt taushetsplikt (dvs. inkludert sensitive personopplysninger).

Taushetspliktreglene og reglene om rettslig grunnlag har noe ulik funksjon. Bestemmelsene om taushetsplikt avgjør om opplysningene kan gjøres tilgjengelig for andre over hodet. Bestemmelsene om rettslig grunnlag til å behandle personopplysninger avgjør om opplysningene kan behandles i elektronisk form. Overføring av opplysninger som er i tråd med taushetsplikt men i strid med rettslig grunnlag, vil med andre ord krenke konfidensialitetshensyn som ligner de som motiverer taushetsplikten. Det er derfor problematisk å behandle spørsmålene helt separat.

Sikkerhet hos mottaker av opplysninger

Når taushetsplikt og krav om rettslig grunnlag ikke er til hinder for å utlevere opplysninger i elektronisk form, er neste spørsmål om den planlagte mottakeren av opplysningene tilfredsstillende krav til informasjonssikkerhet, se pof § 2-15. Kravet er rettet mot "kommunikasjonspartnere", som i alle fall må forstås som aktører en kommuniserer med på fast, regelmessig eller omfattende måter. Databehandlere¹⁴⁷ og andre behandlingsansvarlige er hovedeksempler på slike.

Utgangspunktet er som nevnt at den behandlingsansvarlige som vil overføre opplysninger elektronisk til en annen behandlingsansvarlig må forsikre seg om at mottakeren etterlever sikkerhetsbestemmelsene i personopplysningsforskriften kapittel 2.¹⁴⁸ Dersom en behandlingsansvarlig overfører opplysninger til en som behandler opplysningene i samsvar med en oppdragsavtale (med "databehandler", se pol § 2 nr. 5), gjelder samme krav til å forsikre seg om sikkerhetsnivået før overføring. Det kreves imidlertid neppe noe konkret inspeksjon av forholdene, og forsikringer fra den som mottar opplysningene kan trolig være tilstrekkelig. Helt generelle forsikringer har imidlertid liten verdi, og bekreftelsene på tilfredsstillende sikkerhet bør derfor være konkret og for eksempel gjelde forsikring om at det finnes bestemte rutiner og dokumentasjon.¹⁴⁹

Forskriften § 2-15 krever dessuten at ansvars- og myndighetsforhold mellom avgiver og mottaker av personopplysninger skal beskrives i særskilt avtale. Dersom det gjelder forholdet til databehandler, bør slike bestemmelser tas inn i databehandleravtalen, jf. pol § 15. Gjør det planlagte beslutningssystemet det aktuelt å overføre opplysninger fast mellom vedkommende forvaltningsorgan og et annet forvaltningsorgan eller en privat oppgavegiver, må det opprettes en egen avtale om dette. Forskriften krever dessuten at behandlingsansvarlige skal ha kunnskap om sikkerhetsstrategien hos

¹⁴⁷ Jf. definisjonen av "databehandler" i pol § 2 nr 5 og kravet til databehandleravtale i pol § 15.

¹⁴⁸ Unntak gjelder tilfelle der det er tillatt å overføre opplysningene til utlandet i samsvar med pol §§ 29 og 30, og tilfelle der det er tale om opplysninger som er tilgjengelig fra offentlig register for alle, se pof § 2-15 annet ledd.

¹⁴⁹ Jf. dokumentasjonskravene i pof § 2-16.

kommunikasjonspartnere og jevnlig forsikre seg om at strategien gir tilfredsstillende informasjons-sikkerhet. Dette innebærer i alle fall at det ikke er tilstrekkelig å inngå avtale uten å følge opp innenfor rammene av det samarbeidet som er etablert.

Forsker ved Senter for rettsinformatikk, Thom-Kåre Granli, har utarbeidet forslag til standardavtale for utveksling av opplysninger mellom offentlige myndigheter. Avtalen har blitt til som ledd i forskningsprosjektet SemicolonII¹⁵⁰ der representanter fra flere statlige forvaltningsorganer har deltatt i diskusjonen av avtalereguleringen.¹⁵¹ Avtalen er tatt inn i denne boken som vedlegg 1. Slik avtalen er lagt opp, fungerer den langt på vei som en huskeliste og referanse til aktuell lovgivning, og legger til rette for at begge parter vurderer viktige rettsspørsmål knyttet til utvekslingen. Et viktig element er avtalens bestemmelser om hvorledes planlagte endringer skal håndteres: "Ved planlagte endringer av datasystemene som kan påvirke utvekslingen av opplysninger mellom partene, eller på annen måte påvirke den andre parts systemer, skal partene så tidlig som mulig varsle den andre part." En slik bestemmelse legger til rette for at ønsker om endringer hos den ene avtaleparten kan bli utformet slik den andre partens systemløsning mv gjør mulig, og i beste fall føre til felles problemløsning.

Rammen for forvaltningsorganenes avtalekompetanse på dette området er selvsagt gjeldende lovregulering, budsjettmessige rammer og eventuelle begrensninger i mandat for systemutviklingsarbeid eller annen instruks fra overordnet myndighet. Det kan for eksempel tenkes at en i et mandat bestemmer at avtaler med et visst innhold skal forelegges for forvaltningsorganets ledelse, jf. avsnitt 3.1 (ovenfor).

4.3.9 Mulighet for felles bruk av opplysninger

Mange opplysningstyper vil være særegne for det enkelte forvaltningsområdet, og vil derfor måtte samles inn spesielt i tilknytning til saksbehandlingen. Andre opplysningstyper har mer allmenn relevans og anvendelse. Personers slektskapsforhold, ekteskapelige status, bosted mv, arbeidsforhold, og inntekter er eksempler på opplysningstyper som kan være relevant i forhold til flere forvaltningsordninger.¹⁵² Spørsmålet er da om slike opplysninger som allerede er samlet inn av andre forvaltningsorganer også kan brukes i det aktuelle beslutningssystemet?¹⁵³ Spørsmålet avhenger ikke av om det finnes opplysningstyper med samme betegnelse i et annet forvaltningsorgan, men om opplysningstypen er likt definert begge steder.

Juridisk sett er spørsmålet om definisjon grunnleggende, dvs. opplysningstypen som det andre forvaltningsorganet besitter må være definert *i rettskildene* på en måte som overensstemmer med den definisjon som er bestemmende for opplysningstypen som beslutningssystemet skal gjøre bruk av. Likevel er det ikke nok å sjekke rettskildene. Opplysningene i andre forvaltningsorganers systemer er

¹⁵⁰ Se <http://semicolon.no/>.

¹⁵¹ Den direkte foranledningen til at arbeidet med avtalen ble igangsatt, var behov i tilknytning til systemutvikling i UDI.

¹⁵² Se Bing 1986 om tolking av enkeltord som angir slike opplysningstyper.

¹⁵³ Jf. spørsmålet om "semantisk interoperabilitet" innen det juridiske området.

nemlig nødvendigvis ikke i overensstemmelse med rettsgrunnlaget. Der det ideelt sett skulle være et forhold 1:1 mellom rettskilder og innhold av informasjonssystem, kan det med andre ord være avvik i informasjonssystemet. Derfor bør en i tillegg få bekreftet at innholdet av informasjonssystemet en ønsker å hente opplysninger fra er i samsvar med rettslige krav.

For å illustrere det nevnte poenget, kan vi ta utgangspunkt i opplysningstyper vedrørende kontantstøtte, se avsnitt 7.5.3. En av opplysningstypene der har jeg gitt betegnelsen "barn bosatt" og refererer til barn "som er bosatt i riket" i kontantstøtteloven § 2.¹⁵⁴ Opplysningen om hvor personer er bosatt har betydning i mange sammenhenger, og det er derfor grunn til å tro at denne opplysningstypen kan hentes fra et annet forvaltningsorgan. For å finne ut om så er tilfellet, må minst fire undersøkelser skje:

1. Sjekke omtalen av opplysningstypen i de særlige motivene ("merknader til den enkelte bestemmelse") i forarbeidene den aktuelle lovbestemmelsen, og
2. søke etter ordet i lov- og forskrift og se om betegnelsen på opplysningstypen forekommer i annen lovgivning. I så fall er det mulig at opplysningstypen er likt definerte.
3. Finner jeg forekomst som beskrevet under 2, må definisjonen sjekkes på samme måte som i 1.
4. Ser det ut til å være samsvar, bør dette sjekkes nærmere ved å gjøre søk i andre rettskilder, særlig rettsavgjørelser og forvaltningspraksis.

Kontantstøtteloven fastsetter selv kravet til bosetting: "... når det har oppholdt seg eller skal oppholde seg i riket i mer enn 12 måneder. Et midlertidig utenlandsopphold på opptil 3 måneder avbryter ikke et bostedsforhold." Spørsmålet i punkt 1 (ovenfor), innebærer å sjekke om motivene opplyser om disse kriteriene er hentet fra en annen forvaltningsordning. Etter punkt 2 blir oppgaven å undersøke om det er fastsatt samme krav til bosetting som i kontantstøtteloven i annen lov. Er svaret bekræftende, kan det innebære mulighet for å benytte opplysninger om bosetting som et annet forvaltningsorgan har, direkte i det planlagte beslutningssystemet.

Søk viser at "bosatt i riket" og "bosatt" benyttes i flere andre lover, og at for eksempel barnetrygdloven, statsborgerskapsloven og folkeregistreringsloven med tilhørende forskrift, har egne bestemmelser om hva som skal til for å være bosatt.¹⁵⁵ Selv om det disse bestemmelsene har viktige likhetstrekk, har de slike forskjeller at det likevel ikke er mulig å sette likhetstegn mellom to eller flere av bosettingskravene. Derfor vil det ikke være mulig å bruke opplysninger fra barnebidragsregisteret eller folkeregisteret direkte (uten bearbeiding) i et planlagt system for kontantstøtte. I dette tilfellet, kan undersøkelsen derfor avsluttes etter at punkt 2 er gjennomført.

For den som er opptatt av effektive forvaltningsordninger er dette en lite tilfredsstillende situasjon, og det kan være fristende å harmonisere to eller flere bosatt-kriterier. En må imidlertid huske at enhver endring i slike definisjoner også gir seg utslag på regnskapet for den ytelse eller skatt/avgift der begrepet er brukt. Det økonomiske tapet eller gevinsten for forvaltningen eller berørte deler av befolkningen, som følge av endret definisjon, kan derfor være langt større enn gevinsten av en mulig administrativ

¹⁵⁴ Her kommer jeg ikke nærmere inn på hvilket geografisk område "riket" sikter til, men ser utelukkende på betydningen av "bosatt".

¹⁵⁵ Se barnetrygdloven § 4, statsborgerskapsloven § 7 første ledd bokstav c og folkeregistreringsloven § 4 med nærmere regler om bosetting i folkeregistreringsforskriften kap. 5.

effektivisering. Blir definisjonen av "barn bosatt" gjort videre, vil jo det føre til at flere småbarnsforeldre får kontantstøtte, og det vil fort koste mer enn det en administrativt vil spare på å harmonisere definisjoner.

Ovenfor har jeg understreket at opplysninger ikke kan brukes *direkte* dersom det er uoverensstemmelse mellom definisjonen av opplysningstyper i et annet register og definisjonen av opplysningstyper i det planlagte beslutningssystemet. Med "direkte" sikter jeg til bruk uten korrigerende tiltak og forbehold. Dersom en er klar over forskjeller og har strategier for å hindre at disse ikke får ulovlig effekt på enkeltsaker som behandles av beslutningssystemet, kan det likevel være mulig å benytte opplysningene.¹⁵⁶

I noen tilfelle vil det kunne oppstå avvik mellom opplysningstyper som i utgangspunktet var identiske. Årsaken er at det kan skje selvstendig rettsutvikling for hvert regelverk, særlig dersom disse befinner seg på forskjellige myndighetsområder. Selv om definisjonen av to opplysningstyper er like på ett tidspunkt, vil de derfor kunne avvike i tråd med senere rettspraksis, f.eks. fordi reelle hensyn er forskjellige. Dersom en i slike situasjoner likevel velger å bruke opplysningene, er det nødvendig å gjennomføre supplerende rutiner for å kontrollere om det har oppstått avvik. Se for øvrig avsnitt 7.7 om vedlikehold av den grunnleggende rettslige analysen.

4.3.10 Krav til åpenhet og innsyn

Personopplysningsloven gjør bruk av tre teknikker for å fremme åpenhet rundt behandling av personopplysninger, i form av bestemmelser om

- rett til innsyn (§ 18),
- plikt til å gi informasjon (§§ 19, 20 og 21), og
- plikt til å begrunne (§ 22).¹⁵⁷

Bestemmelsene om innsynsrett gjelder innsyn for alle i visse generelle opplysninger om opplegget for behandling av personopplysninger (§ 18 første ledd), noe som i vår sammenheng innebærer innsyn i informasjon om beslutningssystemet. Dette gjelder nærmere bestemt informasjon om navn og adresse på den behandlingsansvarlige,¹⁵⁸ hvem som har det daglige ansvaret for å oppfylle den behandlingsansvarliges plikter,¹⁵⁹ formålet med behandlingen, beskrivelser av hvilke typer

¹⁵⁶ Således kan bruken av opplysninger for eksempel kombineres med manuell kontroll eller i kombinasjon med andre opplysninger.

¹⁵⁷ Hildonen og Gulstuen 2012, s 24 viser at 7 av 11 spurte etater/systemer hadde etablert rutiner for å behandle innsynsbegjæringer mv i samsvar med pol §§ 18 – 22 og § 25. Det var imidlertid få eller ingen henvendelser fra publikum om innsyn mv.

¹⁵⁸ Og dennes eventuelle representant, se pol § 4 siste ledd.

¹⁵⁹ "Daglig ansvarlig", se pol § 32 bokstav c. I organisasjoner av noen størrelse må behandlingsansvar delegeres ned til et nivå nærmere der behandlingen i praksis skjer, for eksempel til mellomledernivå.

personopplysninger som behandles, hvor opplysningene er hentet fra, og om personopplysningene vil bli utlevert, og eventuelt hvem som er mottaker.

I tillegg til innsynsrettigheter som alle har, har personer det er registrert opplysninger om rett til innsyn i disse opplysningene, se pol § 18 annet ledd. Registrerte personer har også en viss rett til innsyn vedrørende hvorledes opplysningene er sikret (se tredje ledd).

Forutsetningen for innsyn er at noen ber om det.¹⁶⁰ I tillegg har imidlertid den behandlingsansvarlige på eget initiativ plikt til å gi opplysninger til personer det blir/er registrert opplysninger om, dvs. uavhengig av om personene har spurt. Dette gjelder dersom opplysninger samles inn direkte fra den registrerte (§ 19) og når opplysningene samles inn fra andre enn den registrerte (§ 20). Jeg kommer ikke her nærmere inn på vilkårene for at informasjonsplikten skal oppstå, men kommer tilbake til mulige konsekvenser av slik informasjonsplikt for beslutningssystemer nedenfor.¹⁶¹

En selvstendig plikt til å informere registrerte personer oppstår dersom en gjør bruk av personprofiler, dvs. informasjonsmønstre om personer som det er knyttet bestemte antakelser til.¹⁶² Dersom et forvaltningsorgan planlegger å henvende seg til noen med informasjon e.l., eller ønsker å treffe avgjørelser som retter seg mot den registrerte på grunnlag av personprofiler, oppstår det plikt til å informere den registrerte om dette. Bruk av personprofiler vil med andre ord være lovlig (med mindre det er forbudt i særlovgivning), men når en bruker slike framgangsmåter oppstår plikt til å informere om dette.

Begrunnelsesplikten etter pol § 22¹⁶³ gjelder bl.a. rettslige avgjørelser som fullt ut er basert på automatisk behandling av personopplysninger. I begrunnelsen skal det gjøres rede for *regelinnholdet i datamaskinprogrammene som ligger til grunn for avgjørelsen*. Forutsetningen er at parten ber om å få slik redegjørelse. Bestemmelsen gjelder dersom en utvikler beslutningssystemer med høy automatiseringsgrad, dvs. dersom det både skjer automatisk innhenting av opplysninger fra maskinlesbare kilder og videre maskinell behandling av disse fram til enkeltvedtak.¹⁶⁴ For det første er dette en konsekvens av å velge høy automatiseringsgrad, noe som bør inngå i grunnlaget for diskusjoner om dette, jf. avsnitt 5.6 (nedenfor). For det andre kan det gi argumenter for å utvikle "forklarfunksjoner" i systemet med automatisk generering av begrunnelse for vedtak, jf. avsnitt 4.2.6 (ovenfor).

¹⁶⁰ Jf. dog forvaltningens plikt til å veilede om innsyn i samsvar med pol § 6 annet ledd og fvl § 11.

¹⁶¹ Den informasjonen som skal gis tilsvarer for en stor del den alle har krav på innsyn i, jf. ovenfor.

¹⁶² Se pol § 21. For eksempel at kombinasjonen alder over 23 år og avlagt bachelorgrad indikerer behov for informasjon om masterstudium, eller at lav inntekt og høye boutgifter viser behov for økonomisk veiledning. Profilene kan selvsagt være langt mer omfattende og sofistikerte.

¹⁶³ Bestemmelsen i § 22 bruker ikke ordet "begrunnelse" men "gjør rede for".

¹⁶⁴ Jeg antar for eksempel at behandling av ligningssaker for personlige skattytere og saker om bostøtte fra Husbanken ofte vil være så automatisert at pol § 22 gjelder.

Opplysningene det er plikt til å gi innsyn i etter § 18, som den behandlingsansvarlige skal informere om etter § 21, eller gi begrunnelse for etter § 22, kan sies å beskrive den systemløsningen som behandler personopplysningene. Det er derfor hensiktsmessig at slik informasjon blir formulert med systemutviklingsprosessen som kilde, gjerne som en integrert del av utviklingsarbeidet.

Heller ikke når det gjelder innsyn, informasjon og begrunnelse er det plikt til å la disse rettslige kravene bli nedfelt i selve systemløsningen og gi opphav til funksjoner/egenskaper i systemet. Likevel vil det ikke sjelden være hensiktsmessig å implementere kravene i systemløsningen, og det kan herunder være hensiktsmessig å overoppfylle de rettslige kravene for dermed å forenkle håndteringen. Således kan en for eksempel i en selvbetjent løsning¹⁶⁵ velge å gi informasjon til alle om slike forhold som er nevnt i pol § 18 første ledd og § 19, dvs. uavhengig av om personene har krevet innsyn og muligheten for å gjøre unntak. Tilsvarende kan informasjon etter pol § 20 (når de registrerte personene ikke er kilde til opplysningene) automatiseres uavhengig av mulighetene til å gjøre unntak. Fordi det her gjelder generell informasjon som alle har tilgang til der som de ber om innsyn, er det ingen fare for å bryte taushetsplikt eller lignende. Overoppfyllelse av kravene til åpenhet som beskrevet innebærer dessuten en forenkling som gjør det enklere å få til automatiske rutiner.

De bestemmelsene i personopplysningsloven som jeg har gjennomgått i dette avsnittet er ikke alene om å skape grunnlag for åpenhet vedrørende beslutningssystemer. Også innsyn for parter i samsvar med fvl § 18 flg. og innsyn for enhver etter offentleglova § 3 er aktuelle å se i sammenheng med personopplysningslovens bestemmelser. Særlig er det nærliggende å se individuelt innsyn etter pol § 18 annet ledd og partsinnsyn etter fvl § 18 i sammenheng. Dette er ikke minst aktuelt fordi forvaltningsorganer (og andre behandlingsansvarlige) har plikt til å veilede om lovbestemt rett til innsyn, se pol § 6 annet ledd. Veiledningsplikten kan tale for ikke å la disse innsynsbestemmelsene bare forbli en del av den rettslige rammen for beslutningssystemet, men transformere dem i beslutningssystemet i form av en integrert innsynsrutine.

4.3.11 Krav til informasjonssikkerhet og internkontroll

Personopplysningsloven har bestemmelser om informasjonssikkerhet og internkontroll i henholdsvis § 13 og § 14. Begge bestemmelser er bygget opp over samme lesst, og stiller krav til den behandlingsansvarliges egenaktivitet for å sikre etterlevelse av personopplysningslovens bestemmelser. Internkontroll gjelder alle bestemmelser i eller i medhold av loven,¹⁶⁶ mens kravene til informasjonssikkerhet gjelder § 13 og den forholdsvis omfattende detaljreguleringen av sikkerhet i personopplysningsforskriftens kapittel 2. Her skal jeg ikke komme nærmere inn på de enkelte kravene som framgår av de nevnte bestemmelsene, men nøye meg med å poengtere betydningen av den tilnærmingen til rettsspørsmål som de representerer.

Paragraf 14 i personopplysningsloven stiller opp krav til den behandlingsansvarlige: "Den behandlingsansvarlige skal etablere og holde ved like planlagte og systematiske tiltak som er nødvendige

¹⁶⁵ Jf. avsnitt 5.3 (nedenfor).

¹⁶⁶ Herunder forskrifter og enkeltvedtak (konsesjoner og andre vedtak) som gjelder den aktuelle behandlingen av personopplysninger.

for å oppfylle kravene i eller i medhold av denne loven". Kravet gjelder direkte bare personopplysningsloven.¹⁶⁷ Som vist flere steder i dette kapitlet er det imidlertid nær sammenheng mellom krav i forvaltningsloven og krav i personopplysningsloven, og derfor ofte kunstig å sette grensene for internkontroll mv. der personopplysningsloven slutter. Etter min mening er det derfor grunn til å anbefale at internkontrollarbeidet utføres *ut over* hva personopplysningsloven direkte pålegger.

Uansett omfanget av internkontrollen, må dette gjennomføres i samband med systemutviklingsarbeidet og vedlikeholdes parallelt med bruken av systemet. Velger en å følge anbefalingen om utvidet anvendelse av internkontroll, innebærer dette at en i forhold til alle rettsspørsmål av betydning for beslutningssystemet spør om, og eventuelt på hvilken måte, systemet kan utformes og brukes slik at ulike krav i lov og forskrift etterleves på tilstrekkelig og hensiktsmessig vis. Dersom kravene ikke ivaretas gjennom selve beslutningssystemet, må det ivaretas på annen måte. Beslutning om at systemet ikke i særlig grad skal speile lovkrav mv., innebærer derfor kun at en i stedet må benytte andre typer tiltak som ikke direkte har med beslutningssystemet å gjøre. Slike alternativer vil i stor grad forutsette manuelt arbeid, noe som kan gi holdbare rettslige resultater, men som kanskje ikke kan anses å være hensiktsmessige for forvaltningen fordi det krever personale, er dyrt osv.

I den grad krav som skal ivareta personvern blir integrert i systemløsninger, er det vanlig å snakke om "privacy by design"¹⁶⁸ eller "innebygget personvern". Poenget er at vi benytter utforming av informasjonssystemer/beslutningssystemer som et aktivt virkemiddel for å gjennomføre rettslig regulering, ut over det som strengt tatt er nødvendig for å utføre forvaltningsoppgavene.

4.3.12 Konesjonsplikt og melding til Datatilsynet

Konesjonsplikt i henhold til personopplysningsloven innebærer krav til forhåndstillatelse fra Datatilsynet, samt fastsettelse av vilkår for å gi tillatelsen. I dag er det i utgangspunktet bare generell konesjonsplikt i tilfelle der en eller flere typer personopplysninger er sensitive, se pol § 33 første ledd, jf. § 2 nr 8 som definerer hva som er sensitivt.¹⁶⁹ Dersom behandlingen av personopplysninger har hjemmel i lov, gjelder det ikke krav til konesjon, se § 33 fjerde ledd.¹⁷⁰

I forhold til utvikling av beslutningssystemer er det for det første viktig å fastslå så tidlig som mulig om det foreligger konesjonsplikt for et planlagt nytt system eller endring av et eksisterende system.

¹⁶⁷ Sikkerhetsstrategien for elektronisk kommunikasjon med og i offentlig forvaltning skal imidlertid ta opp i seg sikkerhetskravene i personopplysningslovens kapittel 2 (se efvf § 13 tredje ledd bokstav g), noe som innebærer at sikkerhetstenkningen i personopplysningsloven til en viss grad smitter over på kravene etter eForvaltningsforskriften.

¹⁶⁸ ... of information systems.

¹⁶⁹ I tillegg kan Datatilsynet vedta eller gjøre unntak fra konesjonsplikt i enkelttilfelle, men kun på meget strenge vilkår, se § 33 annet og tredje ledd.

¹⁷⁰ Unntaket i bestemmelsen er knyttet til offentlig forvaltning. Lovhjemmel er nok vanligst lover som gjelder offentlig forvaltning, men unntak fra konesjonsplikt må gjelde uansett sektor: Har lovgiver godtatt at sensitive personopplysninger skal kunne behandles, kan selvsagt ikke Datatilsynet overprøve vedtaket.

Dersom det er tvil om konsesjonsplikt foreligger, har forvaltningsorganet som planlegger systemet¹⁷¹ krav på bindende forhåndsavgjørelse fra Datatilsynet i saken, se pol § 33 tredje ledd. Avgjørelsen kan klages inn for Personvernemnda, se § 42 siste ledd.

Hvis det blir klarlagt at det gjelder konsesjonsplikt, bør det så raskt som mulig etableres kontakt med Datatilsynet for å få klarlagt hva tilsynet særlig vil legge vekt på ved behandling av konsesjonssøknaden. I følge pol § 42 nr 6 skal Datatilsynet bl.a. ”gi råd og veiledning i spørsmål om personvern og sikring av personopplysninger til dem som planlegger å behandle personopplysninger *eller utvikle systemer for slik behandling*” (min kursiv). Dette innebærer ikke at tilsynet nærmest kan innrulleres i prosjektorganisasjonen og bistå med råd og dåd i enhver sammenheng. Datatilsynets innsats må trolig kunne avgrenses i samsvar med de samme retningslinjer som de som gjelder for veiledningsplikten etter fvl § 11.¹⁷²

Når konsesjon blir gitt, vil det samtidig bli stilt vilkår i samsvar med pol § 35, jf. § 34. Fordi vilkårene kan ha systemmessige konsekvenser og være tid- og kostnadskrevenne å gjennomføre, er det av stor betydning at konsesjonsvedtaket foreligger så tidlig som mulig. Samtidig er det viktig at konsesjonssøknaden dekker de ønsker og behov som framkommer gjennom arbeidet med å utvikle systemet. Derfor kan det være krevende å finne rette balansepunktet mellom ikke for tidlig og ikke for sen søknad om konsesjon.

Gjelder det ikke konsesjonsplikt, vil det normalt foreligge meldeplikt i samsvar med pol §§ 31 og 32. Meldingen inngis over nettet i en egen rutine knyttet til Datatilsynet.no, og skal skje minst 30 dager før systemet tas i bruk. Meldeplikt innebærer ikke plikt for Datatilsynet til saksbehandling, og det utstedes kun kvittering på mottatt melding, og skjer ingen form for godkjenning. Datatilsynet kan ut i fra meldingen eller på annen grunnlag når som helst gjennomføre kontroll og gi pålegg om opphør eller endring av behandlingen. Alle slike vedtak kan påklages til Personvernemnda.¹⁷³

4.4 Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven

Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven er en generell lov som forbyr direkte og indirekte diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (§ 4 første ledd). Diskrimineringsbegrepet er vidt, idet indirekte diskriminering innbefatter tilsynelatende nøytrale forhold som fører til at personer stilles dårligere enn andre på grunn av nedsatt funksjonsevne (jf. § 4 tredje ledd). Nedsatt funksjonsevne gjelder ikke bare fysiske funksjoner, men også kognitive evner og forutsetninger. IKT-systemer skal være universelt utformet (§ 11). Dette innebærer bl.a. at loven stiller krav til en så enkel og intuitiv bruk at flest mulig personer kan bruke IKT-systemer. For eksempel kan det være nødvendig å gjøre bruk av symboler og gi forklaringer som er tilpasset ulike erfaringer og kunnskapsnivå. Universell utforming er en rettslig standard, dvs. en norm som blir endret over tid i tråd med økende kunnskap, teknologiske

¹⁷¹ Og som blir å regne som ”behandlingsansvarlig”, se avsnitt 4.3.3.

¹⁷² Jf. avsnitt 4.2.3 (ovenfor).

¹⁷³ Og kan eventuelt bringes videre inn for domstolene. Slik domstolsprøving er imidlertid svært sjelden.

muligheter, økonomisk evne mv. Kravene til universelt utformet IKT kan derfor forventes å bli skjerpet etter hvert som mulighetene til å tilpasse nedsatt kognitiv funksjonsevne blir bedre.

Offentlig virksomheter skal i følge § 9 arbeide aktivt og målrettet for å fremme universell utforming innenfor virksomheten. Beslutningssystemer i offentlig forvaltning som er rettet mot borgerne i form av selvbetjeningsløsninger mv., kommer inn under loven og skal være universelt utformet.

I lovens § 11 annet ledd stilles det krav om at nye IKT-løsninger som underbygger virksomhetens alminnelige funksjoner, og som er hovedløsninger rettet mot eller stillet til rådighet for allmennheten, skal være universelt utformet innen 1. juli 2011.¹⁷⁴ Loven fastsetter imidlertid at gjennomføring tidligst skal skje tolv måneder etter at det foreligger standarder eller retningslinjer for innholdet i plikten. Fornyings-, administrasjons- og kyrkjedepartementet (FAD) har ennå ikke lagt fram slikt forslag, men planlegger å sende forskrift om universelle IKT-løsninger i løpet av høsten 2012. Dette innebærer at lovens krav til universell utforming av eksisterende IKT-løsninger tidligst kan få effekt en gang (sent) på høsten 2013.

Når forskriften med krav til universell utforming av IKT-løsninger får effekt vil den bl.a. være relevant for rettslig beslutningssystemer som utfører saksbehandling innenfor et forvaltningsorgans virksomhetsområde. Bare slike deler av disse beslutningssystemene som inngår i selvbetjeningsløsninger og som er åpne for en ikke individualisert (ubestemt) krets av brukere blir omfattet. Kravet gjelder således ikke for deler av systemene som er til internt bruk eller til bruk for andre spesielt autoriserte brukere.

Selv om forskrift med standarder mangler og tidsfristen derfor ikke gjelder, fritar det ikke forvaltningsorganer fra å arbeide for universell utforming. For det første har offentlige virksomheter en generell plikt til å "arbeide aktivt og målrettet for å fremme universell utforming innenfor virksomheten" (§ 9 første ledd). Dessuten er det grunn til å minne om at forvaltningens veiledningsplikt i henhold til fvl § 11 og plikten etter § 5 i forvaltningsforskriften vedrørende utforming av skjemaer mv, trekker i samme retning som diskriminerings- og tilgjengelighetsloven på det kognitive området. Det betyr at begge sett av reguleringer bl.a. innebærer en plikt til å hjelpe flest mulige mennesker til å forstå og mestre forvaltningsprosesser som er styrt av IKT, og herunder ta høyde for at folk har ulike kognitive forutsetninger for å lykkes i sin samhandling med forvaltningen. Sammenholdt med bestemmelsene i diskriminerings- og tilgjengelighetsloven er det grunn til å fortolke forvaltningsforskriften § 5 om utforming av skjemaer mv. i lys målsettingen om universell utforming, jf. avsnitt 4.2.4 (ovenfor).

Det er Direktoratet for forvaltning og IKT (Difi) som håndhever diskriminerings- og tilgjengelighetsloven på IKT-området. Difi har også ansvar for utvikling av slike forvaltningsstandarder som etterlevelse av kravene til universell utforming er avhengig av. Slik sett har Difi betydelig innvirkning på hvilken effekt den loven de skal kontrollere gjennomføringen av vil komme til å få. I sin håndhevelse kan Difi bl.a. pålegge retting av forhold som ikke er i tråd med loven, og gjøre bruk av tvangsmulkt for eventuelt å tvinge fram etterlevelse av påleggene (§ 16 annet ledd).

¹⁷⁴ For eksisterende systemer er fristen 1. juli 2021. Dette har neppe noen særlig betydning fordi de fleste IKT-systemer vil være skiftet ut i løpet av ti år.

4.5 Kortfattet oversikt over annen relevant lovgivning

I dette kapittelet har jeg til nå gjennomgått tre lover med forskrifter som alltid kommer til anvendelse i situasjoner der det blir utviklet beslutningssystemer, og som således utgjør rettslige rammer for utviklingsarbeidet. Flere andre lover er imidlertid også relevante. Også disse lovene bør vurderes som ledd i kartleggingen av rettslige rammer for systemutviklingsarbeidet. Her vil jeg nøye meg med å gi en kortfattet og summarisk oversikt over de aktuelle regelverkene. For utfyllende diskusjoner viser jeg til spesiallitteratur.

Arkivloven

Arkivloven (arkl) inneholder bl.a. bestemmelser om offentlig arkiv, dvs. systematisk ordnede dokumenter som har blitt til som ledd i virksomheten i statlige og kommunale forvaltningsorganer, jf. arkl § 2 og lovens kapittel II. Formålet med loven er bl.a. *”å tryggja arkiv [...] som inneheld rettsleg eller viktig forvaltningsmessig dokumentasjon, slik at desse kan verta tekne vare på og gjorde tilgjengelege for ettertida.”* (§ 1). Loven er langt på vei en rammelov og detaljregler av praktisk betydning finnes først og fremst i forskrifter gitt i medhold av loven. Således inneholder for eksempel arkivforskriften en rekke bestemmelser om bl.a. arkivavgrensing, kassasjon og bevaring, organisering og ordning av arkiv, journalføring, arkivrutiner og lagringsmedium.

Loven med forskrifter får betydning for arbeid med beslutningssystemer på to måter. For det første må rutiner vedrørende journalføring og arkivering av dokumenter som blir til i tilknytning til drift av beslutningssystemet være i tråd med forskriftens krav. For det andre kan dokumenter som gjelder utvikling av beslutningssystemet være omfattet av bestemmelsene om offentlige arkiv.

Offentleglova

Offentleglova(offl) regulerer allmennhetens innsyn i offentlige saksdokumenter. Hovedbestemmelsen i § 3 sier at *”Saksdokument, journalar og liknande register for organet er opne for innsyn dersom ikkje anna følgjer av lov eller forskrift med heimel i lov. Alle kan krevje innsyn i saksdokument, journalar og liknande register til organet hos vedkommande organ.”* Loven er relevant for utvikling av beslutningssystemer på minst fem måter:

1. Dokumenter som gjelder utvikling av beslutningssystemet, herunder dokumenter som er resultater av slike utviklingsarbeider, er aktuelle som dokumenter som enhver kan kreves innsyn i. I den forbindelse reiser det seg en rekke særlige spørsmål; er for eksempel programkoden *”saksdokument”* og hvordan skal offentlig innsyn i denne i så fall praktiseres?
2. Databaseinnsyn er etablert som selvstendig rettighet etter offl § 9. Bestemmelsen gir den som krever innsyn rett til å kreve bestemte sammenstillinger av informasjon fra forvaltningens databaser. Omfanget av rettigheten er imidlertid avhengig av hvor enkelt det er å sammenstille opplysninger. Teknologiske valg i arbeidet med å utvikle databaseløsninger er med andre ord avgjørende for denne delen av allmennhetens innsynsrett.
3. Offentleglova § 30 fastsetter i utgangspunktet rett til elektronisk kopi av dokument det skal gis innsyn i.

4. Loven og forskrifter inneholder en rekke regler om tilgjengeliggjøring av journaler på Internett, se særlig offentlegforskrifta §§ 6 – 7 og § 9. Slik jeg har definert rettslige beslutningssystemer, ligger journalføringen normalt i andre deler av forvaltningens systemløsninger.
5. Offentleglova § 7 har regler om bruk av offentlig informasjon, og gir rett til å bruke informasjon i saksdokumenter det er innsynsrett i til ethvert formål med mindre det er fastsatt lovforbud mot bruken. I denne forbindelse oppstår det for eksempel spørsmål om private kan bruke deler av beslutningssystemet som basis for privat tjenesteyting mv.

Arbeidsmiljøloven

Arbeidsmiljøloven har betydning for utvikling av rettslige beslutningssystemer på minst to måter. For det første inneholder loven bestemmelser om ansattes rett til medvirkning. I aml § 4-2 heter det således at *”Arbeidstakerne og deres tillitsvalgte skal holdes løpende informert om systemer som nyttes ved planlegging og gjennomføring av arbeidet. De skal gis nødvendig opplæring for å sette seg inn i systemene, og de skal medvirke ved utformingen av dem.”* Bestemmelsen får direkte anvendelse på utvikling av beslutningssystemer. Samme bestemmelse gir arbeidsgiver (forvaltningsorganet) plikt til å gi tilstrekkelig informasjon og iverksette tiltak for kompetanseheving. Det er i denne sammenheng angitt en rekke forhold det særlig skal legges vekt på. Innflytelse over arbeidssituasjonen, faglig ansvar og kompetanseutvikling og variasjon i arbeidsoppgavene, er noen stikkordsmessige angivelse av slike forhold, se aml § 4-2 annet ledd.

Arbeidstakernes medvirkning skal bl.a. sikres gjennom drøfting, se lovens kapittel 8. Blant forhold som utløser drøftingsplikt er *”beslutninger som kan føre til vesentlig endring i arbeidsorganisering eller ansettelsesforhold”*, se aml § 8-2 første ledd bokstav c. Aktøranalysen som er beskrevet i kapittel 5 (nedenfor), forutsetter nettopp slike endringer i arbeidsdeling og organisering, at drøftingsplikten kan bli utløst.

For det andre setter kapittel 9 i arbeidsmiljøloven grenser for arbeidsgiveres kontroll med arbeidstakere. I et beslutningssystem vil det med andre ord være grenser for hvilke programrutiner mv som kan introduseres for å kontrollere og overvåke saksbehandlere som gjør bruk av systemet (i form av ulike typer logger mv.). Loven gjelder uavhengig av IKT, og fastsetter at *”kontrolltiltak overfor arbeidstaker [må ha] saklig grunn i virksomhetens forhold og [...] ikke innebærer en uforholdsmessig belastning for arbeidstakeren.”* Dersom overvåking gjør bruk av personopplysninger, gjelder personopplysningslovens bestemmelser. Særlige bestemmelser i personopplysningsforskriften kapittel 9 gjelder for arbeidsgivers rett til å skaffe tilgang til ansattes epost og andre filer.¹⁷⁵ Som ved medvirkning ellers, er det fastsatt bestemmelser om rett til informasjon og drøftinger om kontrolltiltakene, se aml § 9-2. Tiltakene skal i tillegg evalueres.

Esignaturloven

Loven regulerer rammebetingelsene for bruk av kvalifiserte elektroniske signaturer, dvs. særlig sikre hjelpemidler for IKT-basert autentisering, se esignl § 2, jf. § 3.¹⁷⁶ Loven fastsetter bl.a. at kvalifiserte

¹⁷⁵ Se Borckgrevink 2011, kapittel 11.

¹⁷⁶ En nærmere innføring i loven er gitt i Lenda 2005.

elektroniske signaturer slik disse er regulert i loven alltid oppfyller krav til underskrift for å få en bestemt rettsvirkning, og innebærer at disposisjonen kan gjennomføres elektronisk.¹⁷⁷ Esignaturloven er rettslig utgangspunkt for bedømmelse av funksjoner i beslutningssystemer der parter og andre aktører autentiserer seg. Lovens krav er imidlertid ofte ivaretatt gjennom de generelle teknologiske løsninger på autentisering som tilbys.

Åndsverkloven

Åndsverkloven har flere bestemmelser som kan være relevante for utvikling av beslutningssystemer i offentlig forvaltning. Det innledende spørsmålet er imidlertid om det over hode er opphavsrett knyttet til de ulike elementene i et rettslig beslutningssystem som er utviklet av eller for et offentlig forvaltningsorgan. Åndsverkloven § 9 avgrensner opphavsretten ved å unnta "*Lover, forskrifter, rettsavgjørelser og andre vedtak av offentlig myndighet [...]*". Også forslag, utredninger, andre uttalelser mv. som gjelder offentlig myndighetsutøvelse er unntatt når det er avgitt av offentlig myndighet eller utgitt av det offentlige. Trolig vil derfor rettslige systemavgjørelser slik disse er beskrevet i avsnitt 2.3 ikke være gjenstand for opphavsrett fordi avgjørelsene nettopp gjelder utøvelse av offentlig myndighet. Likevel vil selve programmeringen av systemavgjørelsene kunne være opphavsrettslig beskyttet. Spørsmålet om opphavsrett gjelder eller ikke må imidlertid vurderes konkret. Bestemmelsene om opphavsrett til datamaskinprogrammer (åvl § 39g) og bestemmelsene om vern av databaser i åvl § 43 av særlig interesse ved utvikling av beslutningssystemer.

Lov om offentlige anskaffelser

Loven gjelder bl.a. anskaffelse av varer og tjenester som foretas av statlige, kommunale og fylkeskommunale myndigheter, se § 3, jf. § 2. Loven er primært en rammelov, og de fleste regler av praktisk viktighet er gitt i forskrift. Forskriften om offentlige anskaffelser¹⁷⁸ er bl.a. basert på grunnleggende prinsipper om konkurranse, ikke-diskriminering, forholdsmessighet og dokumentasjon.¹⁷⁹ For å fremme disse og andre prinsipper inneholder loven detaljerte bestemmelser om plikt til og framgangsmåter ved anbud. Hvilke regler som gjelder er bl.a. avhengig av om kontraktssummen er over eller under visse terskelverdier.¹⁸⁰ Loven med forskrifter får særlig betydning for utvikling av beslutningssystemer ved kjøp av konsulenttenester mv. for eksempel i tilknytning til bortsetting av systemutviklingsarbeid.¹⁸¹ Anskaffelsesregelverket gjelder også ved anskaffelse av utstyr, for eksempel ved kjøp av maskinvare.

¹⁷⁷ Se esignl § 6. Andre elektroniske signaturer (som ikke er kvalifiserte) kan tilfredsstillende slike krav, men dette er ikke garantert i loven.

¹⁷⁸ Forskrift av 7. april 2006 nr. 402 om offentlige anskaffelser.

¹⁷⁹ Jf. forskriften § 3-1.

¹⁸⁰ Se henholdsvis del II og III i loven.

¹⁸¹ Se avsnitt 3.3.5 (ovenfor).

5 Aktøranalyse og systemavgrensing

5.1 Innledning

I det følgende skal jeg gjennomgå spørsmål om arbeidsdeling og ulike aktørers rolle. Aktørene vil i denne forbindelse stort sett enten være parter, et andre forvaltningsorganer eller private virksomheter som på en eller annen måte bidrar til den saksbehandlingen som skjer ved hjelp av beslutningssystemet.

Aktørene skal enten gjøre direkte bruk av beslutningssystemet eller av egne informasjonssystemer.¹⁸² I den grad aktørene gjør bruk av egne informasjonssystemer, oppstår det spørsmål i grenseflaten mellom systemene, for eksempel mellom beslutningssystemet og informasjonssystemer som mottar eller leverer opplysninger til beslutningssystemet.

Utgangspunktet er selvsagt at det er vedkommende forvaltningsorgan som skal utføre saksbehandlingsarbeidet. Den bakenforliggende antakelsen for dette kapittelet er imidlertid at utvikling av beslutningssystemet ofte vil aktualisere spørsmål om endret arbeidsdeling, dvs. at en ikke kan eller bør ta det for gitt at den eksisterende organiseringen av saksbehandlingsarbeidet også bør legges til grunn for den nye/endrede systemløsningen. Antakelsen er med andre ord at forholdet mellom nevnte aktører ofte vil bli endret på grunn av valg vi gjør i systemutviklingsprosessen. Fordi systemet kan lages slik at brukere blir tilstrekkelig informert og bistått av automatiserte funksjoner, kan det være lettere å utforme rutiner som fullt ut er forsvarlige, selv om ikke deltakerne i prosessen er like profesjonelle som en saksbehandler i forvaltningsorganet.

Når jeg i det følgende bruker uttrykket *systemavgrensing* sikter jeg til en beskrivelse av beslutningssystemets forhold til omgivelsene, det vil si til de ulike aktører som skal bruke systemet og til andre systemer som skal interagere med beslutningssystemet.

5.2 Generelt om ulike aktørers mulige rolle i saksbehandlingen

I den følgende går jeg ut i fra de tidligere nevnte aktørene kan inneha visse roller eller funksjoner i saksbehandlingen. Figur 5 (nedenfor) skal illustrere at deler av det samlede saksbehandlingsarbeidet kan utføres av andre enn forvaltningsorganet. Tre av hjørnene med piler er ment å vise endret arbeidsdeling mellom forvaltningsorganet som utvikler og er ansvarlig for beslutningssystemet og andre aktører som bør/kan involveres. Det fjerde hjørnet i figuren gjelder *automatisering*. Også endret automatiseringsgrad kan ses som spørsmål om endret arbeidsdeling, fordi automatisering kan sies å gjelde arbeidsdelingen mellom menneske og maskin.

¹⁸² Rettslige beslutningssystemer eller andre slags informasjonssystemer.



Figur 5 Mulighet for endret arbeidsdeling.

I figuren er hjørnene som symboliserer overføring av arbeidsoppgaver forholdsvis små. Det er imidlertid fullt mulig å tenke seg at store deler av saksbehandlingen overtas av andre aktører, herunder blir automatisert. I siste instans kan vedkommende forvaltningsorgan tenkes kun å sitte igjen med en liten kjerne av oppgaver, mens det meste av saksbehandlingsarbeidet er overtatt av partene selv eller av offentlige og private aktører.

Blant aktører utenfor forvaltningsorganet selv, er det alltid en *part*, dvs. "person som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder" (jf. fvl § 2 bokstav e). Parten kan tenkes å være helt passiv, slik at saksbehandlingen skjer helt uavhengig av ham, eller han kan ha en mer eller mindre aktiv rolle. Et viktig poeng er at funksjonene i beslutningssystemet blir avgjørende for hvor aktiv parten kan være og på hvilken måte dette kan skje, samtidig som saksbehandlingen kan sies å være forsvarlig og i tråd med rettslige krav. Som regel vil parten måtte medvirke noe, særlig ved å gi opplysninger om egne forhold,¹⁸³ men spørsmålet er i hvor stor grad dette skal skje. I tilfelle der parten er gitt en helt sentral rolle og i stor grad er "sin egen saksbehandler", kan vi kalle saksbehandlingen *selvbetjent*,¹⁸⁴ jf. avsnitt 5.3 (nedenfor).

Ofte vil det også være medvirkning fra andre enn parten. Det kan for eksempel være aktuelt å kreve at andre forvaltningsorganer og private virksomheter deltar. Dette vil typisk være aktører som enten har opplysninger som det er behov for i saksbehandlingen, eller som kan bidra med annen type innsats.¹⁸⁵ Når slike eksterne aktører bidrar med opplysninger som danner grunnlag for enkeltvedtakene fra beslutningssystemet, kaller jeg dem *opplysningsbehandlere*, jf. avsnitt 7.5.5.

I denne framstillingen har jeg valgt å plassere aktøranalyse og systemavgrensning *før* gjennomføring av spesifiseringsfasen (jf. kapitlene 7 og 8). Det hadde også vært fordelaktig om disse analysene kunne skje etter denne fasen var gjennomført, og det kan argumenteres for begge rekkefølger. Fordelen med den valgte plasseringen er at spesifiseringsfasen blir bedre forberedt. Ulempen er at de rettskilder som skal analyseres i spesifiseringsfasen kan gi viktige bidrag i aktøranalysen. Så lenge den faseindelte tilnærmingen i denne framstillingen ikke ses på som en "enveiskjøring" men betydningen av iterasjon og vekselvirkning mellom fasene understrekes, er rekkefølgen imidlertid ikke avgjørende. Enten

¹⁸³ Altså personopplysninger som kommer inn under personopplysningsloven, se avsnitt 4.3.5 (ovenfor).

¹⁸⁴ Se Schartum 1994.

¹⁸⁵ For eksempel å gjennomføre analyser, foreta pseudonymisering eller lignende.

aktøranalyse og systemavgrensning skjer før eller etter spesifiseringen av beslutningssystemets rettslige innhold, er det senere nødvendig å vurdere den ene aktiviteten i lys av den andre.

Et sentralt poeng er uansett å se vurdering av aktører og relaterte informasjonssystemer som en egen aktivitet. Første utfordring vil være å kartlegge hvilke aktører som er aktuelle. En tilnærming kan være den metoden som jeg har redegjort for i avsnitt 7.5.5 (nedenfor), og som innebærer analyse av det aktuelle regelverket. Kartlegging av aktører for å gjennomføre en aktøranalyse i samsvar med dette kapitlet bør delvis være basert på – men ikke avgrenset til – resultatene fra anvendelse av denne metoden. Fordi et viktig poeng i dette kapitlet er muligheter for endring i forhold til eksisterende saksbehandlingsrutiner, må det også være mulig å trekke inn andre aktører enn de som direkte er nevnt i det regelverket som skal transformeres. Derfor gir ikke metoden i avsnitt 7.5.5 nødvendigvis tilstrekkelig grunnlag for diskusjonene om hvem som *bør* gjøre hva innenfor rammene av det beslutningssystemet som skal utvikles. Jeg forutsetter med andre ord at oppgaven ikke bare er å finne ut hva lovgivningen krever, men også å diskutere hvorledes den framtidige arbeidsdelingen *bør* være i lys av de muligheter et rettslig beslutningssystem kan gi.

Aktøranalyse og systemavgrensning vil lett kunne lede fram til et ønske om regelverksendringer. For eksempel kan det framkomme ønske om å trekke inn en ny aktør som er forhindret fra å bidra til saksbehandlingen fordi lovbestemt taushetsplikt kommer i veien. I så fall kan det være aktuelt å arbeide for lovendring. Derfor er det nær forbindelse mellom diskusjonene i dette kapitlet og fremstillingen i kapittel 10 om regelverksutvikling, se særlig avsnitt 10.3.

5.3 Partenes medvirkning

5.3.1 Argumenter for at partene skal medvirke

Partene i forvaltningssaker bidrar ofte til sakens opplysning, særlig ved at de fyller ut kravskjemaer, selvangivelser mv. På den ene side er partene verdifulle for forvaltningen bl.a. fordi:

- De kjenner saksfakta best og kan lettest følge med og gjøre rede for endringer av betydning.
- Med strukturerte skjemaer og tilstrekkelig veiledning for utfylling kan partene gjøre arbeidsoppgaver som det ville være tidkrevende og dyrt for forvaltningsorganet å gjøre.

På den annen side er det også knyttet problemer til partenes medvirkning i saksbehandlingen, bl.a. fordi:

- Noen parter har ikke tilgang til elektronisk kommunikasjon eller mangler slik digital kompetanse og interesse at det er problematisk å involvere dem i selvbetjente rutiner.
- På grunn av manglende opplæring, innsikt og (noen ganger) uærlighet, kan partene komme til å inngi opplysninger i saken som er uriktige og/eller ufullstendige.
- Selvbetjente opplegg der parten har vesentlig innflytelse over saksbehandlingen og dermed også resultatet, gir behov for kontroll med at disse opplysningene er riktige. Dette kan sies å være negativt for partenes personvern, fordi kontrollen kan innebære mistenkeliggjøring og mer utstrakt bruk av personopplysninger.

Denne ufullstendige momentlisten er kun ment å vise at det lett kan være rom for uenighet med hensyn til hvor sentral plass partene bør ha i det samlede saksbehandlingsopplegget.

Til grunn for systemavgrensningen bør det alltid foreligge en beskrivelse av partenes plass i den planlagte saksbehandlingen; fra initiering til endelig avslutning av saken (eventuelt etter klage eller omgjøring av eget tiltak). Det vanlige er at den enkelte selv har en rett og/eller plikt til å igangsette en forvaltningssak, ved for eksempel å søke om et gode eller en ytelse (studieplass, stønad), eller ved å oppgi opplysninger som danner grunnlag for etablering av en plikt, for eksempel en plikt til å betale skatter og avgifter. Utgangspunktet i forvaltningsloven er videre at forvaltningsorganer har en plikt til å utrede enkeltsakene, se forvaltningsloven § 17 første ledd. Utredningsplikten er imidlertid ofte kombinert med en lovbestemt plikt for den enkelte til å avgi relevante opplysninger. Plikt/rett til å initiere en sak og avgi saksopplysninger blir ofte kombinert med at skjemaer med saksopplysninger må fylles ut "på ære og samvittighet" for at en sak skal bli igangsatt.

Som ledd i systemavgrensningen bør den rettslige reguleringen av partenes medvirkningsplikt og forvaltningsorganets aktivitetsplikt overfor parter gjennomgå. I tilslutning til gjennomgangen av regelverket, bør også praktiseringen av disse reglene vurderes. Blant annet er det grunn til å kartlegge tilfelle der praksis innebærer en mer eller mindre aktiv rolle for forvaltningen enn det regelverket forutsetter. Det kan f.eks. være at et forvaltningsorgan av eget tiltak sender ut informasjon om rettigheter og plikter selv om det ikke foreligger noen rettsplikt til å gjøre dette. På lignende måte kan det være at forvaltningsorganet ikke har etablert faste rutiner for å varsle parter (se fvl § 16) eller forelegge saksopplysninger for parten (se fvl § 17 annet ledd). Slik relevant praksis som supplerer og/eller korrigerer det bildet lovgivningen gir bør med i beskrivelsen.

I tilknytning til beskrivelsen bør det gis vurderinger av behovet for å endre det rettslige rammeverket for partenes medvirkning. Det kan f.eks. være at den enkeltes opplysningsplikt bør skjerpes eller at forvaltningsorganet i større grad bør ta initiativ til å igangsette enkeltsaker.

Partenes innsats i saksbehandlingen er først og fremst knyttet til *innsamling av saksopplysninger*. Det bør beskrives hvilke innsamlingsmåter som skal kunne benyttes. Det er primært de følgende fremgangsmåtene som er aktuelle, alene eller i kombinasjon:

- Innsamling eller bekreftelse av saksopplysninger på fastsatt skjema.
- Innsending eller bekreftelse av saksopplysninger som elektronisk post.
- Innsending eller bekreftelse av saksopplysninger med brevpost.
- Angivelse eller bekreftelse av saksopplysninger i automatisk telefonrutine/SMS.
- Angivelse eller bekreftelse av saksopplysninger i personlig telefonsamtale.
- Angivelse eller bekreftelse av saksopplysninger i direkte personlig samtale.

Innsamling og avgivelse er aktuelt der forvaltningsorganet ikke har opplysninger. Dersom forvaltningsorganet har opplysninger med usikker kvalitet eller som de ønsker at parten forplikter seg ovenfor, er det i stedet aktuelt at parten bekrefter opplysningene.

Spesielt er det av betydning å kartlegge den rettslige reguleringen av kommunikasjonsmåten mellom parter og forvaltning. Her er det de generelle reglene i eForvaltningsforskriften som gjelder som utgangspunkt. Avvikende regler kan være fastsatt i særlovgivning eller kan være aktuelt å foreslå i særlovgivning i tilknytning til systemutviklingsarbeidet. Det er også grunn til å rette oppmerksomhet mot krav til skriftlighet og adgangen for parten til å ta muntlig kontakt med en saksbehandler, jf. for

eksempel forvaltningslovsforskriften § 2 som forutsetter at den enkelte skal kunne ønske seg – og få – muntlig kontakt med en person i forvaltningsorganet.

For hver innsamlingsmåte bør tidligere erfaringer og ønskede rutiner vedrørende partenes medvirkning beskrives. Beskrivelsene bør dekke alt fra første kontakt mellom forvaltningsorganet og parten, fram til vedtak er truffet og klage inngitt eller klagefristen utløpt. Det er særlig grunn til å vie stor oppmerksomhet til spørsmål om informasjons- og datakvalitet og erfaringer med utforming og bruk av skjemaer som partene skal fylle ut, samt veiledning vedrørende utfylling.¹⁸⁶ Ved gjennomgangen av erfaringer bør en nytte en systematisk tilnærming til spørsmål om opplysningskvalitet, se avsnitt 4.3.6 og Schartum og Bygrave 2011 s 60 – 66.

I dette avsnittet er oppgaven å drøfte hvorledes informasjonsinnsamling direkte fra partene kan tenkes å ha nyttige og ønskede funksjoner. Jeg vil særlig peke på hensyn og funksjoner knyttet til et rettssikkerhetsperspektiv, med stikkordene rettsinformasjon, ansvarliggjøring, og kunnskapstilgang. Til slutt vil jeg kort diskutere partenes medvirkning i et demokratiperspektiv.

Hensynet til formidling av rettsinformasjon

Gjennom rutiner som innebærer at partene selv må bidra til sakens opplysning, blir de satt i en situasjon der det er nødvendig å orientere seg om hvilke regler som gjelder på vedkommende forvaltningsområde, og særlig for aktuelle opplysningstyper. Krav om opplysninger og utfylling av skjemaer vil ofte gi behov for nærmere forklaringer og avgrensninger av opplysningstypene som skal samles inn. Dette vil for eksempel kunne resultere i at parten leser regelverket eller informasjonsmateriale, eller at det blir stilt spørsmål til saksbehandlere. I ett perspektiv kan engasjement fra parter ses som en arbeidsbelastning for forvaltningen som det er grunn til å unngå. Sett fra en annen synsvinkel er rettssystemet langt på vei basert på et ideal om borgere som er orienterte om de rettsregler som gjelder dem. Kunnskapsmangel hos parter i forvaltningssaker om relevante rettslige reguleringer vil kunne føre til feilbehandling og kan således være et hinder for en rettssikker saksbehandling.

Det er i utgangspunktet grunn til å anta at automatisert innhenting av saksopplysninger fra andre enn parten kan ha negative virkninger på spørsmålet om rettsinformasjon til partene. Dersom parten i stor grad blir stilt utenfor saksbehandlingsprosessen, må det forventes at de får dårligere forutsetninger for å forstå hva som skjer med saken deres. Fører utforming av den framtidige saksbehandlingsprosessen til at partene får en mindre sentral plass enn tidligere, bør det alltid vurderes om det er behov for *kompenserende tiltak*. Blant de mest aktuelle tiltakene er:

- Utvikling og bruk av informasjonssystemer som formidler rettsinformasjon og er beregnet for bruk av brede befolkningsgrupper (for eksempel presentert på forvaltningsorganets nettsider).
- Bruk av aktivt utsendt informasjon til partene. dvs. informasjon som sendes etter forvaltningsorganets eget initiativ ut i fra kunnskap de har om hver adressat.
- Tilbud om individuell veiledning (personlig samtale, telefon, skriftlig).
- Informasjon til "sosiale knutepunkter" (arbeidsgivere, foreninger, andre offentlige etater m.v.) som parter har god kontakt med.

¹⁸⁶ Se Schartum 2011.

- Økt informasjon gjennom massemedia m.v.

Jeg går ikke inn på en vurdering av de forskjellige tiltakene, men antar generelt at det så å si alltid bør utarbeides dekkende rettsinformasjon på forvaltningsorganets nettsider. Enhver må med andre ord kunne få full rettsinformasjon om automatisert behandling av deres sak som skjer uten deres medvirkning.

Hensynet til å ansvarliggjøre partene

Forvaltningsorganet skal påse at enkeltsakene blir utredet så godt som mulig, se forvaltningsloven § 17 første ledd. I mange tilfelle er imidlertid partene pålagt i lov eller forskrift å melde fra dersom det skjer endring av forhold som har betydning for løpende saker (for eksempel trygde- og sosialhjelpsytelser). Automatiseringstiltak som innebærer at parten ikke lenger blir (hoved)kilde til opplysninger i saken, kan gjøre det vanskelig å opprettholde effektive forpliktelser til å melde fra om endringer. Selv om de formelle reglene kan være uendret og upåvirket av automatiseringen, kan det med andre ord *i praksis* bli vanskeligere å sikre tilstrekkelig etterlevelse.

Problemer knyttet til parters manglende følelse av ansvar for sakens opplysning er ikke begrenset til tilfelle der manglende opplysninger gir et økonomisk tap for det offentlige. Forvaltningsorganet er forpliktet til å utføre sine oppgaver på en uhildet og balansert måte, noe som gjør at også mangler som gir økonomisk tap for parten må/bør oppfattes som et problem for forvaltningen. Spørsmålet om i hvilken grad den enkelte part vil være ansvarlig for korrekte og fullstendige saksopplysninger, er viktig og vanskelig. Her skal jeg bare knytte noen enkle kommentarer til problemkomplekset.

Selv om saksbehandlingsrutinene endres slik at opplysningene ikke direkte hentes inn fra partene selv, er det på det rene at opplysningene i de aller fleste tilfelle likevel – i alle fall indirekte – vil ha partene som kilde. Opplysninger som innhentes fra banker om en persons økonomiske forhold vil for eksempel være basert på personens avgivelse av opplysninger til banken og personens transaksjoner og disposisjoner ellers. Spørsmålet om ansvarliggjøring forsvinner med andre ord ikke selv om parten ikke deltar direkte i arbeidet med å opplyse saken, men forskyves utenfor forvaltningens tradisjonelle arbeidsområde. De tiltak som forvaltningen kan iverksette må derfor i stor grad påvirke parten gjennom de opplysningsbehandlere (for eksempel arbeidsgivere, banker, andre forvaltningsorganer mv.) som trer inn som kilde i stedet for parten. Blant de mest aktuelle tiltakene som forvaltningsorganet kan ty til for å ansvarliggjøre parter er:

- Bruk av rettsinformasjon og veiledning direkte overfor partene om betydningen av deres disposisjoner for hva opplysningsbehandlere innrapporterer til forvaltningsorganet.
- Bruk av informasjon og veiledning overfor opplysningsbehandlere for derigjennom å bidra til at oppgavegiverne får riktigere og bedre oppdatert informasjon fra sine kilder (dvs. partene), og for at de best mulig skal forstå hvorledes forvaltningsorganet bruker innsendte opplysninger.
- Gransking og kontroll av de rutiner og informasjonssystemer som opplysningsbehandlere benytter for å samle inn opplysninger fra partene og videresende til forvaltningsorganet.
- Etablering av hjemler for å sikre større bestemmelsesrett over oppgavegivernes arbeid med å behandle saksopplysninger.

Jeg går ikke nærmere inn på en vurdering av den enkelte tiltakstype, men bemerker at beslutningssystemer som i stor grad er basert på opplysninger fra opplysningsbehandlere, nødvendigvis

vil føre oss i retning av at forvaltningen skaffer seg større innsyn i og påvirkningsrett ovenfor hvorledes disse organisasjonene innretter den aktuelle delen av sin informasjonsbehandling. En slik utvikling reiser spørsmål som ligner personvernspørsmål for enkeltpersoner. Når det gjelder opplysninger om virksomheter og virksomhetenes frihet til selv å bestemme over egen informasjonsbehandling, gjelder dette mer spørsmål om næringsfrihet enn slike friheter og rettigheter vi vanligvis knytter til personvernet.¹⁸⁷

Hensynet til at forvaltningsorganet kan vinne kunnskap om relevante deler av samfunnsutviklingen

Ovenfor framhevet jeg betydningen av å kunne formidle rettsinformasjon fra forvaltningen og ut til partene. Like viktig kan det være å sikre fortsatt kommunikasjon om rettslige, praktiske og saksbehandlingsmessige forhold den andre veien, det vil si fra befolkningen til forvaltningen. For eksempel kan kontakten med befolkningen få betydning for hvor informasjons- eller kontrollinnsatsens fra forvaltningsorganet bør settes inn. Kontakten med befolkningen kan også resultere i tilbakemeldinger til politiske myndigheter om uhensiktsmessig og/eller urettferdig lovgivning. Dersom partenes medvirkning i saksbehandlingen reduseres vesentlig, er det grunn til å tro at den nevnte kommunikasjonen med befolkningen kan bli redusert. Blant de mest aktuelle kompenserende tiltakene for å beholde den alminnelige kontakten med befolkningen er:

- Økt bruk av publikumsundersøkelser (intervjuer, nettbaserte spørreundersøkelser mv).
- Etablering av "åpne linjer" til forvaltningen (telefontjenester, e-post mv).
- Etablering av forum for frie meningsytringer på Internett eller lignende (sosiale medier mv).
- Spørsmåls- og svartjenester.

De ulike tiltakstypene på listen kan langt på vei sies å overlappe med hverandre. Trolig er tjenester som gir en nytteeffekt for den enkelte som tar kontakt mest effektiv fordi de da "får betalt" for sin tilbakemelding. Spørsmåls- og svartjenester er eksempel på dette. Problembeskrivelsen kan være av verdi for forvaltningsorganet fordi det kan ha generelle implikasjoner, mens svaret forvaltningsorganet gir vil være av verdi for den enkelte som spør.

Hensynet til demokratisk medvirkning

Et siste argument for å involvere partene i saksbehandlingen jeg vil nevne, gjelder politiske snarere enn rettslige hensyn. Den enkeltes medvirkning innebærer også en plikt og/eller oppfordring til faktisk å sette seg inn i de aktuelle saksforhold og offentligrettslige reguleringer. Partenes medvirkning kan derfor antas å innebære en viss kunnskapsspredning vedrørende offentlige ordninger mv. Dersom vi forutsetter at offentlig saksbehandling som involverer partene innebærer at mange får kunnskap om lovgivning og offentlige ordninger, er det grunn til å anta at dette i sum har betydning for hvor bred, informert og aktiv disse menneskenes deltakelse i demokratiske prosesser vil være.

Argumentet om at partenes deltakelse kan ha betydning for den demokratiske deltakelsen, innebærer nødvendigvis ikke at forvaltningen bør avstå fra å redusere enkelte former for deltakelse. Meget kan imidlertid tale for å kompensere for den folkeopplysningseffekten som kan antas å bli svekket dersom en

¹⁸⁷ Se Bygrave 2002, s 173-295.

velger å involvere parter i mindre grad enn tidligere. En nærliggende mulighet vil her være å legge større vekt på å utvikle informasjonstjenester, f.eks. på nettet eller lignende.

Samlet vurdering

Når en velger å automatisere innsamlingen av saksinformasjon, vil vurderingene knyttet til rettsinformasjon, ansvarliggjøring og kunnskapstilgang som regel måtte resultere i ett eller flere kompensierende tiltak. En god ledetråd kan være i) å forutsette at alle automatiseringstiltak vil kunne skape skjevheter og problemer, men ii) at disse utfordringene ofte kan håndteres gjennom kompensierende tiltak. Utfordringen er likevel å få etablert kompensierende tiltak som er reelt virksomme, slik at muligheten for slike tiltak ikke fungerer som en symbolhandling for å gjøre det lettere å redusere partenes medvirkning.

5.3.2 Hvilke oppgaver i saksbehandlingen kan partene tenkes å ha?

Igangsetting av saken

En part er den "person som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder", se fvl § 2 bokstav e. I det følgende vil det primært være parter som avgjørelsen direkte retter seg mot som får oppmerksomhet, dvs. småbarnsforelder som har søkt om kontantstøtte, skattyter som har sendt inn selvangivelse, eleven som søkt om opptak til universitetet mv. Enkelt saker som gjør at noen blir part blir enten igangsatt av forvaltningsorganet eller av parten selv. Dersom det er forvaltningsorganet som starter saken, skal parten ha varsel i samsvar med fvl § 16. Ofte er det imidlertid parten selv som må igangsette saken. Slik er det for eksempel i de fleste tilfelle der det søkes om en ytelse, for eksempel om stønad og pensjon fra NAV eller skoleplass i videregående opplæring. Plikt for parten til å starte saken fremgår gjerne av vedkommende særlov. I utdanningsstøtteloven § 2 heter det for eksempel at "Søkere som fyller vilkårene i denne loven og forskrift gitt i medhold av loven, har rett til utdanningsstøtte", underforstått at en må søke for å få støtte. Slik mer eller mindre klar bestemmelse om rett eller plikt til å igangsette en sak, vil som regel ikke være til hinder for at dette utgangspunktet fravikes når systemløsningen skal utformes. Forutsetningen må imidlertid være at ordningen ikke setter parten i en dårligere stilling enn etter den lovbestemte ordningen. Således kan Lånekassen for eksempel i stedet tenkes å *tilby* ytelse til studenter som tilfredsstillt kravene i utdanningsforskriften.¹⁸⁸ På tilsvarende måte har ligningsetaten lenge sendt ut selvangivelse til skattyterne, selv om det foreligger en selvangivelsesplikt og dermed en plikt for den enkelte til å sende inn selvangivelse etter eget tiltak. Folk som hadde uførepensjon har også fått påminnelse om at de må søke overgang til alderspensjon, selv om de strengt tatt selv har måttet søke om alderspensjon. Også når det rettslige utgangspunktet er å plassere ansvar på parten, kan forvaltningsorganet med andre ord – ofte – velge en mer servicevennlig tilnærming når de utformer beslutningssystemet.¹⁸⁹

¹⁸⁸ Et forbehold må imidlertid tas når det gjelder retten til å benytte de personopplysninger som er nødvendige for å sende ut slike tilbud. Forutsetningen er dessuten selvsagt at det finnes budsjettmessig dekning for effekten av et slikt tilbud.

¹⁸⁹ Likevel kan budsjettmessige forhold gjøre at det er uakseptabelt å fravike rettsregler om at parten skal starte saken.

Dersom en ønsker å legge opp til rutiner som letter eller fratrar partene oppgaven å starte saken, krever det at forvaltningsorganet har lovlig adgang til de opplysninger som trengs for å identifisere personer som kan ønske utdanningsstøtte, skoleplass, sosial ytelse mv, eller som kan være skatte- eller avgiftspliktige. Slike opplysninger vil være personopplysninger, og kravene til rettslig grunnlag, formålsangivelse og opplysningskvalitet mv. må være tilfredsstillende for at slike rutiner skal være lovlige. Jeg viser i denne sammenheng til avsnitt 4.3 (ovenfor).

Generelt om opplysning av saken

Uavhengig av om det er forvaltningsorganet eller parten selv som har rett eller plikt til å igangsette saken, vil parten i stor grad ha plikt til å bidra til opplysning av relevante saksforhold. Det er rettsreglene som avgjør hva som er relevante opplysninger i saken. Utredning for å skaffe nødvendig opplysninger i saken, dvs. framskaffelse av et fullstendig, oppdatert og korrekt beslutningsgrunnlag for enkeltvedtaket, hører til saksforberedelsen. Utgangspunktet er at det er forvaltningsorganet selv som har utredningsplikt, dvs. har ansvaret for at opplysninger om alle faktiske forhold som kan ha betydning for saken inngår i saksbehandlingen. Med mindre det er gitt bestemmelser med et annet innhold i særlovgivningen, er dette utgangspunktet i alle forvaltningssaker. Utredningsplikten betyr imidlertid ikke at forvaltningsorganet trenger å gjøre det nødvendige arbeidet selv. Innenfor rammene av hva som kan sies å følge av kravet til forsvarlig saksbehandling, og i samsvar med eventuelle særlige regler om saksutredningen, kan forvaltningsorganet pålegge parten å fremskaffe og dokumentere opplysninger.

Saksutredningen skal føre til at "saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes" (fvl § 17 første ledd). Hva dette innebærer er omtalt i avsnitt 4.2.5 (ovenfor). Poenget her er for det første at § 17 annet og tredje ledd gjør at parten normalt ikke kan sjaltes helt ut fordi loven krever at parten skal kunne kontrollere at opplysningene er korrekte og eventuelt oppgi supplerende opplysninger. Dersom det kun er parten selv som fremskaffer opplysningene i et selvbetjent behandlingsopplegg, er spørsmålet om kontradiksjon og anledning til å kontrollere beslutningsgrunnlaget trolig ivaretatt på en god nok måte. I tilfelle der en i stedet velger å opplyse saken ved hjelp av oppgavegivere, dvs. motta informasjon fra andre forvaltningsorganer og private virksomheter, blir situasjonen en helt annen. I så fall vil uttaleretten etter nevnte bestemmelser i forvaltningsloven gjelde, og parten kan normalt ikke settes på sidelinjen. Vilklårene for å gjøre unntak fra partens rett til å uttale seg er imidlertid ganske skjønnsmessige, og gir rom for å argumentere for at opplysninger kan mottas fra andre enn parten uten at parten får uttale seg om dem. Et av vilklårene for unntak etter § 17 annet ledd bokstav c er for eksempel at "underretning av [...] er unødvendig eller uhensiktsmessig ut fra hensynet til parten selv".

Forvaltningslovens bestemmelser er formulert med tanke på anvendelse i konkrete tilfelle, med individuelle vurderinger av hver parts situasjon og behov. Når spørsmålet om parten skal få seg forelagt opplysninger om seg selv oppstår i samband med systemutvikling og valg av generelle saksbehandlingsrutiner, stiller spørsmålet seg noe annerledes. For å være i tråd med forvaltningsloven må det da f.eks. kunne hevdes at det *generelt* er unødvendig eller uhensiktsmessig ut i fra hensynet til *fremtidige* (og dermed ukjente) parter å forelegge opplysninger for dem. Det skal åpenbart langt mer til å kunne trekke så vidtrekkende konklusjoner.

Bestemmelser med lignende innhold som i fvl § 17 annet ledd finnes i personopplysningsloven § 20. I tilfelle der et forvaltningsorgan saksbehandler med sikte på å treffe vedtak, vil denne bestemmelsen

neppe lede til et vesentlig annerledes resultat enn etter fvl § 17. Mottar forvaltningsorganet personopplysninger utenom vedtakstilfellene slik at § 17 ikke gjelder, vil pol § 20 imidlertid føre til at vedkommende person likevel har uttalerett.¹⁹⁰

Alt i alt vil parten¹⁹¹ som regel minst ha *en rett* til å få seg forelagt opplysninger i saken som gjelder dem selv¹⁹² som de har innsynsrett i. Fra dette minstenivået av involvering, kan en utforme beslutningssystemer som gir parten en langt mer aktiv og selvstendig rolle. Dersom partens medvirkning skal ha en effektiviserende effekt, vil det formodentlig innebære at han/hun skal opptre på selvstendig måte. I *manuell* saksbehandling er det ikke uvanlig at parten er aktiv, men inngår i et samarbeid med en saksbehandler. En modell for manuell behandling er at saksbehandler intervjuer/samtaler med parten, for på den måten å vinne kunnskap om forhold som er relevante for sakens opplysning. En annen modell er at parten fyller ut skjema med opplysninger i saken, og at saksbehandler kontrollerer opplysningene og eventuelt tar kontakt med parten eller andre som kan opplyse saken dersom det er behov for supplerende informasjon eller kontroll med opplysninger parten har gitt.

Med beslutningssystemer er en mulighet å la parten bruke deler av systemet selvstendig *uten* medvirkning fra noen ansatt. At utredningsplikten hviler på forvaltningsorganet betyr som nevnt ikke at det er saksbehandlerne som må gjøre jobben. På den annen side står ikke forvaltningsorganet fritt med hensyn til å lempe arbeidsoppgaver over på parten. Hvor mye de faktisk kan overlate til parten avhenger særlig av to forhold:

- Om medvirkningen er frivillig, dvs. om den kan pålegges som plikt eller kun være et tilbud fra forvaltningens side, og
- om opplegget for partens medvirkning kan sies å gi forsvarlig saksbehandling.

Frivillig eller pliktig medvirkning for parten?

I hvilken grad kan en stille krav til partene at de skal gjøre bruk av rutiner i et beslutningssystem for å starte en sak og gi opplysninger i saken? Et av utgangspunktene etter forvaltningsloven kan sies å være at forvaltningsorganet kan kreve innsats fra parten innenfor rammene av den enkelte parts evner og kunnskaper. Parten må med andre ord kunne pålegges å bruke sin tid, kunnskaper og krefter på å klarlegge saksforhold og ellers medvirke til saksbehandlingen. Forvaltningen kan imidlertid neppe stille krav til medvirkning som innebærer at parten må erverve nye ferdigheter eller kunnskaper av betydning. Ønsker en å stille slike krav, vil det trolig kreves hjemmel i lov. Konkret betyr det at forvaltningsorganet kan pålegge den enkelte å fylle ut skjemaer mv, men skjemaet og nødvendige arbeidsoperasjoner for å utføre arbeidet må være slik at vedkommende har forutsetning for å utføre oppgaven. Derfor kan f.eks. ikke forvaltningsorganet kreve at partene skal gjøre bruk av en internettbasert rutine, og de kan ikke

¹⁹⁰ Fordi pol § 20 gjelder generelt og ikke er knyttet til enkeltvedtak. En nærmere diskusjon av forholdet mellom fvl § 17 og pol § 20 finnes i Schartum 2007.

¹⁹¹ Eller den som er "registrert" (jf. personopplysningsloven) når det bare er registrert opplysninger om vedkommende uten at personen har blitt part (fordi det ikke er etablert en sak).

¹⁹² Herunder den virksomhet de driver.

kreve at alle – også blinde – skal fylle ut skjemaer for seende. I ytterste fall innebærer dette at eventuelle analfabeter ikke kan pålegges å fylle ut skjema uansett medium, men må likevel bidra det de kan med muntlige opplysninger mv.

Et sentralt utgangspunkt for å vurdere partens¹⁹³ medvirkning i saksbehandlingen og bruk av beslutningssystemet, er diskriminerings- og tilgjengelighetsloven som bl.a. får anvendelse på offentlig forvaltning, se avsnitt 4.4 (ovenfor). Loven innebærer at det ikke kan forutsettes medvirkning fra parten på måter som ikke er tilpasset den enkeltes funksjonsevne. Ofte vil en IKT-basert rutine være hovedrutinen som kan forventes å bli anvendt av flertallet av parter. Dette kan imidlertid ikke være eneste rutine. Blant annet må blinde og svaksynte ha tilbud om en utforming av systemet som er tilpasset deres funksjonsevne. Også personer som ikke har tilgang til eller som ikke mestrer IKT må ha rutiner som er tilpasset deres behov,¹⁹⁴ f.eks. i hovedsak manuelle løsninger. Manuelle rutiner vil nødvendigvis innebære en viss grad av forskjellsbehandling med hensyn til tiden det tar å behandle saken. Det er likevel neppe lovlig uten særskilt hjemmel å lage rutiner som unødig setter grupper som ikke kan bruke beslutningssystemet i en dårligere situasjon enn andre.

Krav om forsvarlig saksbehandling

Saksutredningen skal alltid gi forsvarlig saksbehandling. Hva kravet om forsvarlighet konkret innebærer for utforming av beslutningssystemet kommer jeg bl.a. tilbake til i avsnitt 5.6.4. Her skal jeg nøye meg med å gi noen generelle vurderinger av spørsmålet. For det første er det klart at kravet til forsvarlighet gjelder generelt, og innbefatter særlige tilpassede IKT-baserte rutiner og manuelle rutiner som nettopp nevnt. Kravet gjelder selvsagt også uansett om det er frivillig eller pliktig å benytte rutinen. I det følgende har jeg særlig frivillig, IKT-basert medvirkning fra parter i tankene.

Et utgangspunkt er at forvaltningsorganet ikke kan tilby et opplegg for medvirkning fra partens side som lett kan gi feil til skade for parten. Krav om 100% fravær av slike feil kan imidlertid selvsagt aldri garanteres i noen saksbehandlingsprosess. En risikobasert tilnærming lignende den som gjelder for sikring av personopplysninger etter personopplysningsloven § 13 med forskrifter, vil imidlertid trolig være tjenlig for å minimere faren for feil. Dette innebærer at en ved utforming av rutiner i beslutningssystemet som partene skal bruke må vurdere hva som kan skje feil som følge av misforståelser og anslå mulige konsekvenser av dette. Der fare for feil eksisterer må en vurdere hvilke effektive tiltak som kan iverksettes. Jo viktigere vedkommende enkeltvedtak er for parten, og jo mer betydningsfulle konsekvenser for vedtaket, jo større innsats må det gjøres for å finne effektive tiltak:

- Informasjon som rettleder parten er et “obligatorisk” tiltak, jf. avsnitt 5.5 (nedenfor).
- En annen type tiltak er ulike automatiske kontroller, f.eks. at beløp ligger innenfor visse beløpsgrenser, at angitt fødselsnummer har gyldig innhold, eller at det bes om bekreftelse på angitte navn som ikke foreligger i folkeregisteret. Automatiske kontroller kan også være mer avanserte ved at en lager seg interne regler for rimelighetskontroll med innhold (f.eks. at kvinner på 20 år ikke har mer enn tre barn), og at det bes om bekreftelse fra parten på avvik fra slike rimelighetsnormer.

¹⁹³ Og eventuelt andre registrertes.

¹⁹⁴ Manglende mestring kan f.eks. skyldes redusert motorisk funksjonsevne og redusert kognitiv funksjonsevne.

- En tredje type tiltak er manuelle kontroller med utvalgte saker der partene har bidratt. Utvalget kan være tilfeldig eller ut i fra visse mer faste kriterier. Kriteriene bør fortrinnsvis være erfaringsbaserte, slik at resultater som utførte kontroller får innvirkning på videreutvikling av kontrollrutinene. Særlig er det aktuelt å formulere “ukurantkriterier”, dvs. kriterier som angir antatt vanskelige saker.¹⁹⁵ Det kan f.eks. være at saker der parten forsørger barn under 12 år og har sivilstatus “ikke gift” eller “enke/enkemann” må anses som vanskelig. I så fall kan opplysninger om slike forhold kunne brukes til automatisk å identifisere slike saker og oversende saksbehandler for manuell gjennomgang.

Hvor intensiv kontrollen fra forvaltningsorganet bør være, og hvor mye parten kan overlates til seg selv, kan ikke avgjøres én gang for alle i tilknytning til utformingen av den første versjonen av beslutningssystemet. Kravet om forsvarlig saksbehandling og så god saksutredning som mulig, innebærer at forvaltningsorganet kontinuerlig må vurdere behovet for forbedringer. Kilde til kunnskap om forbedringsbehov er klagesaker og saker der forvaltningsorganet ellers har oppdaget feil og omgjort saken av eget tiltak.¹⁹⁶ Det kan dessuten være aktuelt å utforme spesielle opplegg for kunnskapsinnhenting om fare for feil mv. Bl.a. kan det være aktuelt å logge hvorledes brukere bruker en IKT-basert rutine for på den måten avdekke om bruksmønsteret røper “fomling” og usikkerhet. En annen mulighet er å åpne for at brukere retter spørsmål og klager til forvaltningsorganet, f.eks. som ledd i en svartjeneste.

Noen av de mulige tiltakene for å motvirke feil ved medvirkning fra partene er billige og lett å introdusere, mens andre er dyrere og krevende og vedlikeholde. Det kan ikke sies noe generelt om hvor stor den ressursmessige innsatsen bør være for å forhindre feil. En tilnærming er imidlertid å ta hensyn til kostnader i tilknytning til behandling av saker om klage og omgjøring. Fordi slik saksbehandling ofte vil være relativt kostbar, vil en proaktiv tilnærming kunne være lønnsom; dvs. at det er billigere å forhindre feil ved første ordinære saksbehandling enn å måtte rette på feil som oppstår gjennom klagesaksbehandling mv.¹⁹⁷

5.4 Forholdet til andre forvaltningsorganer og private virksomheter

5.4.1 Generelt

Virksomheter i offentlig og privat sektor har ofte opplysninger om parten som er relevante for sakstypen beslutningssystemet skal behandle. Opplysningene om parten kan oppstå hos slike virksomheter fordi det eksisterer et kundeforhold, arbeidsforhold mv., eller fordi det har vært truffet avgjørelser om

¹⁹⁵ Se avsnitt 8.4 (nedenfor).

¹⁹⁶ Jf. forvaltningsloven kapittel VI om klage og omgjøring av enkeltvedtak.

¹⁹⁷ En slik helhetsvurdering og proaktive tilnærming er bare effektiv dersom den kombineres med full åpenhet om de rettslige forholdene, dvs. slik at partene har mulighet til å oppdage at det foreligger uriktig vedtak mv, jf. avsnitt 4.3.10 om krav som gjelder informasjon og gjennomsiktighet.

vedkommende.¹⁹⁸ Kundeforholdet hos en bank vil f.eks. generere en rekke opplysninger om transaksjoner mellom ulike konti, og i et arbeidsforhold genereres det opplysninger om bl.a. arbeidstid, lønnsutbetaling, innbetaling til pensjonsordninger, fagforeningskontingent mv. Også parten vil normalt ha tilgang til de samme opplysningene, og det kan derfor foreligge en valgmulighet med hensyn til hvem som skal være kilde for forvaltningsorganet. Ikke sjelden vil opplysninger imidlertid kreve en slik oversikt og detaljert kunnskap om spesialiserte forhold at virksomheter vil ha bedre forutsetninger for å inngi opplysningene på informert måte enn parten selv. Selv om parten har tilgang til lønns- og trekkoppgave, legejournal, kontoutskrifter mv, vil det med andre ord kunne kreves slike kunnskaper å formidle innholdet at det ikke er hensiktsmessig å spørre parten. Selv om noen parter vil kunne gi disse opplysningene selv, vil det uansett kunne være så store variasjoner mellom partene at det blir upraktisk og tungvint å bruke parten som kilde. I stedet for å legge til rette for at en stor gruppe enkeltpersoner med ulike kunnskaper, motivasjoner mv. skal kunne gi opplysninger, kan det da være lettere for forvaltningsorganet å hente opplysninger fra virksomheter som kan opptre som profesjonelle oppgavegivere.

Virksomheter, ikke minst andre offentlige forvaltningsorganer, vil dessuten ofte ha informasjonssystemer som gjør det mulig med enkel overføring av store mengder opplysninger på kort tid. I en del tilfelle vil selvbetjening være relativt upraktisk og opplysningene vil derfor i stedet hentes fra virksomheter. Jeg har tidligere kalt automatisert innhenting av opplysninger fra virksomheter som opplysningsbehandlere for “diffus forvaltning”.¹⁹⁹ Poenget er at informasjonsinnsamlingen blir diffus i betydningen spredt, samtidig som det lett kan bli diffust (uklart) hvem som i praksis treffer de vedtak som opplysningene inngår i. Her kommer jeg ikke nærmere inn på disse problemstillingene.

De opplysningstyper fra offentlige og private virksomheter som det er aktuelt å bruke i et beslutningssystem, er særlig av tre typer:

1. Opplysningstyper som er samlet inn eller som blir til i et *løpende kundeforhold e.l.*, dvs. som ikke er direkte knyttet til beslutninger (f.eks. abonnementsopplysninger hos teleselskapet);
2. opplysningstyper som har vært *grunnlag* for beslutninger hos et annet forvaltningsorgan eller i en privat virksomhet (for eksempel grunnlaget for inngåelse av forsikringsavtale), og
3. opplysningstyper som representerer *resultatet* av beslutninger som nevnt i 2.

Det er ikke alltid lett å holde de tre kategoriene klart fra hverandre. Hvis vi imidlertid igjen bruker kontantstøtte som eksempel, vil grunnleggende personalia om barn og foreldre høre til opplysninger under 1, opplysninger om barnets alder, prosentvis bruk av barnehage mv. vil gjelde kategori 2, mens tildeling av kontantstøtte/beløp hører til kategori 3. Alle disse tre kategoriene opplysninger kan tenkes å bli overført til et annet forvaltningsorgan som grunnlag for saksbehandling i et beslutningssystem.

Den sist nevnte kategorien (3) kan sies å adskille seg klart fra de to første. Når det foreligger en endelig avgjørelse i form av et enkeltvedtak e.l. kan resultatet sies å være en *fast* opplysningstype, dvs. det er

¹⁹⁸ Eksempel på avgjørelsen hos en privat virksomhet er f.eks. fastsettelse av et oppgjør i samsvar med en forsikringsavtale eller ansettelse hos en arbeidsgiver. Offentlige myndigheter treffer en rekke enkeltvedtak og andre enkeltavgjørelser innen ulike sektorer.

¹⁹⁹ Se Schartum 2006.

lite eller ingen tvil om innholdet og betydningen av opplysningen. Opplysningstypen vedtatt kontantstøtte kan f.eks. sies å være “tolkningsfri” eller i alle fall en opplysning som det sjelden er tvil om innholdet av når søknaden om støtte er avgjort på bindende måte. På samme vis blir det med opplysningstyper som “ilignet skatt på inntekt” og andre opplysninger som gjelder innholdet av enkeltvedtak.

Opplysningstyper i kategoriene 1 og 2 kan være vage, dvs. det kan lettere knyttes tvil til hva som er riktig forståelse.²⁰⁰ Selv om opplysning om samboerskap er brukt i en annen forvaltningsavgjørelse, innebærer ikke det nødvendigvis at “samboer” har samme betydning i det regelverk som ligger til grunn for den avgjørelse som er truffet, som i det regelverk som styrer beslutningssystemet der det er behov for opplysning om samboerskap. For vage opplysninger må det med andre ord til en grundig rettslig analyse av hvordan opplysningstypen er definert før det kan være tale om å gjøre avtale om å innhente vedkommende opplysningstype fra oppgavegiveren.²⁰¹

5.4.2 Bestemmelsesrett over andres informasjonssystemer

Sviker oppgavegivers informasjonssystemer, pga. manglende tilgjengelighet, utilstrekkelig oppdatering mv., får dette lett direkte effekt på forvaltningens beslutningssystem og tilknyttet saksbehandling. Det oppstår derfor behov hos forvaltningsorganet som utvikler og drifter beslutningssystemet å skaffe seg rett til å bestemme over oppgavegiverens informasjonssystemer. Dersom det offentlige ønsker å tilta seg bestemmelsesrett over private virksomheters informasjonssystemer, må dette normalt ha hjemmel i lov fordi det må regnes som et inngrep, jf. legalitetsprinsippet. Tilsvarende blir situasjonen dersom staten ønsker å få bestemmelsesrett overfor kommunale systemer. Når det gjelder andre statlige informasjonssystemer, er organisasjons- og instruksjonsmyndigheten et mulig men ikke alltid praktisk virkemiddel. Et mykere og mer anvendt virkemiddel er vedtakelse av prinsipper som det er anbefalt og forventet at forvaltningen, herunder kommunal forvaltning, skal følge. Arkitekturprinsippene for utviklingen av IKT-løsninger i offentlig sektor er et sentralt eksempel, jf. spesielt prinsippene om tjenesteorientering og interoperabilitet.

Det kan være hensiktsmessig å skjelne mellom tre grader av bestemmelsesrett som forvaltningsorganet kan ha over oppgavegivere.

- For det første har vi tilfelle der forvaltningsorganet har *liten eller ingen rett til å bestemme* over de opplysninger som overføres fra en oppgavegiver. Årsaken kan for eksempel være at de aktuelle opplysningene er fastlagt innenfor rammen av et fellessystem, det vil si med tanke på å fylle flere og/eller vide formål. Folkeregisteret skal for eksempel tjene en rekke deler av samfunnet med opplysninger om navn og bosted, slektskapsforhold m.v. Opplysningene i slike fellessystemer kan ikke være direkte bestemt ut i fra behovene hos hver av de organisasjoner som har rett til å motta opplysninger.
- I en annen kategori kommer tilfelle der forvaltningsorganet har *en viss bestemmelsesrett* over opplysningene fra det eksterne systemet. Opplysningene blir for eksempel primært behandlet

²⁰⁰ Noen personalia vil imidlertid være forholdsvis “tolkningsfrie” som i kategori 3. Dette gjelder for eksempel opplysninger om navn, alder og kjønn.

²⁰¹ Se avsnitt 4.3.9 om mulighet for felles bruk av opplysninger.

for andre formål enn det å utgjøre beslutningsgrunnlag i det forvaltningsorgan som opplysningene overføres til. Forvaltningsorganet kan ha rett til å få overført bestemte opplysningstyper, men uten at det er gitt noen myndighet til å fastsette detaljerte bestemmelser vedrørende forholdet. Et eksempel på dette er utdanningsstøtteleven § 23 om innhenting av opplysninger fra andre. Bestemmelsen etablerer riktignok vid opplysningsplikt for en rekke aktører, men gir ingen omfattende bestemmelsesrett for Lånekassen med hensyn til innretningen av de informasjonssystemer som skal avgi opplysninger, rutiner for overføring m.v.

- En tredje kategori er tilfelle der forvaltningsorganet har *stor grad av bestemmelsesrett* overfor en annen organisasjons informasjonsbehandling. Et eksempel er ligningslovens bestemmelser om oppgaveplikt for arbeidsgivere, banker, forsikringsselskap og andre. I følge ligningsloven § 6-16 kan departementet bl.a. gi forskrifter om hva oppgaver etter kapittel 6 i loven skal inneholde, og om framgangsmåten ved overlevering av oppgaver i maskinlesbar form. Ligningslovens bestemmelser innebærer en myndighet som griper forholdsvis dypt inn i de berørte organisasjonenes informasjonsbehandling.

I tråd med de nevnte kategoriene er oppgaven i denne fasen av arbeidet å undersøke og fastlegge hvilken bestemmelsesrett (hvis noen) forvaltningsorganet har overfor eksterne aktører og deres informasjonssystemer. Dette danner også grunnlag for å vurdere om den eksisterende bestemmelsesretten for forvaltningsorganet er tilstrekkelig, sett i forhold til de behov en mener å ha i tilknytning til utforming og drift av beslutningssystemet, jf. avsnitt 10.3 om regelverksutvikling.

Det er i tillegg grunn til å vurdere ulike styringsteknikker som kan være aktuelle:

- Styring i henhold til lov/forskrift.
- Styring ved hjelp av instruks.
- Styring gjennom avtaler med opplysningsbehandlere.
- Styring/påvirkning gjennom retningslinjer, informasjon, faglig diskurs m.v.

I neste avsnitt kommer jeg noe nærmere inn på fordeler og ulemper knyttet til de enkelte styringsteknikker. Her minner jeg om at styring gjennom avtaler med private og kommuner etter omstendighetene kan få preg av offentlig myndighetsutøvelse, noe som tilsier at forvaltningsorganet bør vurdere å legge (enkelte av) forvaltningslovens regler til grunn for forholdet.²⁰²

5.4.3 Spesielt om regulering av opplysningsflyt mellom forvaltningsorganer

Offentlige forvaltningsorganer vil i stor grad være nødvendige kilder til opplysninger for hverandre, dvs. beslutningssystemet i ett forvaltningsorgan vil være basert på maskinell innhenting av opplysninger fra andre forvaltningsorganer.²⁰³ Ikke sjelden vil det være behov for å utveksle opplysninger begge veier mellom forvaltningsorganene. Det er viktig at slik utveksling av opplysninger kan skje på sikker og forutberegnelig måte, og det oppstår derfor behov for bruk av noen styringsteknikker for å få dette til.

²⁰² Særlig bestemmelsene om utredning og kontradiksjon, jf. fvl § 17. Kravene i forvaltningsloven kapittel II og III kommer alltid til anvendelse, jf. bestemmelser om habilitet og taushetsplikt mv.

²⁰³ Se Hildonen og Gulstuen 2012 s 21 – 23 som bl.a. viser at 8 av 10 systemer henter opplysninger fra skatteetaten, og at mange hentet inn opplysninger for to eksterne kilder eller flere.

Hvis vi går tilbake til listen over styringsteknikker i forrige avsnitt kan alle disse teknikkene i og for seg være aktuelle (lov/forskrift, instruks, avtale og retningslinjer/faglig diskurs). Lov- og forskriftsregulering blir imidlertid lett for rigid og tidkrevende. Systemutvikling og det tilhørende samarbeidet mellom forvaltningsorganene bør i størst mulig grad kunne skje dynamisk og uten å måtte vente på tunge, formelle vedtak. Instruks vil ikke sjelden være lite egnet, bl.a. fordi samarbeidende forvaltningsorganer kan høre inn under ulike hierarkiske linjer. I så fall vil det ikke være én overordnet myndighet som kan instruere begge/alle de involverte forvaltningsorganer. En kan selvsagt tenke seg to sett av instruks, ett i hver hierarkiske linje, men i så fall vil hver av de instruerende myndighetene først bli enige om innholdet av instruksene for derved å sikre konsistente bestemmelser.

Dette leder oss over i neste styringsteknikk, nemlig bruk av *avtaler*. Avtaler mellom forvaltningsorganer vil ofte både gi fleksibilitet og forutberegnelighet. Fordi slike avtaler normalt vil være offentlige saksdokumenter,²⁰⁴ vil de i tillegg sikre god notoritet og gi grunnlag for legalitetskontroll og diskusjon av praksis. Personopplysningsloven og –forskriften bruker avtalemekanismer på to viktige punkter: Mellom behandlingsansvarlig og databehandler (se pol § 15), og mellom behandlingsansvarlige som utveksler personopplysninger, se pof § 2-15 og avsnitt 4.3.8 (ovenfor).

5.4.4 Beskrivelse av eksterne virksomheters deltakelse i saksbehandlingen

På lignende måte som ved beskrivelse av partenes medvirkning, er oppgaven her å beskrive medvirkningen fra andre kategorier av aktører. Ofte vil det imidlertid være en forholdsvis begrenset gruppe organisasjoner som medvirker. Følgende forhold vil ofte være nødvendig eller ønskelig å spesifikt beskrive i forhold til den enkelte virksomhet:

Det rettslige grunnlaget for eksterne organisasjoners medvirkning

Den første delen av beskrivelsen bør inneholde en oversikt over den rettslige reguleringen av eksterne virksomheters medvirkning. Her spiller lov- og forskriftsregulering av opplysningsplikter mv. en særlig viktig rolle. Forholdet til et annet offentlig forvaltningsorgan kan imidlertid også være basert på instruks fra et felles overordnet organ (departement) eller på avtale mellom forvaltningsorganene. Forholdet til organisasjoner som er oppdragstaker (databehandlingsforetak mv.) og opplysningsbehandlere skal ofte være regulert i avtale.²⁰⁵

Formålet med kartleggingen av det rettsgrunnlaget er å kunne vurdere i hvilken grad rettsreglene gjenspeiler den arbeidsdeling mellom eget forvaltningsorgan og andre virksomheter som er ønskelig ut i fra hensynet til det beslutningssystemet som skal utvikles. Gjennomgangen har ikke bare til formål å vinne kunnskap om løsninger som regelverket gir rom for, men skal også gi grunnlag for vurderinger av behov for regelendringer mv., jf. kapittel 10.

På samme måte som i forhold til partene (se avsnitt 5.3) er det grunn til også å kartlegge praksis for å bli klar over denne er i samsvar med gjeldende formelle bestemmelser. Er det avvik, bør det tas initiativ til enten å endre praksis eller reguleringen. En gjennomgang av kontrakter med oppdragstakere

²⁰⁴ Jf. offentleglova § 3.

²⁰⁵ Se pol § 15 og pof § 2-15, jf. siste del av avsnitt 4.3.8 (ovenfor).

(databehandlingsforetak eller lignende) kan for eksempel gjøre at en blir klar over at kontrakten ikke er i overensstemmelse med anskaffelsesregelverket eller krav i personregisterloven til databehandleravtale (jf. pol § 15). Dette kan igjen begrunne en endring av den rettslige reguleringen, jf. avsnitt 10.3 (nedenfor).

Gjennomgang av rutiner for informasjonsinnsamling fra andre virksomheter

Kartleggingen av de eksterne, samarbeidende virksomheters rutiner for behandling av saksinformasjon bør omfatte både manuelle og automatiserte rutiner. De deler av rutineene der eget forvaltningsorgan har bestemmelsesrett bør beskrives i detalj. Likeledes rutiner for øvrig som det kan være aktuelt å endre. Som for partenes medvirkning bør det herunder beskrives hvilke innsamlingsmåter og -medier som blir benyttet.

Beskrivelsen av andre organisasjoners rutiner skal bl.a. danne grunnlag for en vurdering av data- og informasjonskvaliteten av det som inngis til eget forvaltningsorgan. Det vil føre for langt her å kommentere de mange vurderinger som kan være aktuelle i denne forbindelse. For en nærmere drøftelse av spørsmål vedrørende data- og informasjonskvalitet, viser jeg igjen til Schartum og Bygrave 2011 s 60 flg.

Vurderingen av problemer vedrørende kvaliteten på saksopplysninger fra andre virksomheter, kan begrunne en rekke tiltak tilsvarende de som er nevnt i forhold til parter. I tillegg kan det være aktuelt på aktiv måte å stille krav til de beslutningssystemer og rutiner ellers som anvendes i de samarbeidende organisasjonene. Reguleringsmåten vil her i stor grad være avhengig av styrken i og karakteren av styringsretten, se avsnitt 5.4.2. For å pålegge en privat organisasjon plikter trengs hjemmel i lov. Dersom organisasjonen er en oppdragstaker i et gjensidig forhold, vil spørsmålet kunne reguleres i kontrakt.²⁰⁶ I forhold til andre forvaltningsorganer kan instruks fra Kongen, etatsledelse eller lignende og avtale mellom forvaltningsorganene være aktuelle reguleringsmåter i tillegg til lov- og forskriftsregulering.

5.4.5 Sammenhenger mellom saksbehandlingsrutiner hos de ulike aktørene

Et utgangspunkt er at forvaltningsorganet alltid må ha oversikt og kunnskap om de samlede saksbehandlingsrutinene knyttet til beslutningssystemet, herunder de rutineene som utføres av eksterne virksomheter og har betydning for forvaltningsorganets egen saksbehandling. Av oversikten bør det gå fram hvilke sammenhenger som eksisterer mellom eksterne saksbehandlingsrutiner og forvaltningsorganets egne rutiner. Det bør med andre ord etableres en sammenhengende, fullstendig og oppdatert beskrivelse av forholdet mellom forvaltningsinterne saksbehandlingsrutiner og eksterne rutiner. Dette innebærer bl.a. at forvaltningsorganet bør kunne forklare alle arbeidsoperasjoner og vurderinger hos eksterne aktører når disse kan være av direkte betydning for forvaltningsorganets enkeltvedtak.

Beskrivelser av saksbehandlingsrutiner gir ofte et bilde av hva som formelt sett gjelder. Praxis kan avvike fra dette. Som nevnt i avsnitt 4.3.8 stiller personopplysningsforskriften § 2-15 bl.a. krav om at det

²⁰⁶ Jf. avsnitt 3.3.4.

skal etableres klare ansvars- og myndighetsforhold mellom "kommunikasjonspartnere",²⁰⁷ dvs. mellom aktører som utveksler personopplysninger ved hjelp av elektronisk kommunikasjon.

Dersom det er vanskelig å etablere tilfredsstillende kunnskaper og samarbeidsforhold om overføring av opplysninger, taler det mot å bruke vedkommende virksomhet som kilde til opplysningene. I mangel av eksterne aktører som kan fylle rollen som opplysningsbehandler, er alternativet å innhente opplysninger fra partene.

Det kan oppstå problemer når et stort antall aktører ønskes som kilde til samme opplysningstype og disse har varierende kompetanse og forutsetninger for å fylle rollen som oppgavegiver. En ønsker for eksempel å innhente opplysninger fra landets ca 6500 barnehager. I slike tilfelle bør vedkommende forvaltningsorgan ha en relativt sterk styringsrett, for eksempel i medhold av forskrift. Eksempel på slike forskrifter finnes for ligningsopplysninger, jf. ligningsloven kapittel 6, se for eksempel forskrift om levering av lønnsoppgave som gir Skattedirektoratet kompetanse til å fastsette "nærmere regler om hvordan oppgavene skal formes og hvilke media som kan benyttes."²⁰⁸

5.5 Informasjon til brukere av systemet

En grunnforutsetning for forsvarlig saksbehandling ved hjelp av beslutningssystemer, og for medvirkning til slik saksbehandling fra partene, private virksomheter og andre offentlige forvaltningsorganer, er at det blir gitt korrekt og rettidig informasjon til brukeren av systemet. Konsekvensen er blant annet at det ved utforming av beslutningssystemet må legges stor vekt på å utforme støttefunksjoner for brukere. Her skal jeg kort gjennomgå enkelte rettslig begrunnede krav til slike funksjoner. Jeg vil spesielt legge vekt på følgende elementer:

- Utforming av skjemaer
- Støttefunksjoner til skjemaer
- Forholdet til autentiske rettskilder

Den følgende gjennomgangen er relevant for utforming av rutiner som er beregnet brukt av alle typer aktører. Det kan f.eks. ikke forventes at et forvaltningsorgan som har oppgaveplikt overfor det forvaltningsorganet som har beslutningssystemet har tilstrekkelig kunnskap om innholdet i denne oppgaveplikten. Den generelle forventningen til eksterne aktører, enten de er parter, private virksomheter eller andre forvaltningsorganer, bør være at de har grunnleggende og lignende behov for informasjon om de retts spørsmål de må kjenne for å utføre plikten på rettsriktig måte. I det følgende bruker jeg bare informasjon overfor parten som eksempel.

*Utforming av skjemaer*²⁰⁹

Nedenfor bruker jeg "skjema" som betegnelse på et formalisert rammeverk for inngivelse av flere relaterte opplysninger. Hver opplysningstype skal inngis i bestemte *felt* i skjemaet, og feltet kan være

²⁰⁷ Som i de fleste tilfelle vil tilsvare det jeg i avsnitt 7.5.5 har betegnet "opplysningsbehandlere".

²⁰⁸ Se forskrift av 23. desember 1988 nr. 1083, § 5 første ledd.

²⁰⁹ Bruk av skjemaer i lys av forvaltningsloven og forvaltningsforskriften er omhandlet i avsnitt 4.2.4 (ovenfor).

knyttet til regler om hvilke verdier som kan stå i feltet. Et felt gjelder f.eks. opplysningstypen “sivilstand”, og til denne typen kan det bare velges *verdier* fra et bestemt kodeverk som fastsetter at gifte personer skal angis ved “G”, skilte personer skal angis “Sk”, separerte “Se” osv. Graden av formalisering kan variere mye, og spenner fra streng formalisering som i eksempelet, til liten grad av formalisering. Som eksempel på det siste er felt som definerer opplysningstypen “Eventuelle utfyllende opplysninger” der det står fritt for brukeren å skrive tekst innenfor rammene av et bestemt antall tegn.

Jeg forutsetter også at skjemaer kan være *dynamiske*, dvs. har et innhold som endrer seg avhengig av hvilken underkategori sak det dreier seg om. Dynamikken kan f.eks. være styrt av relevans slik at kun de opplysningstyper som er relevante for vedkommende sak blir synlig for brukeren. Har du ikke krysset av for at du forsørger barn, blir du med andre ord heller ikke spurt om barns personalia.

I et rettslig beslutningssystem vil de fleste opplysninger det er aktuelt å spørre etter ha grunnlag i rettskildene og særlig i regelverk (lover og forskrifter). Det betyr at det skal være samsvar og sammenheng mellom felt i skjemaet, og det eller de rettskilder dette feltet refererer til. Dersom vi går tilbake til eksempelet kontantstøtte og hovedbestemmelsen i § 2, har lovteksten bl.a. formuleringen “Kontantstøtte ytes for barn mellom 1 og 3 år som er bosatt i riket ...”, noe som bl.a. innebærer at forvaltningsorganet må sikre at det i skjema i beslutningssystemet må kunne gis opplysninger om barnets opphold i riket og barnets alder. “[B]arn mellom 1 og 3 år...” i lovteksten gir med andre ord grunnlag for felt i skjemaet for opplysningstypen “Barnets alder”.²¹⁰ Til dette feltet vil det f.eks. være aktuelt å fastsette at alder bare kan angis med tall, med år som enhet og med gyldige verdier 1, 2 og 3.²¹¹ Det er også aktuelt å gjøre utfylling av gyldig verdi i feltet obligatorisk, fordi alder er et materielt inngangskriterium (jf. avsnitt 7.3.2). Denne opplysningen må derfor foreligge for at saksbehandlingen skal kunne ferdigstilles i samsvar med søknaden.

Det er særlig tre forhold det er grunn til å understreke betydningen av når det enkelte felt i skjemaet skal utformes:

1. Feltet bør ha et navn som innebærer at det er god språklig sammenheng mellom feltet og det rettslige grunnlaget for feltet (“Barnets alder” gir f.eks. en god språklig referanse til lovens formulering “Kontantstøtte ytes for barn mellom 1 og 3 år”).
2. Det må etableres en eksplisitt henvisning mellom feltet og det eller de rettslige grunnlagene, slik at det er tydelig hva opplysningstypen refererer til.
3. Når regler for formalisert inngivelse av opplysningen aktiviseres (f.eks. dersom tallet 4 inngis i feltet som kun godtar 1,2, og 3), skal det samtidig gis en begrunnelse/forklaring til brukeren (f.eks. “Det er et vilkår for kontantstøtte at barnets alder er mer enn ett og mindre enn fire år.”).

Kravet til henvisning til rettsgrunnlaget i punkt 2 er også viktig for å kunne gi videre informasjon til brukeren, se straks nedenfor.

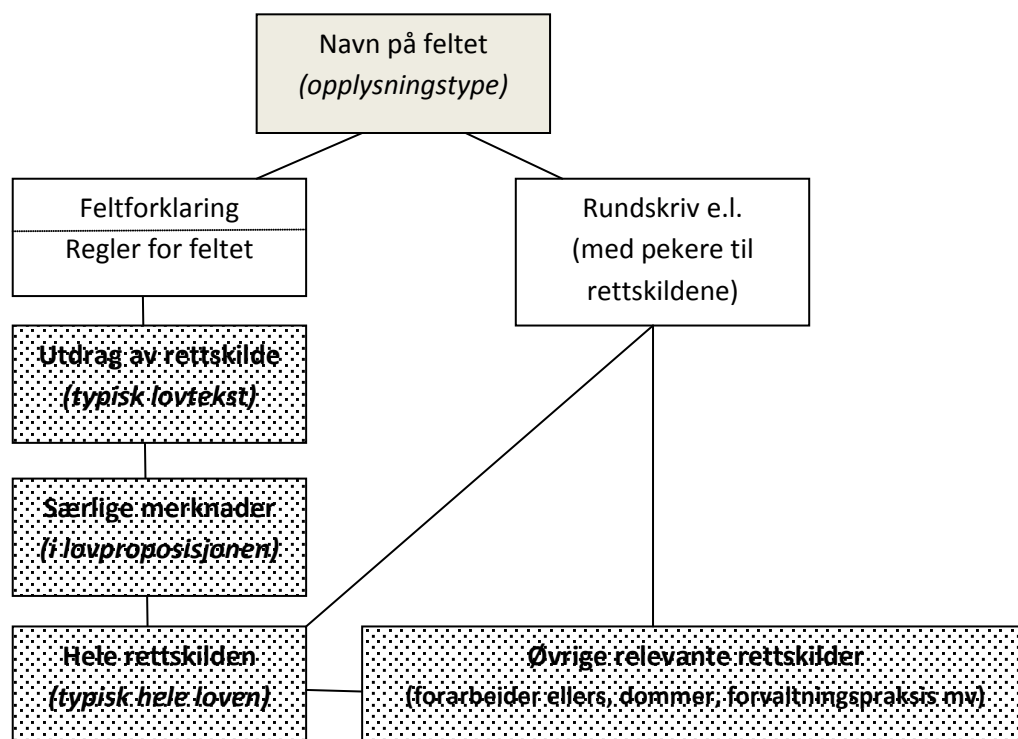
²¹⁰ Eventuelt “Barnets fødselsår og -dato”.

²¹¹ Fordi brukssituasjonen kan være før barnet har fylt ett år og rett før barnet fyller fire, kan det i stedet være hensiktsmessig å angi alder i måneder og spørre etter fødselsdag. Systemet kan da beregne alder på det tidspunkt kontantstøtten er aktuell.

Nærmere informasjon til brukeren og forholdet til autentiske rettskilder

Som regel vil kompleksiteten i det rettskildematerialet som et beslutningssystem er bygget på være så stor at det er grunn til å gi klart mer informasjon enn det som ligger innbakt i tiltakene 1 – 3 ovenfor. Det er aktuelt i) å benytte eksisterende informasjon om de opplysningstyper som etterspørres i skjemaet, ii) gi spesielt utformet informasjon til brukeren, og iii) gi tilgang til autentiske rettskilder. I figur 6 (nedenfor) inneholder de tre mønstrete boksene til venstre og den nederste boksen rettskildemateriale i utdrag eller fulltekst, mens de to hvite boksene inneholder tekster som vedkommende forvaltningsorgan har utarbeidet med tanke på bruk i beslutningssystemet.

Figuren viser en mulig informasjonsarkitektur knyttet til hvert felt på skjermbilder som partene skal forholde seg til en selvbetjent rutine i beslutningssystemet, dvs. i en rutine der resultatet av saksutredningen med angivelse av opplysninger som skal være beslutningsgrunnlag for enkeltvedtak i stor grad avhenger av parten selv.²¹² Selvbetjening innebærer relativt høye krav til den informasjon som gis under veis i utfyllingen, fordi dette ofte må antas å være nødvendig for at saksbehandlingen skal bli forsvarlig. I første boks til venstre (hvit) har vi to typer tekster som er direkte knyttet til felt for hver opplysningstype. Dels er tanken av det skal finnes tekster som helt kort forklarer og begrunner hvert felt, og dels skal en kunne finne utfyllende forklaringer på de rettsforhold som opplysningstypen aktualiserer.



Figur 6 Forslag til arkitektur for informasjon til veiledning av beslutningssystemets brukere.

I første boks til venstre (hvit) er det markert at det til hvert felt for det første bør være en feltforklaring. Særlig er det behov for å få svar på spørsmålene om i) hvorfor det spørres etter den aktuelle

²¹² Lignende informasjonsarkitektur vil være aktuell i forhold til eventuelle oppgavegivere.

opplysningstypen, og ii) hvilken virkning opplysningen kan ha på resultatet.²¹³ Til opplysningstypen “Barnets alder” kan det f.eks. være aktuelt å gi feltforklaringen: “For å være berettiget kontantstøtte må barnet være fylt ett år og må ikke være fylt fire år, se loven [peker].” Dersom opplysningen hadde hatt direkte betydning for innholdet av vedtaket, f.eks. for beregning av støttebeløpet, hadde også opplysning om dette vært med. Det andre elementet i den hvite boksen til venstre (“Regler for feltet”) er tekster som forklarer hvorfor systemet griper inn og f.eks. krever at tallverdien i feltet ikke kan overstige 3.²¹⁴

Den øverste mønstrede boksen markerer at det fra feltforklaringer bør være en peker til utdrag den autentiske rettskilden som kravene i feltet er bygger på. I eksempelet fra kontantstøtteleven skal det da pekes ned til lovens § 2 der kravet til barnets alder framgår. Til alle lovforslag blir det i proposisjonen gitt en forklaring av den enkelte bestemmelse under kapitler med overskrift “Særlige merknader”, “Merknader til den enkelte bestemmelse” e.l.²¹⁵ Den nest øverste mønstrede boksen til venstre markerer at en fra utsnittet av lovteksten bør peke ned i slike forklaringer i lovforarbeidene. Boksen “Hele rettskilden” markerer at hele den aktuelle lovteksten og hele det aktuelle forarbeidet bør kunne gjøres tilgjengelig. Det samme gjelder for andre rettskilder av interesse (dommer, presedensavgjørelser mv). Hvorledes slike rettskilder i praksis skal gjøres tilgjengelig, dvs. på hvilken måte de bør knyttes opp til annet informasjonsmateriale, hvor store innarbeidelser i form av lenker mv. som bør gjøres, avhenger av rettskildesituasjonen, kostnadene ved å tilrettelegge mv.

Den siste boksen som skal kommenteres her har betegnelsen “Rundskriv” e.l. og er tenkt som vedkommende forvaltningsorgans forklaringer, diskusjoner og angivelser av hva som er en korrekt forståelse av rettsspørsmål knyttet til vedkommende felt, inkludert begrunnelser for slike konklusjoner. Betegnelsen rundskriv er valgt for å assosiere til slike retningslinjer og instruksjoner for rettsanvendelse mv. som store forvaltningsetater ofte utarbeider for å sikre korrekt og lik praksis. Dersom det er partene som skal benytte slike tekster, vil de imidlertid ikke fungere som instruksjoner, men vil være informasjon om forvaltningsorganets oppfatninger om rettsspørsmål.²¹⁶ I tilfelle der det allerede finnes rundskriv innen saksfeltet, vil det trolig være forholdsvis lite arbeidskrevende å omredigere og supplere tekstene slik at de kan integreres i beslutningssystemet.

I figuren og eksemplene ovenfor har jeg forutsatt at det foreligger en lovtekst som er det primære rettskildemessige grunnlaget for en opplysningstype. Denne forutsetningen vil ikke alltid slå til, og det kan i stedet tenkes at den direkte begrunnelsen for å spørre etter en opplysningstype er en forskriftsbestemmelse eller endog en dom eller annen rettskilde. I så fall kan særlige merknader mv. mangle, og den informasjonen som tas med må justeres i forhold til hva som faktisk finnes. Her kan det

²¹³ Noen ganger smelter svaret på disse spørsmålene sammen til ett, mens andre ganger vil hvert av spørsmålene ha selvstendig betydning.

²¹⁴ Jeg viser til framstillingen ovenfor under “Utforming av skjemaer” og gir ikke flere eksempler her.

²¹⁵ Slike kapitler er normalt plassert nest sist i lovproposisjonen, og står da foran selve lovforslaget.

²¹⁶ For parten er det ikke minst viktig å kjenne forvaltningens oppfatninger om rettsspørsmål dersom han tenker å hevde et avvikende synspunkt.

oppstå mange forskjellige situasjoner, men her kommer jeg ikke inn på beskrivelser av og mulige løsninger på disse.

Avsluttende kommentar om håndtering av regelverkskompleksitet

Den omfattende informasjonsstrukturen som er skissert ovenfor gir alle parter tilgang til alt relevant rettskildemateriale inkludert utdypende forklaringer og drøftelser fra forvaltningsorganet. Tilnærmingen står i kontrast til hva som har vært vanlig å eksponere av juridisk kompleksitet for menige brukere av forvaltningens nettbaserte systemer. Begrunnelsen min for å hevde at tilgang til *full informasjon* er nødvendig, er hensynet til forsvarlig saksbehandling.

Informasjonsstrukturen har de enkle forklaringene først i pekerstrukturen, dvs. det er kun den part som aktivt leter etter svar på vanskelige spørsmål som vil bli konfrontert med det autentiske rettskildematerialet som blir gjort tilgjengelig. Ideen er å legge til rette for *valgfrihet* med hensyn til hvor grundig den enkelte part skal kunne være i sin behandling av egen sak. Fravær av slik informasjon vil lett innebære at rettslig kompleksitet ble underslått slik at bildet av de rettslige spørsmål parten må ta stilling til ville ha framstått som enklere enn de i virkeligheten er. Slik trivialisering av rettsspørsmål er neppe forenlig med forsvarlig saksbehandling.

På den annen side innebærer ikke tilgang til omfattende rettskildemateriale mv. noen garanti for at saksbehandlingsopplegget blir forsvarlig. Det kan meget vel tenkes at et rettskildemessige spørsmål er for vanskelige til at menigmann skal kunne finne ut av problemene på egenhånd. I slike tilfelle kan forvaltningsorganet imidlertid ikke legge opp til "selvbetjening".

5.6 Forholdet mellom automatiserte og manuelle deler av beslutningssystemet

5.6.1 Generelt om valg av automatiseringsgrad

Et kjernesporsmål i den grunnleggende analysen av beslutningssystemer som skal utvikles er hvor mye av saksbehandlingen som skal automatiseres og hvor mye som skal skje manuelt, det vil si hvilken arbeidsdeling det skal være mellom mennesker og maskiner.²¹⁷ Dette kan også sies å være et spørsmål om hvor mye som skal avgjøres på forhånd uavhengig av konkrete saker (dvs. som ledd i systemutviklingen) og hvor mye som konkret skal fastlegges ved behandlingen av den enkelte sak.²¹⁸

Jeg vil i det følgende drøfte viktige momenter med relevans for avgjørelse av spørsmålet om automatiseringsgrad. Utgangspunktet mitt er at det må gjøres en konkret vurdering på grunnlag av rettskildet, arbeidssituasjonen i vedkommende forvaltningsorgan og den samfunnsmessige og politiske kontekst beslutningssystemet vil befinne seg i. Noen lover er for eksempel "som skapt" for automatisering, noen forvaltningsorganer har stort behov for å frigjøre personell til andre oppgaver som

²¹⁷ Hildonen og Gulstuen 2012 viser at 10 av 11 spurte statlige forvaltningsorganer venter økende automatiseringsgrad de neste fem årene (fram mot 2017). Det siste organet ventet uendret automatiseringsgrad, fordi det allerede er fullt automatisert.

²¹⁸ Jf. skillet mellom systemdrevet og saksdrevet fortolkning i avsnitt 7.2.2.

må gjøres manuelt, og noen forvaltningsordninger er lite kontroversielle og har stor oppslutning. Slike forhold kan trekke i retning av høy automatiseringsgrad. I andre tilfelle kan vesentlige innslag av manuell behandling være godt begrunnet.

Etter min mening er det hensiktsmessig å skjelne mellom tre typer spørsmål knyttet til ordene *mulig*, *hensiktsmessig* og *forsvarlig/ønskelig*. Ordene angir samtidig tre typer vilkår jeg mener bør være tilfredsstillende for at automatisering skal skje. Grunnvilkåret er selvsagt at det skal være mulig; dvs. det må praktisk og rettslig være gjennomførbart. Selv om det er mulig kan det imidlertid være det ikke er hensiktsmessig å automatisere, dvs. det er ikke sikkert at det er mest fordelaktig knyttet til automatisering. Selv om det også er slike fordeler at det kan hevdes å være hensiktsmessig, kan det likevel være moralske og politiske hensyn som gjør at det ikke er forsvarlig/ønskelig å automatisere.²¹⁹

Ved vurderingen av automatiseringsgrad er det grunn til å forvente forskjeller mellom de ulike behandlingstrinnene som er introdusert i avsnitt 7.3.2. Således antar jeg at formelle inngangskriterier²²⁰ ofte vil bli håndtert på manuell måte. Årsaken er at omgivelsene, dvs. de som skal interagere med forvaltningsorganet bare i variabel grad gjør dette ved hjelp av elektronisk kommunikasjon. Et vanlig formelt inngangskriterium vil for eksempel være at dokumentasjon og signerte dokumenter har kommet inn til forvaltningsorganet. Dersom de deler av befolkningen som er aktuelle som parter i liten grad har dokumenter i maskinlesbar form og i liten grad kan gjøre bruk elektronisk signatur, blir det også vanskelig å gjøre denne delen av saksbehandlingen elektronisk på måter som tillater automatisk kontroll og respons på innsendte, signerte dokumenter mv.

Når det gjelder materielle inngangskriterier²²¹ vil disse typisk komme i en mellomstilling. I mange tilfelle vil det være tale om prøving av om en rekke vilkår er oppfylt og rettsfaktum vil være tilgjengelig i maskinlesbar form. I så fall ligger det til rette for automatiserte rutiner. Noen ganger vil det imidlertid kunne være langt raskere å gjøre et "anslag", dvs. en vurdering uten å formalisere hvert element, noe som kan tale mot å automatisere. På lignende måte er det med vedtaksbeskrivelsen.²²² Ofte vil den være avhengig av beregninger mv., noe som åpenbart inviterer til automatisering. Rettsvirkningen kan imidlertid også tenkes å være resultatet av skjønnsmessige vurderinger. Fastleggelse av innholdet i et barnevernsvedtak vil for eksempel være vanskelig og ikke ønskelig å formalisere i særlig grad.

5.6.2 Er automatisering mulig?

Her lar jeg spørsmål om praktisk mulighet ligge og konsentrerer meg om hva som rettslig sett er mulig. Dersom det forekommer rettsregler innenfor saksområdet beslutningssystemet skal gjelde for som

²¹⁹ Vurderinger knyttet til stikkordene mulig, hensiktsmessig og forsvarlig/ønskelig bør ideelt sett være problematisert i mandatet for utviklingsarbeidet, i alle fall i form av retningslinjer (jf. avsnitt 3.1).

²²⁰ Det vil si formelle kriterier som må være oppfylt for å realitetsbehandle saken (for eksempel at søknaden er underskrevet).

²²¹ Det vil si kriterier knyttet til selve saksforholdet som må være oppfylt for å treffe enkeltvedtak (for eksempel er eksistensen av skattepliktig inntekt vilkår for å beregne inntektsskatt).

²²² Det vil si fastsettelse av det nøyaktige innholdet av et vedtak (for eksempel beregning av hvor mye som skal betales i skatt).

inneholder forvaltningsskjønn²²³ er automatisering prinsipielt sett umulig. Årsaken er at forvaltningsskjønn per definisjon ikke kan angis på uttømmende måte fordi skjønnet er basert på hva som er rimelig, hensiktsmessig, nyttig, fornuftig, forsvarlig mv. Slike og andre ord er altså brukt av lovgiver for å gi frihet til forvaltningsorganet til å treffe avgjørelse ut i fra organets særlige kompetanse, erfaring, etiske standarder mv. Inneholder en forvaltningslov bestemmelse om at forvaltningsorganet kan treffe en avgjørelse "dersom det etter en vurdering av de konkrete forholdene i saken finnes rimelig", er det for eksempel ikke mulig på forhånd å angi alle tilfelle der forholdet synes rimelig fordi det alltid kan tenkes nye faktiske situasjoner.

Når skjønnstemaer som "rimelig", "forsvarlig" mv. forekommer i bestemmelser i en forvaltningslov, kan dette være et så avgrenset saksområde at det likevel vil være mulig å angi de aller fleste kriterier som (til dato) kan anses som for angivelse av "rimelig". I så fall kan det være mulig å angi disse tilfellene og inkludere dem i den automatiserte systemløsningen. De automatiserte rutinene kan i tilfellet imidlertid ikke anses som uttømmende, og saksbehandlingsrutinene i tilknytning til systemet må derfor åpne for at også andre tilfelle enn de som i systemet er angitt å gi et positivt utfall på skjønnsutøvelsen kan stilles i samme posisjon. I praksis kan dette for eksempel håndteres ved at parten varsles om at skjønnsbestemmelsen vil være bestemmende på utfallet av saksbehandlingen, og at vedtak blir gjort i tråd med dette med mindre parten legger fram ytterligere opplysninger i saken.²²⁴ Slik delvis automatisert håndtering av forvaltningsskjønn kan tenkes gradvis utviklet etter hvert som praksis fra manuell saksbehandling identifiserer nye forhold som skal føre til at skjønnsutøvelsen gir et bestemt resultat (f.eks. at noe finnes "rimelig").

Dersom en ikke går inn på en delvis automatisering av skjønnsutøvelsen, er løsningen enten å inngi resultatet av forvaltningsskjønnet i beslutningssystemet ("rimelig" = ja/nei). Eventuelt kan det være aktuelt å utøve skjønnet til slutt, etter den automatiserte behandlingen, slik at skjønnet blir bestemmende for det endelige resultatet.

Etter min mening er håndtering av skjønn i tilknytning til et beslutningssystem et så viktig og mulig kontroversielt spørsmål at det bør treffes eksplisitt avgjørelse om dette. Derfor er dette blant de temaer jeg mener det bør treffes rettslige systemavgjørelser som inngår i kravspesifikasjonen, se avsnitt 7.1 (nedenfor).

5.6.3 Er automatisering hensiktsmessig?

Vurdering av bruksfrekvensen for rettskildematerialet

Enkelte deler av rettskildematerialet regulerer saksbehandlingssituasjoner som det bare sjelden vil bli bruk for. Det er særlig fire årsaker til at dette kan være tilfelle:

- a) Bestemmelsene beskriver sakstyper som sjelden forekommer.
- b) Det forventes at bestemmelsene snart vil bli avløst av nye.

²²³ Også betegnet "fritt skjønn" og "hensiktsmessighetskjønn".

²²⁴ Det vil si en tilsvarende ordning som angitt i fvl § 16, men slik at varsel gjennomføres selv om parten kjenner til at saksbehandlingen pågår.

- c) Bestemmelsene har ikke trådt i kraft, og det er uvisst når ikrafttreden vil skje.
- d) Bestemmelsene er kun aktuelle i rene unntakssituasjoner.

Ved vurdering av situasjonene a) – d) vil regler som beskriver sakstyper som sjelden forekommer (a) trolig by på de største problemene. I landsdekkende systemer kan det for det første være store regionale forskjeller, slik at visse sakstyper nesten aldri forekommer i enkelte geografiske områder, men er forholdsvis vanlig i andre. Det kan f.eks. være at regler er knyttet til spesielle næringer som ikke drives i hele landet (fiskeri, reindrift). For det andre kan det være knyttet usikkerhet til den framtidige situasjonen. Når det gjelder situasjonene under b) og c) er det her stort sett tale om å vurdere en sannsynlig tid for når endringer i regelverket vil bli gjennomført. Regler som kun skal gjelde i krigs- og krisesituasjoner (d) er det sjelden nødvendig å ta med i beslutningssystemer innen den sivile forvaltning.

Det forhold at et regelverk bare sjelden benyttes, at det er forventet endret, at et nytt regelverk skal tre i kraft forholdsvis snart eller at det bare er aktuelt i krigs- og krisesituasjoner mv., er *momenter* blant flere i vurderingen av om de aktuelle rettsreglene skal være gjenstand for automatisering eller ikke. Selv om et regelverk er lite brukt og snart vil bli endret, kan det likevel være at systemløsningen bør omfatte bestemmelsene, f.eks. fordi selv et lite antall saker vil kunne gi tilstrekkelige effektiviseringsgevinster, jf. nedenfor.

Anslag av nytten for kompetansebygging hos saksbehandlerne.

Som ledd i systemavgrensningen bør en også ta hensyn til i hvilken grad utelatelser fra beslutningssystemet kan gi mangelfull helhet og sammenheng i saksbehandlingen. Når et beslutningssystem blir avgrenset i forhold til hva som ville ha vært en altomfattende løsning, innebærer dette ikke bare en avgrensning av hvilke funksjoner systemet skal utføre for partene. I tillegg vil avgrensningene innebære begrensninger i det hjelpemiddel som saksbehandlerne gjør bruk av. For saksbehandlerne vil systemet ofte framstå som det aller viktigste hjelpemiddelet for saksbehandling. Det er systemet som instruerer og rettleder saksbehandler, herunder fastlegger i hvilken rekkefølge de ulike arbeidsoperasjonene skal skje, opplyser om valgfrihet ved behandlingen osv. Siden beslutningssystemer ofte inneholder *nesten alt*, dvs. dekker de aller fleste sakstyper, vil systemet kunne få negativ troverdighet, dvs. "det som ikke finnes i systemet, finnes ikke". Selv om det er aktuelt å unnlate å automatisere anvendelse av regler som er lite brukt, bør det derfor vurderes om spørsmålet likevel skal inngå i systemløsningen.

Anslag av nytten for administrative funksjoner

Beslutningssystemets primære funksjon er helt eller delvis å automatisere saksbehandlingen fram til enkeltvedtak. Systemene kan imidlertid også ha flere viktige sekundærfunksjoner. Det er særlig de tre følgende sekundærfunksjoner som ofte har stor betydning:

- a) Funksjoner for regnskapsføringen,
- b) journalførings- og arkivfunksjoner, og
- c) funksjoner for statistikk og administrativ styring og planlegging.

Hensynet til de tre nevnte administrative funksjonene vil ofte tale for å *inkludere* arbeidsoppgaver i beslutningssystemet selv om hensynet til selve saksbehandlingen ikke anses å være tilstrekkelig tungtveiende. Dette fordi "hull" i systemløsningen også kan innebære produksjon av ufullstendig

materiale til bruk i de andre funksjonene. Dersom beslutningssystemet ikke omfatter alle enkeltsaker, vil det innebære at visse enkeltsaker mangler i det regnskapsmaterialet som beslutningssystemet produserer. I så fall vil det være aktuelt å etablere manuelle tilleggsrutiner. Det samme vil kunne skje for statistisk materiale, men her vil det kunne være en noe større toleranse i forhold til feilforekomster enn for regnskapstallenes vedkommende.

Visse administrative funksjoner i systemet kan gjøre det ønskelig spesielt å inkludere regelverk som er lite brukt, for eksempel fordi en planlegger en regelreform og trenger mer kunnskap om praksis, jf. c.

Anslag av den rettsikkerhetsmessige verdien av den maskinelle behandlingen

Hensynet til rettsikkerhet vil ofte tale for automatiserte løsninger. Det kan imidlertid være grunn til å skjelle mellom to situasjoner:

- a) Tilfelle der bestemmelsene er faste og forholdsvis utvetydige.
- b) Tilfelle der bestemmelsene er vage.

Dersom reglene kan angis på en presis og tilnærmet uttømmende måte (jf. a) vil de forholdsvis lett kunne representeres i datamaskinprogrammer på en måte som gir korrekte enkeltvedtak. I slike tilfelle vil hensynet til rettsikkerhet klart tale for å innbefatte reglene i beslutningssystemet.

I tilfellene under b) kan det være vanskelig å gi en uttømmende og presis representasjon. Dette kan typisk være der det er aktuelt å "modellere" et begrep ved hjelp av en serie vilkår, se avsnitt 8.3 (nedenfor). Selv om kriteriene for å kunne regnes som "forsørger" er spesifisert i et rundskriv, er det sannsynlig at dette ikke kan anses som uttømmende. I så fall kan det være grunn til å unngå å gi representasjoner som framstår som fullstendige og dermed misvisende. Dette betyr imidlertid ikke at systemløsningen skal unngå vage kriterier som vanskelig lar seg innhente på automatisk måte. Tvert i mot vil hensynet til rettsikkerhet ofte tale for å la slike rettsspørsmål bli omfattet av systemløsningen. Forutsetningen er imidlertid at en fullt ut kan innestå for at representasjonen i systemet er rettsriktig, noe som kan tenkes å kreve sofistikerte maskinelle rutiner, og i siste instans manuelle tilleggsrutiner.²²⁵

5.6.4 Er automatisering forsvarlig og ønskelig?

Det kan være grunn til å stoppe litt opp ved den tilsynelatende rendyrkingen av forutberegnelighet og styring ved hjelp av mest mulig faste rettsregler som langt på vei følger av rettsikkerhetsidealet. Forutberegnelighet er ikke det eneste kravet som skal imøtekommes når offentlig myndighet skal utøves. Hensynet til konkret rettferdighet og individuell behandling kan kanskje best knyttes til velferdsstatlige ideer, og står på mange måter i et spenningsforhold til forutberegnelighet. Hvis reglene skal gi forutberegnelighet, innebærer jo det at også lovgiver og andre med kompetanse til å gi bindende regler må forutberegne alle aktuelle, framtidige situasjoner og ta stilling til hvorledes hvert tilfelle skal løses, jf. systemdrevet fortolkning i avsnitt 7.2.2. I ydmykhet for den usikkerhet og de mange muligheter som er knyttet til enkeltmenneskers liv, må vi imidlertid innrømme at det er umulig å forutse alle relevante situasjoner og gi en anvisning på "rettferdige" løsninger. Dersom vi ønsker å oppnå

²²⁵ Det kan for eksempel tenkes at identifisering av "samboere" best skjer ved å sammenstille opplysninger fra flere kilder, eventuelt i kombinasjon med særlig anledning for å kreve manuell behandling av spørsmålet.

rettferdighet også i uvanlige og uventede saker, kan dette synes å innebære begrensinger i automatiseringen. Vi kan for eksempel velge å vurdere hver enkelt opplysning konkret i stedet for å innhente opplysninger automatisk fra maskinlesbare kilder.

Etter min mening gir mange av dagens beslutningssystemer mulighet for en forholdsvis stor grad av fleksibilitet og konkret rettferdighet. Det er f.eks. ikke uvanlig at opplysninger i en sak blir fastlagt i sakens anledning og at viktige spørsmål avgjøres utenfor systemløsningen. Formalisering og streng regelstyring kan imidlertid også skje utenfor beslutningssystemene som en slags forenkling og strømlinjeforming av manuell saksbehandlingen. Manuell behandling er derfor ingen garanti for større vekt på individuell rettferdighet, men kan gjøre det lettere å oppnå enn dersom behandlingen er automatisert.

5.6.5 Beskrivelse av de manuelle delene av saksbehandlingen

Den rettslige reguleringen av forholdet mellom manuell og automatisert forvaltning

Innledningsvis bør en kartlegge den rettslige reguleringen av forholdet mellom de manuelle og de maskinelle delene av beslutningssystemet. Dette er sjelden eksplisitt regulert, og utfordringen er derfor å kartlegge mer indirekte følger av reguleringer. Her vil jeg nevne tre typetilfelle der rettsregler og/eller rettslige prinsipper på mer *indirekte* måte kan virke inn på forholdet mellom beslutningssystemet og de manuelle saksbehandlingsrutinene.

For det første kan prinsippet om likebehandling innebære at det trengs en begrunnelse for å behandle noen saker manuelt og noen ved hjelp av beslutningssystemet. Særlig kan en tilfeldig fordeling av saker mellom manuelle og automatiserte rutiner tenkes å støte an mot dette prinsippet. Behandlingsopplegget er f.eks. slik at et tilfeldig utvalg saker blir gjenstand for manuell etterbehandling og kontroll, mens alle øvrige saker kun få automatisert saksbehandling. Dersom 5 % av de manuelt kontrollerte sakene inneholder feil, kan det være grunn til å tro at feilfrekvensen er like høy for saker som ikke er kontrollerte.

For det andre vil det kunne være uakseptabelt å benytte beslutningssystemet i klagesaker når klagen gjelder eller kan gjelde det rettslige innholdet av beslutningssystemet og/eller tilstøtende rutiner. Dette kan sies å følge implisitt av fvl § 33 annet ledd som sier at "Underinstansen skal gjøre de undersøkelser som klagen gir grunn til". Dette innebærer at det ikke er nok å sjekke at systemet er teknisk i orden, for så på ny å legge rettsanvendelsen som systemet bygger på til grunn for klagevedtaket. I slike klagesaker må utgangspunktet derfor være at det foreligger en plikt til å treffe manuelle enkeltvedtak, se avsnitt 10.3.2.

For det tredje vil anvisninger på fritt skjønn for forvaltningsorganet kunne innebære en plikt til å behandle slike delspørsmål manuelt. Dette fordi skjønnsspørsmål – som nevnt – ikke lar seg modellere og representere i et datamaskinprogram, jf. avsnitt 5.6.2 (ovenfor). Uansett hvor avanserte beslutningsalgoritmer en ønsker å sette i stedet for skjønnnet, kan det være at automatiserte "skjønnsavgjørelser" ikke kan aksepteres fordi dette ikke tilfredsstill *plikten til å skjønne*. Det er imidlertid neppe mulig å stille opp som en generell regel at angivelse av skjønnstema alltid impliserer en så streng plikt til å skjønne at automatisering aldri kan skje. Som ellers må spørsmålet løses konkret.

Gjennomgang av egne manuelle saksbehandlingsrutiner

I tillegg til den rettslige beskrivelsen bør innholdet av og forholdet mellom de eksisterende manuelle og de automatiske rutinene beskrives, med vekt på de manuelle delene. Hensikten er å etablere et grunnlag for å vurdere hva som utgjør et hensiktsmessig skille mellom manuelle og automatiserte deler av saksbehandlingen. Særlig bør det legges vekt på å beskrive arbeidsoperasjoner vedrørende:

- Rutiner for veiledning og annen direkte kontakt med parter.
- Rutiner for mottak og håndtering for øvrig av skriftlige og muntlige henvendelser fra parter og andre.
- Rutiner for vurdering/kontroll av innkomne opplysninger fra parter og oppgavepliktige organisasjoner.
- Rutiner for eventuelle manuelt utførte beregninger, prøvinger av vilkår og skjønnsutøvelse.
- Rutiner for oppslag i lover og forskrifter og andre aktuelle rettskilder.

At arbeidsoppgaver fortsatt vil bli utført på manuell måte, betyr ikke at utførelsen av arbeidet blir beholdt uendret. Vurderingen av manuelle deler av saksbehandlingsarbeidet kan gi følgende hovedtyper av konklusjoner:

- Manuelle saksbehandlingsoppgaver beholdes uten endring.
- Manuelle saksbehandlingsoppgaver beholdes, men utførelsen av oppgavene endres.
- Manuelle saksbehandlingsoppgaver automatiseres og kompensierende tiltak iverksettes.
- Manuelle saksbehandlingsoppgaver automatiseres uten øvrige tiltak.

Selvsagt kan en ikke se helt bort i fra at omfanget av visse manuelt utførte oppgaver bør kunne øke. I en overgangsfase kan det for eksempel være aktuelt å øke omfanget av manuelle kontroller med innkomne saksopplysninger. Utenfor selve beslutningssystemet kan det for eksempel også være aktuelt å øke veiledningskapasiteten, generelt eller overfor særskilte grupper. Fordi oppmerksomheten i denne framstillingen mest retter seg mot de elektroniske delene av beslutningssystemer, vil ikke denne type vurderinger bli videre behandlet her.

5.7 Helhetsvurdering

I dette kapitlet har jeg angitt sentrale momenter i forholdet til samarbeidende aktører og deres informasjonssystemer, samt valget mellom automatisert og manuell saksbehandling. De mange små valgene kan *i sum* gi en effekt på parter og publikum som det ut i fra serviceambisjoner og forvaltningskultur kan være vanskelig å akseptere. Det samlede resultatet av systemavgrensningen kan for eksempel bli en meget høyere grad av automatisering enn det som er ønskelig ut i fra serviceprofilen til et forvaltningsorgan som ønsker å framstå som tilgjengelig med nær kontakt med publikum. Det er derfor av avgjørende betydning at en i tillegg til detaljbeslutningene vedrørende systemavgrensningen også utfører *helhetsvurderinger* og justerer avgrensningen, bl.a. i samsvar med signaler og retningslinjer fra politiske myndigheter.

6 Innsamling av rettskilder for transformering

6.1 Generelt

I kapittel 4 gjennomgikk jeg ulike lover og forskrifter som på ulike måter danner rettslig ramme for beslutningssystemet. Dette er rettskilder som stort sett ikke skal transformeres og være grunnlag for spesifisering av det rettslige innholdet i systemet.²²⁶ Også aktøranalysen gjør det nødvendig å undersøke rettskilder som beskriver de ulike aktørenes rolle og kravene som må stilles til deres medvirkning. Langt på vei er dette de samme rettskilder som er beskrevet i kapittel 4. I dette kapittelet er temaet innsamling av slike rettskilder som skal være grunnlag for spesifiseringen av *rettslig innhold* i beslutningssystemet.

Dette og de tre etterfølgende kapitlene er nært knyttet til hverandre. I dette kapittelet er oppgaven å etablere et rettslig tekstsysteem med de rettskilder som skal danne grunnlag for transformering av rettsregler i beslutningssystemet. I neste kapittel er oppgaven å foreta transformeringen, det vil si å analysere og fortolke rettskildene, utlede rettsregler og uttrykke disse reglene ved hjelp av programmeringsspråk. I kapittel 8 ser jeg på behovet for å supplere dette innholdet av rettskildene ved å spesifisere programinnhold som er uten direkte rettslig grunnlag. I kapittel 9 er temaet hvordan en kan og bør dokumentere valgene knyttet til transformeringen, jf. særlig kapitlene 7 og 8.

I avsnitt 1.3 introduserte jeg rettslig tekstsystemer og rettslige beslutningssystemer. Tekstsysteemene inneholder autentiske rettskilder, mens beslutningssystemene inneholder en representasjon av disse rettskildene. Oppgaven med andre ord å etablere et rettslig tekstsysteem som skal være grunnlag for et rettslig beslutningssystem som er basert på rettskildene i tekstsysteemet. Det gjelder med andre ord å samle og organisere relevante rettskilder med tanke på senere transformering slik det er beskrevet i kapittel 7.

Den samling av rettskilder som jeg her skal beskrive etableringen av kan sies å utgjøre selve grunnmuren for de rettslige delene av beslutningssystemet. Som ved annet konstruksjonsarbeid er det viktig ikke å ta lett på fundamenteringen. Arbeidet med etablering av tekstsysteemet bør m.a.o. være fullført eller i alle fall ha kommet langt før selve spesifiseringen av det rettslige innholdet tar til. Fordi det kan være vanskelig å ha full oversikt over relevante rettskilder (særlig dommer mv.), og fordi rettskildebildet er dynamisk og nye rettskilder derfor kan komme til under utviklingsarbeidet, må det likevel forventes at det vil bli behov for å supplere tekstsysteemet etter at arbeidet med spesifisering er påbegynt etablering.

I det følgende vil jeg angi og forklare de forskjellige elementene i arbeidet med å etablere beslutningssystemets rettskildemessig basis. Hovedaktivitetene er kartlegging, utvelgelse og innsamling av rettskilder. Denne rekkefølgen på aktivitetene vil ofte være hensiktsmessig, men bør ikke praktiseres på rigid måte.

I det følgende bruker jeg bl.a. begrepet *rettskildeprodusent*. Med dette mener jeg den instans som har utferdiget en rettskilde. Betegnelsen brukes imidlertid ikke på Stortinget selv om nasjonalforsamlingen

²²⁶ Selv om det i noen sammenhenger vil være mulig å transformere enkelte deler, se avsnitt 4.1.

er "produsent" av lov- og plenumsvedtak. I slike tilfelle bruker jeg i stedet rettskildeprodusent om det departement som er tillagt det forvaltningsmessige ansvaret for lovvedtaket.

6.2 Kartlegging

6.2.1 Oversikt over mulige rettskildetyper

Når det rettskildemessige grunnlaget for beslutningssystemet skal etableres er oppgaven å finne fram til de kilder som etter gjeldende rett *kan* få innvirkning på de enkeltsaker som systemet skal behandle. Om de bør eller vil få slik innvirkning er et annet spørsmål som avgjøres i neste fase av arbeidet, det vil si når rettskildene blir gjenstand for analyse og fortolkning, se særlig kapittel 7.

I rammen nedenfor har jeg ført opp mulige rettskildetyper. Alle slag kilder vil sjelden være aktuelle i ett og samme tekstsysteem, og det vil kunne være klare forskjeller i rettskildebildet mellom systemer, avhengig av det aktuelle forvaltningsområdet. Lover og forskrifter vil nesten alltid spille en helt sentral rolle innen offentlig forvaltning. Ikke sjelden vil forvaltningsavgjørelser, domsavgjørelser, autorative uttalelser mv, være rettskilder som brukes for å klargjøre innholdet av de lov- og forskriftstekster som danner utgangspunktet for den rettslige analysen.²²⁷

Aktuelle rettskildetyper i utviklingsarbeidet

- a Lover
- b Forskrifter
- c Stortingets plenumsforslag
- d EUs direktiver og forordninger
- e Lovforarbeider
- f Internasjonale traktater og konvensjoner
- g Rettsavgjørelser
- h Forvaltningsinterne regler (generelle instruksjoner og retningslinjer om rettsanvendelse og skjønnsutøvelse)
- i Forvaltningspraksis, særlig presedensavgjørelser
- j Avgjørelser i eksterne klageorganer
- k Uttalelser fra Sivilombudsmannen
- l Uttalelser fra Justisdepartementets lovavdeling
- m Rettsoppfatninger i juridisk litteratur
- n Etablert privat praksis
- o Programkode fra andre relevante beslutningssystemer
- p Reelle hensyn

Jeg gjør for ordens skyld oppmerksom på at opplistingen i rammen til venstre ikke gir uttrykk for noe *hierarki*. Likevel gir rekkefølgen i listen et inntrykk av en normal forventning til betydning/vekten av de enkelte rettskildene i et utviklingsarbeid i offentlig forvaltning. Listen er langt mer detaljert og konkret enn det som er vanlig i framstillinger av rettskildelære. Listen over rettskildetyper omfatter stort sett slike som er allment aksepterte innen jussen. Jeg vil likevel knytte noen kommentarer til to spørsmål med spesiell relevans for rettslige beslutningssystemer.

Standarden står ikke på listen over rettskilder, men spiller i praksis en viktig rolle innen elektronisk forvaltning. Det er derfor grunn til å kommentere forholdet mellom standarder og rettskildene på listen. Innledningsvis er det behov for å gjøre et skille mellom forvaltningsstandarder slik vi kjenner dem fra norsk forvaltning²²⁸ og "vanlige" standarder som er utarbeidet av ikke-statlige myndigheter (ISO, NS mv). I Norge fastsettes forvaltningsstandarder av FAD etter forslag fra Standardiseringsrådet. Dersom en slik standard både skal gjelde stat og kommune, vil den bli iverksatt ved hjelp av forskriftsvedtak. Et helt sentralt eksempel er

²²⁷ Slike rettskilder blir primært aktuelle under arbeidet med utdypende analyser, se avsnitt 7.6.

²²⁸ Forvaltningsstandarder er nærmere omhandlet i avsnitt 4.2.8 (ovenfor).

forskrift om IT-standarder i offentlig forvaltning²²⁹ som i § 4 fastsetter obligatoriske standarder for bl.a. offentlige Internettssider. Er standarder gjennomført ved forskrift, hører tilfellet med under punkt b på listen, og rettskildemessig sett er det for så vidt ikke noe spesielt ved tilfellet. På samme måte kan standarder være inkorporert i lov.

Standarder som bare skal gjelde for staten, kan tenkes gjennomført ved instruks (jf. punkt h i listen). Selv om en forvaltningsstandard ikke er formelt vedtatt men kun foreligger som forslag i Standardiseringsrådet, kan det være grunn til å legge vekt på disse i utviklingsarbeidet. Om den rettskildemessige vekten er liten, kan det tenkes klare politiske, strategiske og økonomiske grunner til å vektlegge slike standarder som er under arbeid.

Når det gjelder standarder som utarbeides av andre enn offentlige myndigheter (standardiseringsorganisasjoner som ISO, Norsk Standard og andre), kan også disse være direkte tilknyttet en lov eller forskrift. I lov om elektronisk signatur (esignaturloven) § 9 tredje ledd om godkjenning av sikre signaturfremstillingssystemer er det f.eks. fastsatt at krav til slike systemer skal anses oppfylte "når den maskin- eller programvaren som benyttes, er i samsvar med de standarder for elektroniske signaturprodukter som Europakommisjonen fastsetter og som offentliggjøres i De Europeiske Fellesskaps Tidende." Også dette er eksempel på at standarder inngår i tradisjonelle rettskilder, jf. punktene a og b på listen.

I andre tilfelle er ikke standarden direkte og formelt trukket inn i loven eller forskriften, men er tydeliggjort som bakgrunn for og som hjelp innen det aktuelle problemområdet. To viktige eksempler er knyttet til personvernlovens krav til sikring av personopplysninger (kapittel 2). I forarbeidene til forskriften er standarden BS-7799 eksplisitt nevnt.²³⁰ Senere er en videreutvikling av samme standard (ISO/IEC 17799:2005) brukt i Datatilsynets veiledning om informasjonssikkerhet.²³¹ En viktig del av forskriftens krav til informasjonssikkerhet gjelder utførelse av risikovurdering.²³² Også i denne sammenheng nevner forarbeidene til forskriften en standard, idet den gjør oppmerksom på at risikovurderinger kan utføres med utgangspunkt i norsk standard NS-5814, "Krav til risikoanalyser".²³³ Henvisningen til NS-5814 innebærer ikke en forventning om at denne skal følges til punkt og prikke, men fremstår som en eksemplifisering av en mulig fremgangsmåte som *kan* legges til grunn for vurdering av risiko. I disse tilfellene kan standardene bli rettslig relevante fordi de får betydning gjennom forarbeider til lover og forskrifter, jf. punkt e på listen.

²²⁹ Forskrift av 25. september 2009 nr 1222.

²³⁰ Det vil si British Standard (BS). Se om dette tilfellet i Wiik Jonansen m.fl. s 345 flg.

²³¹ Se "Internkontroll og informasjonssikkerhet", Datatilsynet, veileder 07/01, publisert 15.02.2007.

²³² Se § 2-4 i forskriften.

²³³ Se Wiik Jonansen m.fl. s 349. Standarden foreligger i andre utgave, datert 1. juni 2008, med tittel "Krav til risikovurderinger" (ICS 03.120.01).

Enkelte standarder kanskje ses på som en etablert privat praksis (jf. punkt n på listen). Selv om den teknologiske utviklingen går så raskt at standarder sjelden er så vanlig at den kan ses som sedvane, kan omfanget og betydningen av standarder likevel tenkes å få rettslig betydning.²³⁴

Selv om det sjelden er aktuelt å se standarder som selvstendig rettskilde, mener jeg likevel at de ofte har så stor rettslig relevans at de bør behandles på like linje med tradisjonelle rettskilder. Jeg mener derfor at standarder bør være gjenstand for lignende kartlegging som rettskildene på listen. Dette er særlig fordi eksistensen av og gjennomslaget av en standard uansett kan ses som et reelt hensyn, jf. punkt p på listen.

I punkt o på listen over rettskilder framhever jeg programkode fra andre relevante beslutningssystemer som mulig rettskilde. Den er plassert nederst på listen for å markere at den ikke kan regnes som noen ordinær rettskilde. Imidlertid kan den kanskje rubriseres under forvaltningspraksis (bokstav i på listen), og det er neppe tvilsomt at slik programkode ofte kan ses på som uttrykk for slik praksis. I programkoden til eksisterende beslutningssystemer ligger det løsninger av rettsspørsmål. Dersom det ikke er konkrete holdepunkter for noe annet, vil organets praksis i enkeltsaker være basert på de løsninger som er nedfelt i programmene. Det rettslige innholdet av programmene kan i så fall ses på linje med dokumenter ellers som uttrykker forvaltningspraksis.

Det kan dessuten tenkes at det rettslige innholdet av programkode i beslutningssystem hos forvaltningsorgan A har relevans og vekt som rettskilde ved utvikling av beslutningssystem i forvaltningsorgan B. Således kan kode hos A som gjennomfører krav til oppdatering av en opplysningstype som også forekommer i Bs system tenkes å ha en viss rettslig relevans og vekt når B skal fastsette gjennomføring av kravene i eget system. Spørsmålet om programmer som rettskilde er mer inngående behandlet i avsnitt 7.2.3.

6.2.2 Valg av rettskildeleverandører og tekstsystemer

Det første vi må ta stilling til når tekstsystemet skal etableres er fra hvor/hvem vi skal hente rettskildene. Med *rettskildeleverandør* sikter jeg til virksomhet som har samlet og systematisert rettskilder på en måte som gjør virksomheten aktuell som kilde ved innsamling av rettskilder.²³⁵ Det er av vesentlig betydning at en ved begynnelsen av utviklingsarbeidet framskaffer en mest mulig fullstendig oversikt over slike mulige leverandører. De betalte tjenestene hos Lovdata og Rettsdata dekker alle de viktigste rettskildene. Utfordringen på dette arbeidssteget gjelder derfor i stor grad kartlegging av tekstsystemer som er egnet til å supplere slike omfattende samlinger. Forvaltningsinterne instruksjoner og retningslinjer om rettsanvendelse og skjønnsutøvelse, forvaltningens presedens, avtaler, standarder og programkode er blant de rettskilder der en som regel må finne fram til andre kilder.

Et første steg i arbeidet med å etablere et tekstsystem som grunnlag for utviklingsarbeidet, er å sette opp en liste over aktuelle rettskildetyper, og mulige rettskildeleverandører for hver type med eventuelle kontaktpersoner mv. Utgangspunktet kan være fortegnelsen over rettskildetyper i forrige avsnitt. Alle

²³⁴ Hvordan dette bør klassifiseres, er imidlertid et annet – men underordnet – spørsmål. Muligens kan eksistensen av standarder ses som et "reelt hensyn" (jf. punkt p på listen).

²³⁵ Rettskildeprodusenten (jf. forrige avsnitt) kan også gjerne tenkes å være rettskildeleverandør.

rettskildetyper bør i utgangspunktet være gjenstand for vurdering for på den måten å forsikre seg om at ingen blir oversett fordi en lar seg styre av uriktige forventninger og utilstrekkelig kunnskap. Nedenfor har jeg satt opp en tenkt tabell²³⁶ med oversikt over aktuelle rettskildeleverandører i tilknytning til kontantstøtteleven.

Aktuelle rettskildeleverandører vedrørende lov om kontantstøtte for småbarnsforeldre:

Rettskildetype	Rettskildeleverandør	Kontakt	Kvalitetsvurdering	Merknader
Lover	Lovdata	Marte Kirkerud (mkirkerud@lovdata.no)	Utmerket	
	Rettsdata		Utmerket	
Forskrifter	Lovdata	Marte Kirkerud (mkirkerud@lovdata.no)	Utmerket	
	Rettsdata		Utmerket	
Lovforarbeider	Regjeringen Stortinget		Utmerket Utmerket	
Rettsavgjørelser	Lovdata	Marte Kirkerud (mkirkerud@lovdata.no)	Utmerket	
	Rettsdata		Utmerket	
Forvaltningsinterne regler	NAV - Arbeids- og velferdsetaten	Førstekonsulent Peder Ås (peder.as@nav.no)		
Forvaltningspraksis og presedensavgjørelser	NAV - Arbeids- og velferdsetaten	Peder Ås (peder.as@nav.no)	Usikker	Må sjekkes om samlingen er tilstrekkelig oppdatert.
Uttalelser fra Sivilombudsmannen	Lovdata Rettsdata	Marte Kirkerud (mkirkerud@lovdata.no)		
Uttalelser fra Lovavdelingen	Justisdepartementets lovavdeling			
Juridisk litteratur	Lovdata	Marte Kirkerud (mkirkerud@lovdata.no)	Utmerket	Arbeidskreven de manuell gjennomgang nødvendig
	Rettsdata Fakultetsbiblioteket, Det juridiske fakultet, UiO	Jan Johansen (jajo@ub.uio.no)	Utmerket Utmerket	
Standarder	Norsk standard	Kari Normann (kari.normann@ns.no)	Utmerket	
Programkode	NAV - Arbeids- og velferdsetaten	Frode Kode (frode.kode@nav.no)	Dårlig	Bare udokumentert kildekode tilgjengelig

²³⁶ Dvs. tabellen er ikke resultatet av konkrete undersøkelser med er kun for illustrasjonsformål.

Det er av vesentlig betydning å bringe klarhet i hvilken *kvalitet* rettskildesamlingene hos de potensielle leverandørene av rettskilder har. Det er selvsagt ikke mulig å gjennomføre noen full kvalitetskontroll som ledd i et systemutviklingsarbeid. De følgende punktene bør i det minste kontrolleres og resultatet av vurderingene dokumenteres:

- a) Om vedkommende tekstsysteem²³⁷ er basert på et systematisk utvalg eller ikke, og hvilke utvalgsriterier som gjelder.

Presedenssamlinger kan for eksempel være basert på subjektive (og "tilfeldige") utvalg, mens andre samlinger (for eksempel NAVs rundskriv) er basert på et fast system. Opplysninger om utvalgsmetoder og -riterier er avgjørende for vurderinger av om en trenger å gjøre supplerende undersøkelser av rettskildesituasjonen, jf. avsnitt 6.3 (nedenfor).

- b) Om det eksisterer rutiner for å unngå formelle og innholdsmessige feil i rettskildene og hvilke rutiner dette er.

Selv om utvalget er systematisk, vil det kunne være brister i informasjonen hos rettskildeleverandøren ved at rettskildene inneholder formelle og innholdsmessige feil. Dette kan være feil som skriver seg fra rettskildeprodusenten (som for eksempel har henvist til en opphevet bestemmelse), eller feil kan tilskrives mangelfull skanning av informasjonsmaterialet. Innenfor rammene av et systemutviklingsarbeid er det heller ikke på dette punktet plass for en fullstendig kvalitetskontroll. Minst de følgende spørsmål bør imidlertid stilles:

- Foretas det noen kontroll med formelle krav til rettskilden? (hjemmel, betegnelse på dokumentet, ikrafttredelse, henvisninger)
- Foretas det noen innholdsmessig kontroll av rettskilden? (korrektur av skannet materiale mv)

Opplysninger om disse forholdene får avgjørende betydning for de kontroller en selv må iverksette som ledd i etableringen av eget tekstsysteem.

- c) Om det eksisterer oppdateringsrutiner for tekstsysteem og i så fall hvilke?

Oppdateringen av de underliggende rettskildene er selvsagt avgjørende for den rettslige kvaliteten av det ferdige beslutningssystemet. Faste oppdateringsrutiner må langt på vei ses som en forutsetning for over hode å kunne benytte et rettslig tekstsysteem som hovedkilde for etablering av eget tekstsysteem. Det bør både innhentes opplysning om oppdateringsmåte og oppdateringsfrekvens. Kunnskap om oppdateringsmåten danner grunnlag for vurdering av oppdateringens pålitelighet. Frekvensen sier noe om ajourholdet er tilstrekkelig for vedlikehold av eget tekstsysteem. Ikke tilfredsstillende oppdatering kan begrunne bruk av supplerende rettskildeleverandører. Det kan for eksempel bli bestemt at det på utvalgte områder skal anvendes papirbaserte tekstsystemer i tillegg til et ufullstendig elektronisk

²³⁷ Merk at kildene for det rettslige tekstsysteem vi skal etablere i tilknytning til utvikling av beslutningssystemet også er rettslige tekstsystemer, dvs. ordnede samlinger av autentiske rettskilder.

hovedsystem. Mangelfull oppdatering kan også begrunne avtale med rettskildeleverandøren om forbedring av rutinene.

Kontrollen med kvaliteten av tjenestene fra de aktuelle rettskildeleverandørene er særlig aktuelt for samlinger som ikke er i bruk av andre enn dem som vedlikeholder kildesamlingene. Aktører med mange vel kvalifiserte brukere (som Lovdata og Rettsdata) vil typisk ha rettskildesamlinger med bedre kvalitet enn aktører som ikke er eksponert for omfattende og intensiv bruk. Uansett er det viktig at kvalitetsvurderingen skjer i forhold til den aktuelle bruken av eget tekstsysteem, dvs. bruk av rettskilder som underlag for transformering og etablering av beslutningssystem.

6.2.3 Valg av hvilke rettskildeleverandører som skal benyttes

Oversikten over aktuelle rettskildeleverandører kan gi en viss grad av valgmulighet. For flere rettskildetyper har jeg i tabellen ovenfor for eksempel forutsatt at Lovdata og Rettsdata kan levere samme typer materiale. Med utgangspunkt i oversikten og vurderingene i forrige avsnitt bør det foretas et utvalg av de tekstsysteemene det skal gjøres primær bruk av i utviklingsarbeidet. I noen tilfelle vil det være mest nærliggende å forholde seg direkte til rettskildeprodusenten. Dette gjelder for eksempel ved innsamling av interne instruksjer og programkode. Likevel kan det ofte forekomme at andre enn rettskildeprodusenten har samlinger som er mest komplette. I andre tilfelle kan tekstsysteemene hos andre enn rettskildeprodusenten være et verdifullt supplement. Samlingene hos rettskildeleverandører som Lovdata og Rettsdata vil for eksempel være av minst like god kvalitet som hos de aktuelle rettskildeprodusentene.

I andre tilfelle vil kvalitet og ajourhold være tilfredsstillende hos rettskildeprodusenten, men slik at rettskildene likevel er vanskeligere tilgjengelige der enn gjennom en ekstern rettskildeleverandør. For lover, forskrifter og dommer samt flere andre typer kildemateriale vil det for eksempel være aktuelt å anvende stiftelsen Lovdatas informasjonstjenester framfor departementenes egne samlinger.

Dersom flere tekstsysteemene skal anvendes i kombinasjon, bør denne sammenstillingen kort beskrives. Det kan for eksempel være at et elektronisk hovedsystem suppleres av ett eller flere manuelle systeemene.

I samband med valg av rettskildeleverandører må det også tas stilling til *hvorledes* de aktuelle systeemene skal gjøres tilgjengelig for bruk i systemarbeidet. Dette innbefatter bl.a. kartlegging av hvorledes rettskildene skal innhentes fra tekstsysteemene, hvilke tilrettelegging som skal skje for videre bruk, hvilke IT-verktøy som skal anvendes, hvilke kontroller av innholdet som skal gjennomføres m.m.

6.3 Utvalg og innsamling av rettskilder

6.3.1 Innledning

Avsnitt 6.2 gjaldt kartlegging, vurdering og valg av rettskildeleverandører og tekstsysteemene. I dette avsnittet er oppgaven å velge ut det konkrete rettskildematerialet som skal danne grunnlag for det videre arbeidet med å utvikle beslutningssystemet. Utgangspunktet er listen over rettskilder som er presentert i avsnitt 6.2.1. Hovedutfordringen er å kartlegge de rettskilder som skal danne grunnlag for transformeringen og således bli bestemmende for innholdet i systemet. Dette er den særlovgivning med tilknyttede kilder som regulerer forvaltningsordningen som systemet skal brukes til å gjennomføre (jf. jus som innhold). Denne delen av kartleggingen vil være klart mest omfattende. Årsaken er at vi i

utgangspunktet skal skaffe et så fullstendig rettskildemessig grunnlag som mulig for løsning av alle rettsspørsmål som potensielt kan oppstå når beslutningssystemet anvendes.

Lover og forskrifter som utgjør rettslig ramme for beslutningssystemet er gjennomgått i kapittel 4, og inngår i utgangspunktet ikke i det materialet som skal inn i tekstsystelet i henhold til dette kapittelet. Som tidligere framhevet står en til en viss grad overfor et valg om å hente deler av den rettslige rammen inn i beslutningssystemet og gjøre det til "jus som innhold". En kan for eksempel velge å utvikle en egen modul i beslutningssystemet for automatisk begrunnelse av enkeltvedtak. I så fall bør også de relevante rettskildene for denne funksjonen (forvaltningsloven mv.) inngå i det som samles inn etter dette kapittelet.

Også i det følgende er arbeidet beskrevet i trinn, dvs. som aktiviteter som i hovedsak bør gjennomføres i den angitte rekkefølgen. Som ellers er det imidlertid også grunn til å undersøke behovet for iterasjon og å vurdere foregående trinn i lys av den kunnskapen en har ervervet.

6.3.2 Fastlegge utvalgskriterier for det aktuelle rettskildematerialet.

De rettskilder som er tilgjengelige fra de utvalgte rettskildelieferandørene vil selvsagt være langt flere enn de som vil bli benyttet som direkte grunnlag for utarbeidelse av kravspesifikasjonen. Særlig gjelder dette generelle informasjonssystemer som Lovdata og Rettsdata, der det kun vil være en liten brøkdel av tilgjengelige rettskilder som faktisk kan være relevante for hvert konkret systemutviklingsprosjekt. Derfor er prosessen med *utvalg* av aktuelle kilder helt avgjørende. Resultatet skal være en samling rettskilder som skal gjøres til gjenstand for videre analyse med tanke på transformering. Utvalgskriteriene bør imidlertid alltid formuleres så vidt at en er rimelig sikker på å dekke alt relevant rettskildemateriale. Med en slik strategi vil overskuddsmateriale være unngåelig.

Utvalg av rettskilder styres for det første av en *relevansvurdering*. I utgangspunktet vil imidlertid alle rettskilder som *kan* ha innvirkning på fastleggingen av systemets rettslige innhold sies å være relevante. Det kan vanskelig sies noe om hva som generelt må anses å være relevant, og vurderingen avhenger av en helt konkret vurdering.

For så langt som mulig å unngå subjektiv, personavhengig og lite konsistent utvalg av rettskilder over tid, og dermed sikre konsistens og kontinuitet, vil det som oftest være nødvendig å formulere faste kriterier for relevans som skal styre utvalget av rettskilder. Jeg kaller dette *utvalgskriterier*.²³⁸ Det vil som regel være aktuelt å formulere utvalgskriterier for hver rettskildetype, jf. listen i avsnitt 6.2.1 (ovenfor).

En grunn til at utvalget av relevante rettskilder bør styres av utvalgskriterier, er at det skal være mulig å danne seg et bilde av rettskildegrunnlaget for systemet kun ved å få kunnskap til slike generelle regler. Dette vil kunne lette legalitetskontrollen, fordi det vil bli enklere å bringe på det rene om det rettskildemessige grunnlaget for systemet har blitt til på en systematisk måte som det er grunn til å tillit til.²³⁹ Utforming av klare og uttømmende utvalgskriterier for de rettskilder som arbeidet er basert på, vil

²³⁸ Om ulike typer utvalgskriterier i et rettslig informasjonssystem, se Bing 1982, s. 36 flg.

²³⁹ I forskriften til offentleglova § 7 siste ledd er det til sammenligning bestemt at "Organ som gjer dokument tilgjengeleg for ålmenta på Internett, skal opplyse kva for kriterium som ligg til grunn for utvalet av dokument."

uansett kunne danne grunnlag for kontroll og kritikk, for eksempel av at visse relevante forskrifter gitt med hjemmel en aktuell lov ikke er tatt med.

Et utvalgskriterium for lover i tilknytning til beslutningssystem for kontantstøtte, kan for eksempel lyde: "Alle lover som inneholder ordet "kontantstøtte".²⁴⁰ Merk at formuleringen er valgt ut i fra *mulig framtidig lovgivning* på området, fordi utvalgskriteriet skal brukes over hele systemets levetid. Uten denne forutsetningen kunne vi jo bare liste opp alle lover med betydning for kontaktstøtte med basis i en konkret gjennomgang.

Et utvalgskriterium for lover som i eksempelet om kontantstøtte ovenfor, kan virke lite hensiktsmessig dersom en tenker at det bare er én lov om kontantstøtte for småbarnsforeldre, og at angivelsen av relevante lover derfor kan ta utgangspunkt i denne loven konkret. Søk i juli 2012 på "kontantstøtte" (trunkert) i Lovdata viser imidlertid at ordet også forekommer i tvangsfullbyrdelsesloven, skatteloven, barnetrygdloven, introduksjonsloven og barnehageloven. Dermed er det ikke sagt at disse lovene inneholder bestemmelser som får betydning for et beslutningssystem om kontantstøtte; poenget er at også disse lovene må vurderes og derfor omfattes av utvalget. Dersom lovgiver senere vedtar bestemmelser som gjelder kontantstøtte i nye lover, vil utvalgskriteriene også fange opp disse.

En viktig funksjon ved faste utvalgskriterier er at de gir stabilitet i rettskildegrunnlaget over tid og stor grad av uavhengighet i forhold til de enkeltpersoner som deltar i arbeidet. Rettskildegrunnlaget bør ikke gjøres avhengig av den enkelte medarbeiders subjektive syn på hva som er relevant, men følge av en omforenet forståelse mellom de personer som er gitt myndighet og har kompetanse til å avgjøre rettsspørsmål i tilknytning til systemutviklingsarbeidet. Dette betyr selvsagt ikke at utvalgskriteriene ikke kan forandres. Tvert i mot bør forventningen være at kriteriene gjennomgår evaluering og revisjon med noen års mellomrom. Utvalgskriterier kan heller ikke helt hindre subjektivitet i utvalget, men metoden vil sterkt redusere betydningen av personlige preferanser.

Som et utgangspunkt bør en utforme utvalgskriterier for hver rettskildetype. Kriteriet for én type kan imidlertid med fordel knyttes til kriteriet for andre typer. For eksempel vil utvalget for forskrifter være knyttet til hjemmelsloven ("Alle forskrifter gitt med hjemmel i lov X, Y og Z."), og forvaltningsinterne regler vil både være knyttet til utvalgte lover og forskrifter.

Ofte vil lovgivningen være forholdsvis oversiktlig og derfor lett å gjennomføre relevansvurdering av. Langt vanskeligere vil det være å fastlegge relevans og utvalgskriterier for rettsavgjørelser og forvaltningens presedensavgjørelser og lignende. I slike tilfelle vil formulering av utvalgskriterier gi uttrykk for ett ambisjonsnivå blant flere mulige forsvarlige nivåer. Et mulig kriterium for rettsavgjørelser vil for eksempel være:

"Alle høyesterettsdommer der ordet "kontantstøtte" inngår."

Også her er begrunnelsen at offentlige utvalgskriterier gir grunnlag for å vurdere om informasjonen er fullstendig og pålitelig.

²⁴⁰ Flere lover vil i et slikt tilfelle trolig være aktuelle, for eksempel barneloven, særlig fordi bestemmelsene i denne lovens kapittel 5 vil være relevant (for eksempel § 36 om hvor barnet skal bo fast).

Et slikt kriterium vil fange opp alle ordsammensetninger der ordet inngår og alle forekomster uavhengig av endelse. Det vil imidlertid ikke fange opp dommer som behandler beslektede rettsspørsmål der løsningen kan gis analogisk anvendelse og derfor kan være relevant. Et hovedspørsmål i kontaktstøtteleven er for eksempel om barnet er "bosatt i riket" (§ 3). I et slikt tilfelle vil for eksempel dommer om bosetting i henhold til folkeregisteringsforskriftens bestemmelser være relevante å ta hensyn til, men slike avgjørelser går en glipp av dersom en bare formulerer utvalgsriterium med direkte referanser til det aktuelle rettsområdet. Hvilke kriterier som er juridisk tilstrekkelige og forsvarlige, vil imidlertid avhenge av en konkret vurdering.

Ved formulering av utvalgsriterier er det flere teknikker og typer av kriterier som er mulige. Målsettingen må imidlertid uansett være å velge kriterier som er dekkende, stabile og enkle å anvende. Rettskildetype, rettskildeprodusent, ansvarlig myndighet, dato for avgjørelse og ikrafttredelse, og anført hjemmelslov, er eksempler på formelle forhold som er særlig aktuelle å bruke når utvalgsriterier skal formuleres. I tillegg vil det kunne være behov for kriterier som tar tak i innholdsmessige kjennetegn, for eksempel ved å kreve at visse nøkkelord skal forekomme i rettskilden (som i eksempelet "kontantstøtte").

I visse tilfelle vil det også være behov for å foreta en positiv angivelse av konkrete rettskilder som det ikke er mulig å innbefatte i generelt formulerte utvalgsriterier.

Store rettslige tekstsystemer inneholder systematisering av rettskildematerialet som med fordel kan benyttes når utvalgsriterier skal formuleres. Startbildet i Lovdata for kontantstøtte loven ser for eksempel slik ut:

Lov om kontantstøtte til småbarnsforeldre (kontantstøtteleven)

DATO: LOV-1998-06-26-41
 DEPARTEMENT: BLD (Barne- likestillings- og inkluderingsdepartementet)
 IKRAFTTREDELSE: 1998-08-01
 SIST-ENDRET: LOV-2006-04-21-10 fra 2007-01-01
 SIST-ENDRET: LOV-2006-06-16-20 fra 2006-07-01
 ENDRER:
 SYS-KODE: BG10b Stønader. Støtteordninger, BG23b Trygde- og pensjonsordninger f
 NÆRINGSKODE: 9124 Statsadministrasjon med tilknytning til helse- og andre sosialtjenest
 KORTTITTEL: Kontantstøtteleven

[Historiske versjoner](#) [Endringslover](#) [Forskrifter](#) [Forarbeider](#) [Rundskriv](#) [Avgjørelser](#) [Litteratur](#)

I den nederste linjen gir knappene tilgang til sentrale rettskilder med relevans for spørsmål om kontantstøtte. Om bruk av henvisninger til bestemt informasjon i Lovdata, Rettsdata eller andre informasjonssystemer kan være tilstrekkelig som utvalgsriterium, avhenger av rettskildetypen. Alt i Lovdata som gjelder lover, forskrifter og forarbeider er det grunn til å stole på fullt ut. Når det imidlertid gjelder "rundskriv" (dvs. forvaltningsinterne regler og retningslinjer), kan det ikke utelukkes at det finnes materiale hos vedkommende forvaltningsorgan som ikke er med i Lovdatas samling. Også når det gjelder avgjørelser og litteratur er det grunn til også å basere utvalget på kriterier som ikke bare baserer seg på den informasjonen som Lovdata, Rettsdata eller andre generelle rettslige tekstsystemer har knyttet opp til for eksempel en lov (som i bildet ovenfor).

For rettskildemateriale av noen størrelse bør en ikke basere seg på ett utvalgsriterium for hver rettskildetype, men kombinere flere. Dersom vi bruker utvikling av system for behandling av saker om kontantstøtte som eksempel, vil følgende utvalgsriterier være aktuelle i kombinasjon:

Alle lover som inneholder ordet "kontantstøtte"

Alle lover det er henvist til fra kontantstøtteloven

Alle lover som er endret i kontantstøtteloven

Det første kriteriet gav juni 2011 følgende lover: kontantstøtteloven, skatteloven, barnetrygdloven, introduksjonsloven og barnehageloven. Det neste kriteriet gav flere andre nye lover, bl.a. folketrygdloven og NAV-loven. Ved bruk av Lovdata bør det alltid være aktuelt å inkludere henvisninger i de fotnotene Lovdata har føyet til lovteksten. Anvendelsen av det tredje kriteriet krever at en benytter lovforslaget i forarbeidene til det første lovvedtaket og alle eventuelle endringslover.²⁴¹

Rettskildetype	Utvalgsriterium	Resultat	Merknader
Lover	<ul style="list-style-type: none"> • Alle lover som inneholder ordet "kontantstøtte" • Alle lover det er henvist til fra kontantstøtteloven • Alle lover som er endret i kontantstøtteloven 	<ul style="list-style-type: none"> • Kontantstøtteloven • Barnehageloven • Barnetrygdloven • Folketrygdloven • Introduksjonsloven • NAV-loven skatteloven • [og andre] 	
Forskrifter	<ul style="list-style-type: none"> • Alle forskrifter som er gitt med hjemmel i kontantstøtteloven • Alle forskrifter som er gitt med hjemmel i barneloven kapittel 5 	<ul style="list-style-type: none"> • Forskrift om inkorporasjon av trygdeforordningene i EØS-avtalen. (FOR-2006-06-30-731 AD) • Forskrift om vilkår for rett til kontantstøtte til småbarns-foreldre - forholdet til forsøk med tildeling av øremerkede tilskudd som rammetilskudd i 20 kommuner, 2000-2003. (FOR-2000-10-03-984 BLD) 	
Forarbeider	<ul style="list-style-type: none"> • Alle lovproposisjoner og -innstillinger til kontantstøtteloven. • Alle deler av lovproposisjoner og innstillinger som gjelder bestemmelser i andre lover i utvalget, som kontantstøtteloven viser til eller som viser til kontantstøtteloven. 	<ul style="list-style-type: none"> • Ot.prp.nr.56 (1997-1998) • Ot.prp.nr.71 (1998-1999) • [og andre] • Innst.O.nr.62 (1997-1998) • Innst.O.nr.85 (1998-1999) • [og andre] • Besl.O.nr.89 (1998-1999) • Besl.O.nr.99 (1999-2000) • [og andre] 	
Rettsavgjørelser	Alle avgjørelser for Høyesterett, lagmannsrettene og tingrettene der	<ul style="list-style-type: none"> • Borgarting lagmannsrett - Kjennelse: 2001-06-29. LB-2001-1609 	

²⁴¹ I det opprinnelige lovvedtaket for kontantstøtteloven ble det kun gjennomført endringer i barnehageloven. Denne følger allerede av det første utvalgsriteriet. Jeg har ikke undersøkt endringer i andre lover som er gjort i de mange endringslovene til kontantstøtteloven.

	ordet "kontantstøtte" forekommer i Lovdatas sammendrag.	<ul style="list-style-type: none"> Oslo tingrett - Dom: 2002-04-26. TOSLO-2001-1112 	
Forvaltningsinterne regler	Alle dokumenter som er klassifisert som rundskriv til kontantstøtteleven i Lovdata.	<ul style="list-style-type: none"> NAV: 2006-01-00. F34-07-A06 NAV: 2001-01-15. R34-00-G07 NAV: 2001-01-00. M34-00-2-A01 NAV: 2001-01-00. M34-00-1-A01 NAV: 1999-00-00. M29-1-99-A99 	
Presedens-avgjørelser	Alle NAVs klageavgjørelser i saker om kontantstøtte.		
Uttalelser fra Sivilombudsmannen	Uttalelser gjengitt i Sivilombudsmannens årsmeldinger som inneholder ordet "kontantstøtte".	<ul style="list-style-type: none"> SOMB: 2010-12-16. SOM-2010-410 SOMB: Referat av saker: 2002-00-00. Somb-2002-8 	
Uttalelser fra Lovavdelingen	Uttalelser fra Justisdepartementets lovavdeling som inneholder ordet "kontantstøtte".	<ul style="list-style-type: none"> JDLOV: 2006-05-26. JDLOV-2006-2755 JDLOV: 2004-01-15. JDLOV-2004-743 JDLOV: 2001-09-17. JDLOV-2001-5267 	
Juridisk litteratur	Alle kommentarer i Rettsdata til de utvalgte lovene med videre litteraturhenvisninger All henvist litteratur i Lovdata		
Standarder	Alle forvaltningsstandarder som er publisert av Standardiseringsrådet		
Programkode	All operativ programkode vedrørende behandling av saker om kontantstøtte		

I tabellen ovenfor har jeg kun tatt med slike eksempler på utvalgskriterier og resultater som jeg antar er nødvendig for å gi et realistisk bilde av hvorledes utvalgskriterier fungerer.²⁴² Det er grunn til å minne om at mange av resultatene enten ikke vil være direkte relevante eller vil bare ha liten betydning for utviklingen av beslutningssystem. De rettskilder en faktisk vil komme til å arbeide med, vil derfor ha et mindre omfang enn oppstillingene i tabellen gir forventning om.

6.3.3 Skjerpet relevansvurdering og organisering av rettskildematerialet

Når utvalgskriteriene er formulert og anvendt, vil en som tidligere nevnt sitte med et materiale som omfatter mer enn det som direkte er relevant for utviklingsarbeidet. Det første som må skje når resultatene av utvalgskriteriene foreligger er derfor en manuell og konkret gjennomgang av alle dokumentene. Relevansvurderingen her går ut på om de aktuelle rettskildene direkte gjelder systemutviklingsoppdraget eller ikke. En bør ikke her begrense seg til det som kan ha betydning for de automatiserte delene av et framtidig system, alt som kan gjelde beslutningssystemet bør omfattes (herunder manuelle deler).

Resultatet fra den skjerpede relevansvurderingen er i første omgang en liste lignende den som er gitt i forrige avsnitt, bare av mindre omfang. I tillegg vil gjennomgangen av resultatene fra anvendelsen av

²⁴² Flere av de oppførte resultatene er ikke helt dekkende for det faktiske utvalget, og er kun til illustrasjon.

utvalgskriteriene gi grunnlag for å evaluere disse. Det kan være at anvendelsen avdekker at enkelte utvalgskriterier åpenbart ikke gir relevant materiale men at en kan unngå dette ved å endre kriteriet. Det kan også være at en oppdager mangler ved kriteriene, utilfredsstillende presisjon eller lignende. All eventuell endring av utvalgskriterier må dokumenteres.

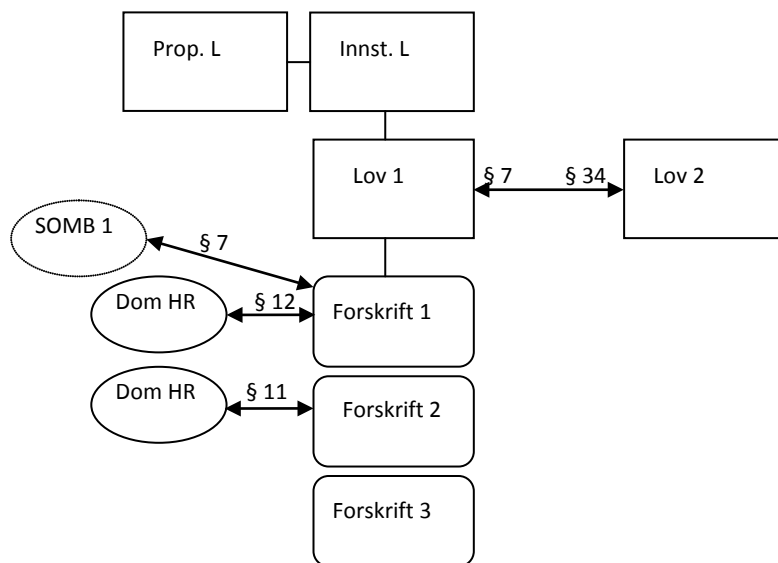
Det videre arbeidet etter at den skjerpene relevansvurderingen er gjennomført, går ut på å organisere og tilrettelegge rettskildematerialet slik at det blir mest mulig oversiktlig og konsistent. I det følgende vil jeg gjennomgå fire enkle teknikker som gjør bruk av – og synliggjør – eksisterende strukturer som er knyttet til rettskildematerialet.

- 1) Lov- og forskriftsprosess. Lover og forskrifter bør først ordnes etter de beslutningsprosesser de er resultatet av. Alle dokumenter fra et lov- eller forskriftsarbeid initieres til beslutningsprosessen er avsluttet skal normalt med (for eksempel fra og med NOU fra et lovutvalg og til og med vedtak om ikrafttredelse). Beslutningsprosesser for å endre lov eller forskrift, behandles for seg.
- 2) Relatering til lov og forskrift. Øvrige rettskilder (dommer, programkode mv.) bør etter at trinn 1 ovenfor er gjennomført relateres til denne regelstrukturen. Gjelder rettskilden loven eller forskriften generelt, knyttes rettskilden til selve loven/forskriften. Gjelder rettskilden særlige paragrafer mv, bør rettskilden knyttes opp til denne/disse.
- 3) Hierarkisk struktur. Oppgaven er her å vurdere rettskildene ut i fra hierarkisk struktur, dvs. ut i fra mulig over-/underordningsforhold mellom rettskildene.²⁴³ På generelt grunnlag er dette bare mulig å gjøre i begrenset grad. Gjennomføring av trinn 1 innebærer underordning av forskrifter til hjemmelslovene. På lignende måte kan domsavgjørelser rangeres i henhold til hvilken domstol som har truffet avgjørelse (Høyesterett, lagmannsrettene og tingrettene). I den grad flere lov-/forskriftsbestemmelser i utvalget regulerer samme type forhold, bør en under dette arbeidstrinnet også ordne vedkommende særlov foran generell lov. Det kan for eksempel være at det er gitt egne regler om taushetsplikt i særlov som går foran en eller flere av de generelle bestemmelsene om taushetsplikt i forvaltningsloven § 13 flg.
- 4) Kronologi: Gjennomføring av trinnene 1 og 2 innebærer også en viss grad av ordning etter tid.²⁴⁴ På trinn 4 er oppgaven å vurdere om også andre rettskilder i utvalget bør ordnes kronologisk.²⁴⁵ Dette gjelder særlig rettskilder av samme type. For eksempel bør Høyesterettsdommer, forskrifter og forvaltningsinterne regler (rundskriv mv) settes i kronologisk orden.

²⁴³ En av begrunnelsene for dette er det såkalt prinsippet om lex superior, dvs. at trinnhøyere rettskilder går foran dersom det er motstrid mellom dem.

²⁴⁴ Forarbeider blir til før loven, loven før forskrifter til denne loven mv.

²⁴⁵ En av begrunnelsene for dette er det såkalt prinsippet om lex posterior, dvs. at nyere rettskilder går foran eldre dersom det er motstrid mellom dem.



Figur 7 Illustrasjon på forholdet mellom en dokumentrekke og tilknyttede rettskilder

Figur 7 viser et lite eksempel på grafisk fremstilling av de strukturer som er nevnt i punktene 1 – 4 ovenfor. Hvorledes hierarki og kronologi mv bør komme til uttrykk avhenger i stor grad av hvilke behov som foreligger og hvilke verktøy en har til rådighet. Form på figurer, plassering, nummerering og farge er noen av de virkemidler som kan tenkes. I figuren har jeg også satt på eksempler på angivelse av mer konkrete "adresser" i rettskildene. Angivelse av paragrafnummer i pil mellom to lover angir relasjon mellom disse, mens angivelse av én paragraf i pil mellom forskrift og dom/uttalelse fra Sivilombudmannen (SOMB), indikerer at dommen/uttalelsen gjelder vedkommende paragraf.²⁴⁶

6.3.4 Tilrettelegging av lov- og forskrifter

Det neste og siste trinnet gjelder primært slike lov- og forskriftstekster som i henhold til den skjerpede relevansvurderingen er tatt med i rettskildematerialet.²⁴⁷ Denne delen av arbeidet går ut på å synliggjøre innholdselementer i slike regelttekster som må antas å spille en spesielt viktig rolle i det videre arbeidet med å transformere rettsreglene til programkode. Det er særlig tre typer innarbeidinger som bør vurderes:

- 1) **Legaldefinisjoner:** Det er vanlig at lover inneholder legaldefinisjoner, og også forskrifter kan inneholde slike definisjoner. Alle legaldefinisjoner i materialet bør kartlegges.²⁴⁸ Fra hver

²⁴⁶ I praksis vil det beste trolig være å ha et grafisk grensesnitt lignende det som er vist i figuren, kombinert med rettskilder som tekstdokumenter knyttet til de ulike grafiske elementene. Klikk på hvert grafisk element vil mao. gi tilgang til den aktuelle teksten.

²⁴⁷ Lignende tilrettelegging er også aktuelt for andre rettskildetyper, for eksempel slik at alle henvisninger i en dom innarbeides som lenker i teksten. Slike lenker kan imidlertid være innarbeidet av rettskildeleverandøren, for eksempel i Lovdata.

²⁴⁸ Legaldefinisjoner er gjerne plassert i en av de første bestemmelsene i lovteksten, men kan også stå spredt i teksten, se nærmere om dette i Schartum 2011.

forekomst av definert ord eller frase bør det om mulig etableres pekere til a) selve definisjonen og b) til eventuelle videre presiseringer i lovproposisjonens særlige merknader til det definerte ordet/frasen.

- 2) Henvisninger internt i rettskilden: Ofte kan en lov eller forskrift vise til andre deler av samme dokument, for eksempel mellom paragrafer, kapitler eller lignende. Alle slike interne henvisninger bør kartlegges og pekere etableres.
- 3) Henvisninger til andre rettskilder: Ofte kan en lov eller forskrift også inneholde henvisninger til andre rettskilder, særlig andre lover og forskrifter, eventuelt direktiver, forordninger og konvensjoner mv. Alle slike eksterne henvisninger bør kartlegges og pekere etableres.

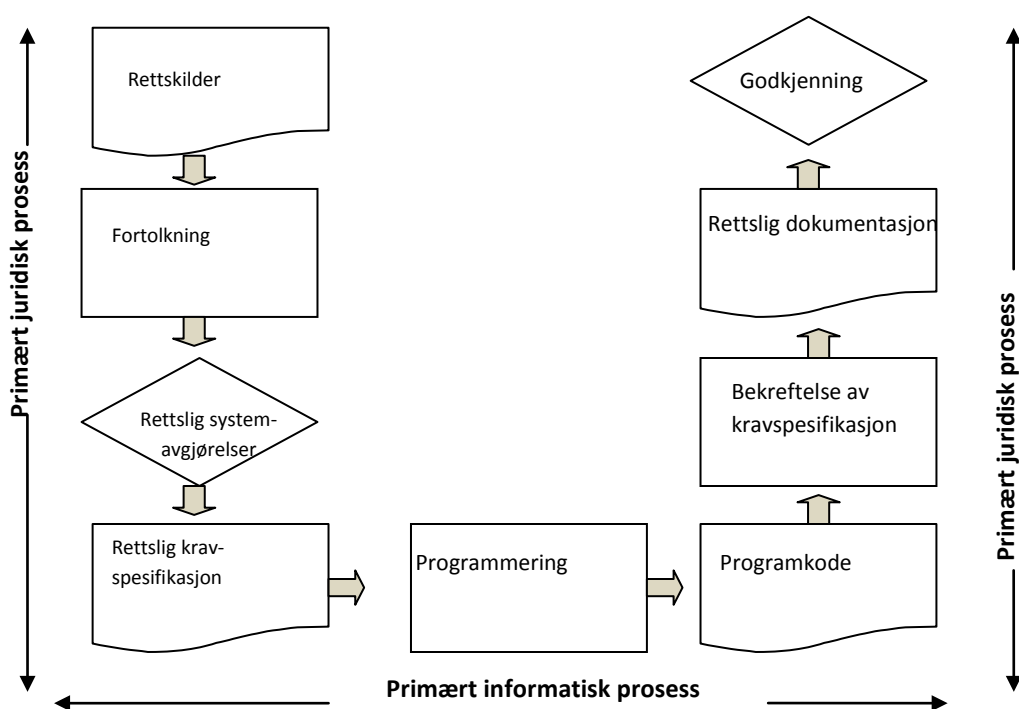
Strukturering og tilrettelegging som anbefalt i dette avsnittet er langt på vei "fortolkningsfrie" oppgaver, dvs. hvert trinn vil i stor grad være basert på forekomster og egenskaper som det ikke kan forventes å kreve særlig juridisk kunnskap å gjennomføre. Imidlertid er det ikke alltid en skarp grense mellom hva som utvilsomt følger av formelle forekomster i regelteksten (for eksempel en eksplisitt henvisning til en paragraf) og slike fortolkninger som krever solid juridisk kompetanse. Det kan for eksempel tenkes argumenter for at deler av en tekst er en implisitt henvisning til en annen paragraf, at et ord må anses å følge en bestemt legaldefinisjon selv om dette ikke kommer klart til uttrykk i lovteksten mv. Slike fortolkninger hører etter systematikken i denne framstillingen hjemme i spesifikasjonsfasen, se kapitlene 7 og 8.

I en mellomstilling kommer informasjon om henvisninger, legaldefinisjoner mv. som rettskildeleverandøren har lagt inn i informasjonssystemet knyttet til de autentiske lov- og forskriftstekstene. I Lovdata framkommer dette for eksempel som noter til den enkelte bestemmelse. Noe slik tilleggsinformasjon kan være resultat av det som må ses som en fortolkning. Når innholdet likevel kan anses som ukontroversielt og sikkert, er det en smakssak om en innarbeider også denne informasjonen i fasen for innsamling av rettskilder eller om en plasserer det i fasen for spesifisering av beslutningssystemets rettslige innhold.

7 Spesifisering av rettslig innhold

7.1 Generelt om transformering og rettslig kravspesifikasjon

Dette kapittelet gjelder spørsmål vedrørende spesifisering av beslutningssystemets rettslige innhold. Basis for arbeidet er det rettskildematerialet som er klargjort i tråd med anbefalingene i kapittel 6.²⁴⁹ Oppgaven er å gjøre en samlet vurdering av rettskildene for å fastsette hvilke rettsregler som skal gjelde. Disse rettsreglene skal så uttrykkes ved hjelp av et programmeringsspråk slik at datamaskinsystemet kan anvende rettsreglene på aktuelle enkeltsaker. I figur 8 er hovedelementene i transformeringsprosessen illustrert. Framstillingen i dette og de neste kapitlene gjelder først og fremst de delene av prosessen som primært har et rettslig innhold (vertikale deler av diagrammet).



Figur 8 Oversikt over hovedelementer i transformeringsprosessen.

²⁴⁹ Herunder kan gjennomgangen av de rettslige rammene for systemutvikling, som jeg har gjennomgått i kapittel 4, resultere i beslutning om at også enkelte av disse reglene skal trekkes inn i transformeringen. I så fall skal det rettskildemessige grunnlaget for disse delene inkluderes i det rettslige tekstsystemet slik det er beskrevet i forrige kapittel.

Arbeidet fram til utarbeidelse av rettslig kravspesifikasjon består så å si bare av rettslige oppgaver. Fordi fortolkningen er "systemdrevet" (se avsnitt 7.2.2) er det imidlertid spesielle utfordringer som skaper behov for å systematisere og analysere rettskildematerialet på måter som ikke er vanlig ved tradisjonell "saksdrevet" rettsanvendelse. Det er metoder for systemdrevet rettsanvendelse som vil få mest oppmerksomhet i dette kapitlet. Fortolkningen leder fram til avgjørelser av hva rettsreglene går ut på. Blant annet treffes det rettslige systemavgjørelser som nedfelles i en rettslig kravspesifikasjon.

Den rettslige kravspesifikasjonen er et helt sentralt dokument i juristenes arbeid med utvikling av rettslige beslutningssystemer. Dokumentet inneholder alle vesentlige resultater av den rettslige analysen, og i tillegg begrunnelser for rettslige systemavgjørelser. Kravspesifikasjonen kan ses som en oppdragsbeskrivelse til de som skal realisere systemet, og skal være styrende for videre systemering og programmeringen. Spesifikasjonen bør inneholde en gjennomgående og helhetlig angivelse av det rettslige innholdet i systemet. Noe av dette innholdet er basert på slike grundige vurderinger og avgjørelser som jeg i avsnitt 2.3 har benevnt rettslige systemavgjørelser.

Når en anvender spesifikasjonen som grunnlag for beslutningssystemet, blir resultatet programkode som uttrykker rettsreglene. Denne teknologiske realiseringen spesifiseringen vil ikke bli viet oppmerksomhet i det følgende, og jeg viser i stedet til standard systemutviklingslitteratur.

Jeg forutsetter videre at det programmeringen av den rettslige kravspesifikasjonen blir dokumentert (jf. kapittel 9), dvs. det må vises at det er samsvar mellom koden og den rettslige kravspesifikasjonen. Eventuelle avvik fra opprinnelig spesifisering må lede til endring av kravspesifikasjonen. Målet er med andre ord at spesifikasjonen til slutt kan bekreftes å være i overensstemmelse med det som faktisk er realisert. Når en kan bekrefte at koden overensstemmer med spesifikasjonen²⁵⁰ skal det hele godkjennes av vedkommende forvaltningsmyndighet som beslutningssystem med rettslig korrekt og forsvarlig innhold.

Flytskjemaet i figur 8 er forenklet og forkortet noe i forhold til den videre framstillingen. For det første har jeg ikke synliggjort slike suppleringer som er beskrevet i kapittel 8. Dette kunne imidlertid ha vært tegnet inn som en tilsvarende aktivitet som "fortolkning", og som utføres etter fortolkningen av rettskilder er gjennomført. Jeg har heller ikke tatt med slik regelverksutvikling som omhandlet i kapittel 10. Dette vil dels være en parallell prosess gjennom de fleste stadier av de juridiske prosessene i flytskjemaet, og dels være en type oppgave som utføres i forlengelsen av systemutviklingsarbeidet, dvs. etter at det rettslige innholdet av beslutningssystemet er godkjent.

I flytkartet og ellers i denne framstillingen er realiseringen av systemet omtalt som "programmering" og resultatet som "programkode". Dette er unøyaktige betegnelser som ikke gjør synlig at en ofte står ovenfor valg med hensyn til hvor og hvordan rettsreglene skal komme til uttrykk i systemet. Andresen 2000 s 27 – 30 beskriver det han kaller "transformeringsrommet" om mulige steder og mekanismer som kan brukes for å uttrykke rettsregler i et relasjonsdatabaseverktøy. Poenget er at slikt innhold ikke bare kan legges i moduler med programkode, men også i databasedefinisjoner og lagrede, formaliserte data

²⁵⁰ Eventuelt endret spesifikasjon dersom programmeringsarbeidet har avdekket forhold som begrunner endring.

(jf. "steder" rettsregler kan plasseres). På hvert "sted" kan det benyttes algoritmer, definisjoner, restriksjoner og oppdatering av data (jf. "mekanismer" for å uttrykke rettsregler). Satt opp i tabell får vi følgelig tolv kombinasjoner av steder og mekanismer til rådighet. Denne framstillingen er begrenset til den rettslige delen av arbeidet, og jeg går derfor ikke nærmere inn på teknologiske valg mht hvorledes rettsreglene skal komme til uttrykk i beslutningssystemet. Det er imidlertid et poeng at enkelte steder/mekanismer er lettere å oppdatere enn andre; for eksempel er det enklere å endre verdier i en tabell enn å endre på en programkode.

Som nevnt kommer jeg ikke nærmere inn på selve den teknologiske realiseringen av systemet, og vil heller ikke si noe nærmere om hvilke metoder og verktøy som er aktuelle å bruke i den sammenheng. På det ene ytterpunktet har vi fullt ut manuell realisering av systemet, mens vi i den andre enden av skalaen har mulighet for bruk av verktøy som innebærer høy grad av automatisering. Dette siste gjelder særlig bruk av "regelmotorer" (engelsk: business rules engine). Målet med slike regelmotorer er å gjøre det mulig å spesifisere regler i systemet uten å ha programmeringskompetanse. Fremstillingen i dette og de neste kapitlene er skrevet uavhengig av verktøybruk. Poenget er at den type rettslig analyse og strukturering jeg nedenfor beskriver uansett er nødvendig/ønskelig enten en skal gjøre jobben manuelt eller bruke verktøy som automatiserer deler av prosessen.

7.2 Innledende bemerkninger om spesifiseringsfasen

7.2.1 Rettslig kravspesifisering

I spesifiseringsfasen skal enkeltbestemmelsene i de rettskildene som det er aktuelt å transformere kartlegges, ordnes og fortolkes, og tolkningsresultatene skal nedfelles i en *rettslig kravspesifikasjon*. Rettslig kravspesifikasjon er betegnelse på en detaljert angivelse av hvilke rettsspørsmålene som skal inngå i beslutningssystemet og hvordan de skal løses. Spesifikasjonen er ikke bare rettet mot vanskelige spørsmål, men omfatter alt fra det åpenbare til det vanskelige. Rettslige systemavgjørelser, dvs. avgjørelse av tvilsomme rettsspørsmål, er en del av denne spesifikasjonen. Hvor stor del, avhenger av hvor mange vanskelige rettsspørsmål som må avgjøres som ledd i transformeringen (jf. avsnitt 2.3). I tillegg inneholder den rettslige kravspesifikasjonen resultater av den suppleringen av rettskildene som er beskrevet i kapittel 8.

Den rettslige kravspesifikasjonen består hovedsakelig av resultatene fra en *rettslig informasjonsanalyse* (avsnitt 7.5.3) og fra en *rettslig prosessanalyse* (avsnitt 7.5.4). Informasjonsanalysen gjelder identifisering og fortolkning av alle opplysningstyper som skal inngå i behandlingen av saker. Dette vil i stor grad gjelde opplysninger som er beslutningsgrunnlag for enkeltvedtak, og det vanligste vil være at disse er personopplysninger. Prosessanalysen innebærer en identifisering av krav til hvorledes opplysningene skal behandles, det vil i stor grad si spørsmål vedrørende beregninger, prøving av vilkår og utveksling av opplysninger.

Hensikten med kravspesifiseringen er å analysere rettsspørsmålene og spesifisere rettslige løsninger på en slik måte at de på korrekt måte kan gjøres til gjenstand for videre modellering og realisering ved hjelp av anerkjente verktøy og metoder innen systemutvikling, jf. de to horisontale elementene til høyre for rettslig kravspesifikasjon i figur 8 (forrige avsnitt).

Innholdet av spesifikasjonen vil primært være resultatene fra informasjons- og prosessanalysen og identifisering av aktørene som opptrer i rettskildene, se avsnitt 7.5 og 7.6. Resultatene fra analysen kan være slike tabeller som jeg bruker i de følgende avsnittene, pseudokode eller lignende. Rettslige systemavgjørelser vil være et hovedelement i den rettslige kravspesifikasjonen. Som nevnt i avsnitt 2.3 antar jeg at systemavgjørelsene særlig bør være av tre typer:

- Avgjørelser av hvorledes tolkningstvil skal løses, jf. kapittel 7.
- Avgjørelser av hvordan skjønn skal håndteres i systemet, jf. avsnitt 5.6.2.
- Avgjørelser av om og på hvilken måte eksisterende rettsregler på området må suppleres, jf. kapittel 8.

Kravspesifikasjonen må være *skriftlig*, dvs. nedskrevet i naturlig eller (delvis) formalisert språk. Den kan gjerne være skrevet ved hjelp av strukturert naturlig språk (pseudokode) dvs. vanlig norsk der en bruker et formelt oppsett som synliggjør prosedyren, logiske og aritmetiske operatører og med standardisert begrepsbruk. Poenget er å finne en uttrykksmåte som både er presis og som er forståelig for personer uten programmeringskompetanse.

Skriftlighet er nødvendig for at jurister og programmerer skal kunne kommunisere uten misforståelser. Dette betyr selvsagt ikke at meget av diskusjonen mellom jurist og programmerer kan og bør skje muntlig. Når slike diskusjoner er nødvendige, f.eks. for å avklare usikkerhet ved en skriftlig spesifikasjon som juristen har levert, bør imidlertid alle avklaringer nedfelles i skriftlig form, dvs. spesifikasjonen bør alltid holdes oppdatert og vise de løsninger som til en hver tid gjelder.²⁵¹ Skriftlighet er også ønskelig fordi det kan gjøre det lettere å kontrollere at programmene inneholder korrekte rettsregler. Dokumentasjon i betydningen "skriftlig bekreftet spesifikasjonen" er dessuten nødvendig i arbeidet med å oppdatere/endre systemet som følge av regelendringer m.v., jf. kapittel 9.

7.2.2 Fra saksdrevet til systemdrevet fortolkning

En rettslig kravspesifikasjon inneholder avklaringer av tolkningsspørsmål som har basis i lov, forskrift og andre rettskilder. Ved behandling av enkeltsaker vil jurister tradisjonelt bare ta stilling til de tolkningsspørsmål som *hver enkelt sak* gjør aktuell. Det er for eksempel fru Nilsens krav på dagpenger som det skal tas stilling til og ikke dagpengesaker for alle andre arbeidsledige. Dermed er det bare de tolkningsspørsmål som fru Nilsens sak aktualiserer som det vil bli tatt stilling til. Denne tradisjonelle tilnærmingen til anvendelse av rettsregler kan vi kalle *saksdrevet* fortolkning.

Når beslutningssystemer skal spesifiseres er en saksdrevet tilnærming til rettsspørsmålene utilstrekkelig. I stedet må juristen anlegge en *systemdrevet* fortolkningsmåte. Dette uttrykket betegner at det ikke er behovet i enkeltsaker, men beslutningssystemets krav til systematisk og fullstendig kartlegging og løsning av tolkningsspørsmål som er bestemmende.

Det at fortolkningsmåten må være systemdrevet, innebærer selvsagt ikke at enkeltsaker mister sin betydning. Enkeltsaker, særlig i form av forvaltningens presedensavgjørelser og domsavgjørelser, er ofte utslag av at det foreligger vanskelige rettsspørsmål knyttet til en regeltekst eller lignende. Løsningen av

²⁵¹ Jf. fvl § 11d.

slike enkeltsaker kan ha overføringsverdi og tjene som argument ved løsningen av andre saker. Derfor er eksistensen av og den konkrete løsningen på problemer i slike enkeltsaker klart relevante også når fortolkningen er systemdrevet. Slike viktige enkeltsaker kommer uansett med i arbeidet med rettslig kravspesifikasjon fordi de inngår i det rettskildematerialet som danner grunnlaget for spesifikasjonen.²⁵²

Systemdrevet fortolkning slik jeg her beskriver bør ta utgangspunkt i lov- og forskriftstekster. Innen forvaltningsretten inneholder lover mv ofte en forholdsvis systematisk og dekkende beskrivelse av rettsspørsmålene. Lover og forskrifter er derfor egnet som utgangspunkter som vi knytter andre rettskilder til (forarbeider, rettsavgjørelser mv.). Vi leser med andre ord for eksempel lov- og forskriftstekster innen det forvaltingsområdet beslutningssystemet skal gjelde, og bruker andre rettskilder for å undersøke og forstå meningsinnholdet i disse lovene og forskriftene. Slike andre rettskilder kan dessuten inneholde rettsregler som supplerer de (ofte) dekkende bestemmelsene i lov og forskrift.²⁵³

Når fortolkninger av lover og forskrifter skjer på en systemdrevet måte for å spesifisere innholdet av et beslutningssystem, må en i utgangspunktet løse alle potensielle tolkningsspørsmål knyttet til disse tekstene. Fordi hvert tolkningsspørsmål kan ha vidtrekkende systemmessige konsekvenser, kan en ikke vente til problemet dukker opp i konkrete saker, men er henvist til å løse det på forhånd. Dersom loven stiller krav om å være "bosatt i riket", kan vi for eksempel ikke vente med å fastsette det fullstendige meningsinnholdet av begrepet. Vi kan heller ikke ta stilling til hvilken kilde denne opplysningstypen skal hentes fra uten å ha fastlagt definisjonen. I 90 % av tilfellene er det åpenbart hvor folk er bosatt, men i de resterende tilfellene kan det kanskje være vanskelige rettsspørsmål i randsonen av begrepet.²⁵⁴

Fordi jurister ikke har noen dekkende metode for å foreta en uttømmende kartlegging av alle fortolkningsspørsmål som er knyttet til en regeltekst og/eller andre rettskilder, skaper overgangen fra saksdrevet til systemdrevet fortolkning et juridisk metodeproblem.²⁵⁵ Juristene kan derfor ha god hjelp av å anvende metoder som supplerer eget fag. Systematikk og framgangsmåter i dette kapitlet er forhåpentligvis et bidrag til dette.

Når tolkingsspørsmålene først er kartlagte, er det som gjenstår langt på vei vanlig rettskildebruk, det vil si tolkingproblemer løses i henhold til vanlig juridisk metode. Det er likevel enkelte særegenheter forbundet med de tolkingsoppgavene en står overfor. En del av de tolkingsspørsmål som oppstår i en systemdrevet fortolkning vil for det første være så detaljerte og/eller lite praktiske at en vanskelig vil finne støtte for bestemte løsninger i forarbeider, dommer og lignende. Det vil derfor ikke sjelden være

²⁵² Se listen i avsnitt 6.2.1, bokstavene g, i og l.

²⁵³ Særlig Høyesterettsdommer kan ha selvstendig betydning, og kan etablere rettsregler uten støtte i en lov- eller forskriftstekst. Slike avgjørelser er imidlertid forholdsvis sjeldne.

²⁵⁴ Det kan for eksempel by på tvil om hvor en person er bosatt når det skjer langvarige opphold og reise fram og tilbake mellom Norge og personens opprinnelsesland. Slike tvilsspørsmål vil typisk bli løst ved hjelp av rettskilder utenfor vedkommende lov, for eksempel fordi spørsmålet er løst i forarbeidene eller fordi det foreligger en relevant dom.

²⁵⁵ Metoder for å løse tolkningsspørsmålene er imidlertid ikke problematisk på samme måte.

slik at *formålsbetraktninger* vil kunne få relativt stor innvirkning ved løsningen av slike spørsmål. Løsninger som kan sies å støtte opp under formålet med vedkommende lov vil for eksempel kunne bli foretrukket framfor andre løsninger.²⁵⁶

For det andre vil bestemte typer av *reelle hensyn* kunne virke sterkere inn på fortolkningen enn når rettsanvendelsen skjer for å løse konkrete enkeltsaker. Årsaken er bl.a. at de tolkningsvalg som treffes kan tenkes å få store systemtekniske og/eller økonomiske konsekvenser. Når kunnskap om slike virkninger erverves i spesifiseringsfasen, vil dette lett kunne virke inn på de tolkningsvalg som til slutt treffes. Det er for eksempel trolig at en løsning som klart er billigere enn den andre vil bli foretrukket, dersom det samtidig kan hevdes at de rettslig sett er fullt ut akseptable.

Et eksempel på systemmessige konsekvenser av rettslige valg kan være at en i etat A ønsker å legge til grunn en definisjon av en opplysningstype som muligens avviker noe fra definisjonen av informasjon som finnes maskinlesbar i etat B. Finnes rettslig holdbare argumenter for å hevde at definisjonene er like, vil en slik fortolkning lett bli lagt til grunn fordi det muliggjør maskinell (og billigere) innhenting av opplysningen. Et annet eksempel kan være at en mulig forståelse av regelverket gir vesentlig mer komplisert programmering enn en annen. Kompleks programmering kan øke risikoen for at feil oppstår. Dersom et annet tolkningsalternativ som ikke gir de samme programmeringsutfordringene lar seg forsvare som rettsriktig, skal det i en slik situasjon gode argumenter til for ikke å velge den enkleste løsningen.

En annen type viktig reelt hensyn gjelder *rettferdighet*. Dersom et mulig tolkningsvalg gir urettferdige virkninger, er det et sterkt argument for å velge en annen løsning. Hensynet til forvaltningens legitimitet er særlig viktig i tider med omstilling av arbeidsmåter ved hjelp av IKT, noe som kan begrunne stor vektlegging av hensynet til rettferdighet. Rettferdighetshensyn kan for eksempel tale for ikke å velge et sterkt formalisert eller automatisert saksbehandlingsopplegg, fordi dette vil gjøre det vanskelig å ta individuelle hensyn, jf. avsnitt 5.6.4.

7.2.3 Programkode som rettskilde?

Ovenfor understreket jeg at den systemdrevne tilnærmingen får avgjørende betydning for hvilke rettsspørsmål som kartlegges og fortolkes. Et forhold som er spesielt for rettskildebruken ved utvikling av beslutningssystemer gjelder muligheten for å anvende *datamaskinprogrammer som rettskilde*. Dersom en er i tvil om hvorledes en rettsregel er å forstå, kan det med andre ord være aktuelt å legge vekt på den løsning som tidligere har vært valgt i et beslutningssystem som dekker de samme rettsspørsmålene. Begrunnelsen er primært at tidligere programkode kan hevdes å gi uttrykk for en fast forvaltningspraksis. Jeg vil særlig peke på tre situasjoner der det kan være aktuelt å anvende datamaskinprogrammer som rettskilde:

For det første er programkode aktuell som rettskilde der et beslutningssystem skal *nyutvikles*, dvs. det skal utvikles et nytt system til erstatning for et eksisterende. I slike tilfelle vil det foreligge programkode med rettslig innhold som del av en systemløsning som er og har vært i bruk gjennom lengre tid.

²⁵⁶ Lovens formål framgår ofte av § 1, og vil ikke sjelden være videre utdypet i forarbeidene.

For det andre kan det eksistere løsninger i *parallele systemer*. F.eks. kan det i en kommune være grunn til å vurdere de løsninger som er valgt i andre kommunale beslutningssystemer innen samme forvaltningsområde.

For det tredje kan det være grunn til å legge vekt på løsningen av visse *felles spørsmål* i beslutningssystemer selv om disse er utviklet innenfor andre forvaltningsområder. Et eksempel er regler for håndtering av tid (jf. fristberegninger mv). Få rettsregler gir detaljerte anvisninger på hvorledes slike spørsmål skal løses. I så fall kan det være aktuelt å legge vekt på hvorledes lignende spørsmål i andre systemer innen samme sektor er løst. Dersom det f.eks. er tvil om forståelsen av "arbeidsuke",²⁵⁷ kan det være grunn til å undersøke hvorledes dette er løst i andre systemer som iverksetter lovbestemmelser der samme ukebegrep inngår.

Programkode kan i de ovenfor nevnte tilfellene hevdes å representere rettskildefaktoren "andre myndigheters praksis". Når forvaltningspraksis skal belyses, har jurister tradisjonelt først og fremst vært opptatt av presedensavgjørelser. Forvaltningens presedens gjelder gjerne klageinstansers avgjørelser av prinsipielle rettsspørsmål, noe som innebærer at det kun er en liten andel av det totale sakstilfanget som inngår i materialet. I rettslig argumentasjon er det imidlertid også anledning til å legge vekt på innholdet av den brede alminnelige forvaltningspraksisen.²⁵⁸ Normalt vil imidlertid slike studier være alt for tidkrevende til at de kan få særlig praktisk betydning. I kontrast til dette vil programkode ofte kunne gi forholdsvis rask og relativt sikker kunnskap om en bred og langvarig praksis. Selvsagt bør imidlertid påliteligheten av programkoden som uttrykk for praksis undersøkes før dette eventuelt tillegges vekt.

Eksisterende programkoder bør ikke legges til grunn for programmeringen av nye beslutningssystemer uten at det er bekreftet at det rettslige innholdet av koden ligger innenfor det som kan hevdes å være en rettslig korrekt og forsvarlig løsning. Ukritisk videreføring av eksisterende kode er ikke akseptabelt fordi de personer som har faglig ansvar for det rettslige innholdet av beslutningssystemet alltid må kunne innestå for det rettslige innholdet. Noen automatikk i bruk av eksisterende programkode ved utvikling av et nytt system, bør det m.a.o. ikke være.

Når en skal ta stilling til hvilken rettskildemessig vekt som skal tillegges eksisterende programkode, kan en ta utgangspunkt i to situasjoner som kan sies å representere ytterpunkter, nemlig når:

- Spørsmålet som er løst i programmet ikke er løst i andre rettskilder, og
- spørsmålet som er løst i programmet står i motstrid med de løsninger som andre rettskilder gir uttrykk for.

I den første situasjonen kan de fortolkninger som programkoden uttrykker forholdsvis lett få gjennomslag selv om koden generelt sett må anses å ha beskjeden rettskildemessig vekt. Det motsatte

²⁵⁷ Søk i sentrale forskrifter i Lovdata (mai 2011), viser seks ulike forskrifter der dette ordet forekommer. En kan for eksempel tenke seg at en arbeidsuke kun teller 5 dager (siden femdagersuker er vanlig i arbeidslivet), og "arbeidsuke" kan også ses som forskjellig fra "ferieuke", slik at et år består av færre arbeidsuker enn kalenderuker.

²⁵⁸ Bred forvaltningspraksis kan være resultatet av rettsanvendelse i regi av saksbehandlere uten juridisk utdanning. Forutsetningen for å legge vekt på slik praksis er derfor at den er rettslig holdbar (om enn ikke uomstridt) og for eksempel i tråd med overordnet forvaltningsmyndighets instruks om rettsanvendelsen.

er tilfellet når andre rettskilder taler for en løsning som avviker fra den som er lagt til grunn i programkoden. I slike tilfelle kan det være tjenlig å skjelne mellom fire situasjoner:

Løsningen i programkoden har vært *alminnelig kjent*. Selv om løsningen av et rettsspørsmål i et datamaskinprogram har vært fulgt i stort omfang og over lang tid, er det ikke alltid at de berørte har vært oppmerksomme på forholdet. Dersom det derimot har vært allmenn kunnskap om løsningen av rettsspørsmålet i programmet, taler dette (og hensynet til forutberegnelighet) for at programmet tillegges forholdsvis stor vekt.

Programkoden representerer praksis med et stort *omfang*. Eksistensen av programkode med et visst rettslig innhold innebærer ikke nødvendigvis at løsningen har fått anvendelse i mange enkeltsaker. Noen deler av koden gjelder meget sjeldne tilfelle, og vil derfor ikke være anvendt mange ganger. Andre sentrale deler av koden vil komme til anvendelse i alle saker. Omfanget av praksis bør derfor undersøkes konkret og tillegges stor betydning. Jo større omfang, jo større rettskildemessig vekt kan det være grunn til å gi innholdet av koden. Stort omfang i løpet av meget kort tid, f.eks. i forbindelse med satsvis kjøring i løpet av et døgn av et stort antall saker, bør likevel normalt ikke tilsi at løsningen i programmet får særlig vekt p.g.a. omfanget. Omfanget bør særlig vurderes i sammenheng med varigheten av vedkommende praksis, jf. nedenfor.

Programkoden representerer praksis av lang *varighet*. Relativt kort varighet (noen måneder, et år) bør ikke hindre relativt stor rettskildemessig vekt når omfanget er stort. Tilsvarende er det liten grunn til å tillegge en langvarig praksis med lite omfang særlig rettskildemessig vekt. Er imidlertid koden brukt over lang tid (f.eks. mer enn ett år)²⁵⁹ og har relativt stort omfang, er det grunn til å legge forholdsvis stor vekt på det rettslige innholdet av koden.

Programkoden bør gi uttrykk for juridisk begrunnede synspunkter på vedkommende rettsspørsmål. Programmeringsvalg i eksisterende systemer kan gi utilsiktede rettslige konsekvenser. Normalt bør det rettslige innholdet av programkode kun tillegges vekt når det har rettslig begrunnelse. Er det primært programmeringstekniske hensyn som ligger bak valg av løsning, gir dette ikke grunn til å tillegge løsningen spesiell rettskildemessig vekt.

Den situasjon at det er aktuelt, relevant og gjennomførbart å tillegge programkode vekt som rettskilde, innebærer selvsagt ikke at programkoden uten videre får bestemmende betydning for utfallet av vurderingene. Også her er det *samlede* rettskildebildet avgjørende for sluttkonklusjonene.

7.3 Den grunnleggende strukturen i spesifiseringen

7.3.1 Rettsfaktum og rettsvirkning

I jussen er det vanlig å operere med et grunnleggende skille mellom betingelser/rettsfakta på den ene side og rettsvirkning på den annen side, gjerne i formen:

²⁵⁹ Dette er bare et grovt anslag. Jeg antar at kortere varighet representerer en praksis som er så ubefestet at tidsaspektet ikke kan gi noe særlig betydning ved vurderingen av kodens rettskildemessige vekt.

Hvis [rettsfaktum] så [rettsvirkning]

I den videre framstillingen er oppgaven å spesifisere rettsfaktum og rettsvirkning i regler som skal inngå i et beslutningssystem. Dersom vi kun har ett enkelt rettsfaktum og én enkel rettsvirkning, vil oppgaven kunne være å ta stilling til betydninger av to sett begreper. Rettsfaktum og rettsvirkning vil imidlertid nesten alltid være formulert på mye mer omfattende og komplekse måter, og vil heller ikke nødvendigvis ha samme syntaks som grunnsetningen ovenfor følger. I kontantstøtteleven § 2 første ledd er hovedvilkåret for å få kontantstøtte formulert slik:

”Kontantstøtte ytes for barn mellom 1 og 3 år som er bosatt i riket, og som ikke eller bare delvis gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for, jf. § 7 tredje ledd.”

Her er rettsvirkningen (”Kontantstøtte ytes”) satt først. Samtidig er rettsfaktum (dvs. vilkår for å få kontantstøtte) satt til sist og består av tre elementer (vedrørende alder, bosetting og bruk av barnehageplass). Leser en videre i lovteksten vil en dessuten se at de fleste bestemmelsene har et innhold som utdyper/forklarer innholdet av andre bestemmelser. Nedenfor viser jeg noen slike sammenhenger.

Jeg velger først å dele opp denne hovedbestemmelsen om kontantstøtte i de tre hovedelementene på rettsfaktasiden, og har skrevet litt om på og satt rettsvirkningen til slutt. Dessuten har jeg gjengitt nærmere presiseringer fra andre bestemmelser i loven (i liten skrift) av to elementer i rettsfaktum:

HVIS

barn mellom 1 og 3 år **og**
er bosatt i riket,

1. Et barn anses som bosatt i riket når det har oppholdt seg eller skal oppholde seg i riket i mer enn 12 måneder. Et midlertidig utenlandsopphold på opptil 3 måneder avbryter ikke et bostedsforhold. (§ 2 annet og tredje ledd)
2. Det gis ikke kontantstøtte for barn som har fast bosted hos tilsatt ved utenlandsk representasjon eller annen administrativ tjenestegren her i riket, med mindre vedkommende tilsatt er norsk statsborger eller er fast bosatt her og betaler skatt til Norge av sin arbeidsinntekt. Det gis likevel kontantstøtte for barn av ektefelle eller samboer til utsendt tilsatt ved utenlandsk representasjon eller annen administrativ tjenestegren her i riket når ektefellen eller samboeren helt eller delvis forsørger barnet og betaler skatt i Norge av sin årlige arbeidsinntekt som overstiger to ganger folketrygdens grunnbeløp. (§ 4)
3. Departementet gir forskrifter med nærmere regler om unntak fra retten til kontantstøtte for barn i tilfeller hvor det foreligger tilfredsstillende dekning fra utlandet. (§ 5)
4. Det ytes ikke kontantstøtte for barn som i medhold av lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester har opphold i fosterhjem eller institusjon. (§ 6)

og

ikke gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for **eller**
bare delvis gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for, jf. § 7 tredje ledd.

5. Det ytes full kontantstøtte dersom barnet ikke gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for. [...] Det ytes ikke kontantstøtte hvis det er avtalt oppholdstid på 33 timer eller mer per uke. (§ 7 annet og fjerde ledd)

SÅ

ytes kontantstøtte.²⁶⁰

²⁶⁰ Hva ”ytes kontantstøtte” innebærer framgår selvsagt av loven, men fordi fokus her er rettsfaktasiden, har jeg ikke klippet inn teksten fra de relevante bestemmelsene.

Denne primitive oppstillingen illustrerer for det første at ingen bestemmelser utdyper kravet til barnets alder, og i de aller fleste tilfellene vil dette være helt uproblematisk å ta stilling til. Oppstillingen viser videre at det er kravet om at barnet skal være "bosatt i riket" som rettslig sett er mest komplisert å avgjøre, og flere av de øvrige bestemmelsene i loven gjelder dette kravet. En rask gjennomgang av loven viser også at det tredje hovedelementet vedrørende offentlig driftsstøtte, ikke er nærmere regulert i kontantstøtteloven, men viser til avgjørelse etter barnehageloven.

Eksempelet viser også hvorledes vi må vinne kunnskap om betydningen av en rekke ord for å forstå innholdet av teksten. For å forstå betydningen av punkt 2 (dvs. § 4), må vi for eksempel bringe klarhet i hva som menes med ord som "utenlandsk representasjon", "tilsatt", "norsk statsborger", "fast bosatt" og "arbeidsinntekt". Det kan være at tilgjengelige rettskilder (f.eks. forarbeider og rettspraksis) vil være til hjelp for å forstå meningsinnholdet, men det kan også være at rettskildene er tause, og at løsningen av tvilsspørsmål i stor grad vil bero på formålsbetraktninger og reelle hensyn.

7.3.2 Tre behandlingstrinn: prøving av inngangskriterier og etablering av vedtaksbeskrivelse

Uttrykket HVIS [rettsfaktum] kan ofte deles ved å skjelle mellom rettsfakta som er "formelle inngangskriterier" og rettsfakta som er "materielle inngangskriterier". Siden rettsvirkningen i vår sammenheng er et forvaltningsvedtak, velger jeg å kalle bestemmelser som styrer rettsvirkningen for "vedtaksbeskrivelse". Prøving av inngangskriterier og fastsettelse av vedtak, kan da sies å utgjøre tre saksbehandlingstrinn.

Vi får da et behandlingsforløp med to elementer på rettsfaktasiden:

[HVIS formelle inngangskriterier OG materielle inngangskriterier] SÅ vedtaksbeskrivelse

Med *formelle inngangskriterier* mener jeg slike formelle krav som må være oppfylt for at forvaltningssaken over hode kan tas til behandling. Dette vil typisk være krav til underskrevet søknad, krav om at saken har kommet inn til forvaltningsorganet innen tidsfristen osv. Dersom disse vilkårene ikke er oppfylt blir saken avvist eller stilt i bero inntil de formelle kravene er oppfylt.

Med *materielle inngangskriterier* mener jeg slike materielle krav som må være oppfylt for at det skal kunne avgjøres om det kan treffes vedtak i samsvar med påstanden i saken, dvs. i samsvar med den intensjonen som ligger bak igangsetting av saken. Dersom materielle inngangskriterier ikke er oppfylt, blir det et "negativt" vedtak, dvs. saken avsluttes med et avslag, avvisning av saken eller lignende. Sagt på en annen måte vil saken avsluttes uten at det er behov for ytterligere saksopplysninger for å beskrive rettsfølgen ("vedtaksbeskrivelsen"). Dersom barnet det søkes kontantstøtte for ikke er bosatt i riket og således ikke tilfredsstillende et av de materielle inngangskriterier for rett til støtte, blir vedtaket avslag. Det blir da ikke behov for de opplysninger i saken som ville ha vært nødvendig for å avgjøre hvor mye kontantstøtte som skulle gis. Den som fyller ut selvangivelse, men ikke tilfredsstillende de materielle vilkårene for skatteplikt, vil få "negativt" vedtak der det slås fast at det ikke foreligger skatteplikt.²⁶¹ Da blir det heller ikke behov for opplysninger om inntekter mv som ellers ville ha blitt brukt for å beregne skatten.

²⁶¹ Som noen imidlertid vil oppfatte som "positivt" ☺.

Er både de formelle og materielle inngangskriteriene tilfredstillet, blir det truffet et vedtak der en må gjøre bruk av ytterligere opplysninger i saken. I så fall blir det foretatt en *vedtaksbeskrivelse*, dvs. det blir fastlagt hvilken rettsfølge det har at formelle og materielle inngangskriterier er oppfylt. For eksempel vil kontantstøtte og skatt bli beregnet etter gjeldende regler. Vedtaksbeskrivelsen er med andre ord resultatet av at forvaltningen anvender de rettsreglene som er bestemmende for rettsvirkningen.

Selve vedtaksbeskrivelsen kan være kompleks eller helt enkel. Dersom vilkårene for skatteplikt foreligger, vil selve skatteberegningen (dvs. vedtaksbeskrivelsen) ofte være omfattende og kompleks. I den andre enden av skalaen kan det være helt enkle vedtaksbeskrivelser der rettsvirkningen nærmest bare kan konstateres. Er de formelle og materielle inngangskriteriene for studieplass tilfredstillet, vil vedtaksbeskrivelsen kun gå ut på å angi hvilke disse er og den prioriterte rekkefølgen mellom dem.

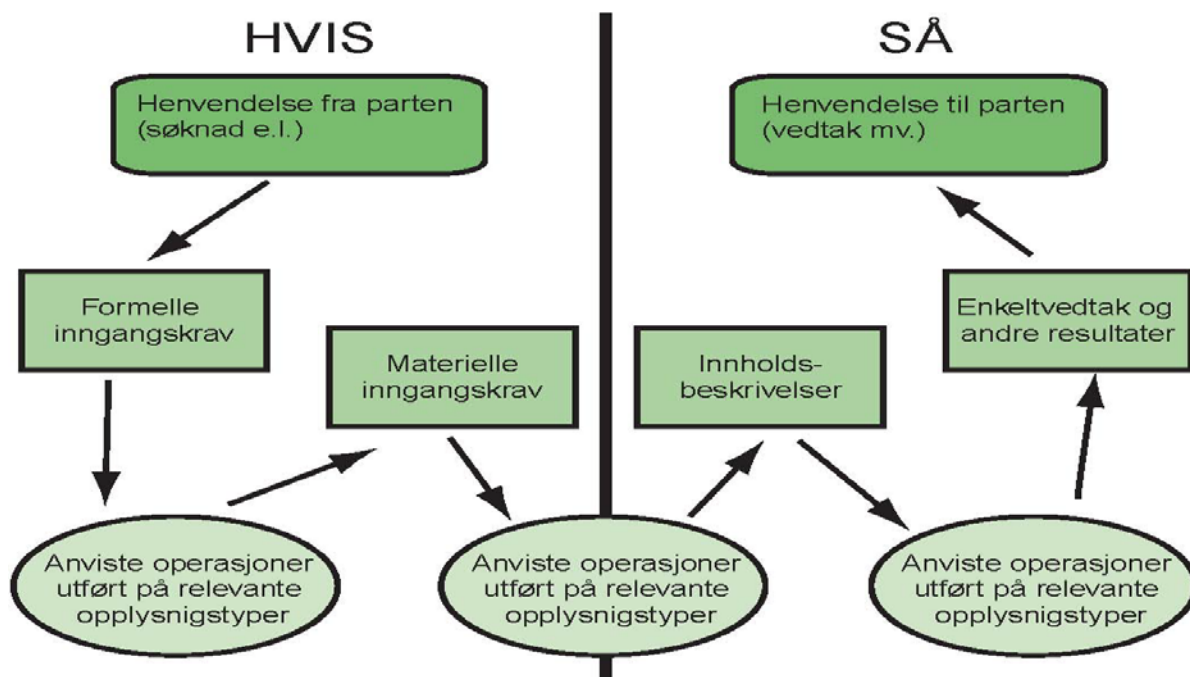
7.4 Opplysninger og operasjoner

Neste trinn blir å undersøke hva som må eller kan skje for å prøve om inngangskriteriene er oppfylte og for å gjennomføre vedtaksbeskrivelser. Jeg skiller mellom opplysninger og operasjoner. Opplysninger beskriver saksforhold som skal eller kan legges til grunn ved behandling av enkeltsaker. Operasjoner betegner handlinger som skal eller kan utføres på/ved hjelp av opplysningene. En operasjon er for eksempel å legge sammen tall, en annen operasjon kan være å prøve om alternative og kumulative vilkår er oppfylt. Hvis vi igjen bruker en noe omformulert bestemmelse i kontantstøtteleven § 2 som eksempel, er det i hver linje i normal skrift angitt ulike forhold det må skaffes opplysninger om, mens ordene i fet skrift er operasjoner, dvs. ord/tegn som sier hvordan opplysningene skal behandles.

1. **HVIS**
2. barn ≥ 1 og ≤ 3 år
3. er bosatt i riket **OG**
4. ikke eller bare delvis gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for
5. **SÅ**
6. ytes kontantstøtte

Linjene 1 – 5 uttrykker her materielle inngangskrav, som så i linje 6 leder fram til et utsagn om at det skal gjennomføres en vedtaksbeskrivelse, dvs. kontantstøttebeløpet skal beregnes (noe det er bestemmelser om i senere paragrafer i loven).

I figur 9 (nedenfor) har jeg tegnet inn inngangskriteriene med vedtaksbeskrivelsen, samt opplysninger/operasjoner inn i Hvis – Så-modellen. Poenget er at en typisk først må undersøke hvilke formelle vilkår som må være oppfylt for å ta saken til behandling, og deretter undersøke hvilke materielle vilkår som må foreligge for å treffe vedtak i henhold til påstanden i søknaden. På alle tre trinn må det samles inn opplysninger og opplysningene må undergis en behandling ved at det utføres noen logiske og aritmetiske operasjoner mv.



Denne figuren er på mange måter en grunntegning som angir viktige elementer i den problemforståelsen av utvikling av beslutningssystemer som denne framstillingen bygger på. De neste avsnittene bygger videre på elementene i figuren.

7.5 Gru Figur 9 Oversikt over behandlingstrinn.

7.5.1 Generelt

Opplegget her er basert på at det først foretas en grunnleggende analyse av de lover og forskrifter som i samsvar med avsnitt 6.3.4 er etablert som grunnlag for transformering. Dette kan skje fordi disse regelverkene vanligvis dekker de fleste rettsspørsmål. Senere skal det gjennomføres en utdypende analyse, se avsnitt 7.6. Her blir lover og forskrifter mer inngående undersøkt og supplert ved hjelp av øvrige rettskilder. Årsaken til denne oppsplittingen er at lover og forskrifter innen spesiell forvaltningsrett normalt angir de grunnleggende rettslige elementene vi trenger for å få oversikt over og strukturere hele problemfeltet. Andre rettskilder har ofte primært betydning for løsning av detaljspørsmål,²⁶² og detaljene kan vi vente med til vi har god oversikt over helheten.

Den følgende analysen bør som et minimum skje av de deler av lover og forskrifter som skal automatiseres. Dersom en har valgt høyt automatiseringsnivå, må de fleste bestemmelser trekkes inn i analysen. Legges det opp til lav automatiseringsgrad, og prøving av inngangskriteriene helt eller delvis avgjøres manuelt, vil kanskje bare de lov- og forskriftsbestemmelser som trengs til vedtaksbeskrivelsen komme med. Ikke sjelden vil det imidlertid være vanskelig å ta endelig stilling til graden av

²⁶² At spørsmålene gjelder detaljer, betyr selvsagt ikke at de er lite viktige!

automatisering før den rettslige analysen er foretatt. Derfor kan analysen komme til å omfatte flere lov- og forskriftsbestemmelser enn de som til slutt blir gjenstand for transformering og automatisering.

7.5.2 Kategorisering i samsvar med behandlingstrinn

I tabellen nedenfor har jeg kategorisert et utvalg av bestemmelsene i kontantstøtteleven etter behandlingstrinn (jf. avsnitt 7.3.2). I tillegg til kategoriene formelle inngangskriterier (F), materielle inngangskriterier (M) og vedtaksbeskrivelse (V), bruker jeg kategorien "annet" (A) for å fange opp bestemmelser som ikke passer inn i inndelingen etter behandlingstrinn. En slik åpen kategori er uansett helt nødvendig fordi lover og forskrifter har et variert innhold som en umulig generelt kan kategorisere på uttømmende måte. Behandlingstrinnene fanger med andre ord kun opp det som er spesielt relevant for transformeringen.

Lovtekst	Behandlings- trinn
<p>§ 1. Formålet med loven</p> <p>Formålet med denne loven er å bidra til at familiene får mer tid til selv å ta omsorgen for egne barn, at familiene gis reell valgfrihet når det gjelder omsorgsform for barn og at det blir mer likhet i overføringene den enkelte familie mottar til barneomsorg fra staten, uavhengig av hvordan tilsynet ordnes.</p>	A
<p>§ 2. Vilkår knyttet til barnet</p> <p>Kontantstøtte ytes for barn mellom 1 og 3 år som er bosatt i riket, og som ikke eller bare delvis gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for, jf. § 7 tredje ledd.</p> <p>Et barn anses som bosatt i riket når det har oppholdt seg eller skal oppholde seg i riket i mer enn 12 måneder. Et midlertidig utenlandsopphold på opptil 3 måneder avbryter ikke et bostedsforhold.</p> <p>Loven gjelder for barn som oppholder seg på Svalbard og som er medlem i folketrygden etter folketrygdloven § 2-3.</p>	M
<p>§ 3. Vilkår knyttet til støttemottaker</p> <p>Kontantstøtte ytes til den som barnet bor fast hos. Støttemottakeren må være bosatt i riket. Regelen i § 2 andre og tredje ledd gjelder tilsvarende.</p>	M
<p>§ 3. Vilkår knyttet til støttemottaker</p> <p>Kontantstøtte ytes til den som barnet bor fast hos. [...]</p>	V
<p>§ 6. Barn i fosterhjem eller institusjon</p> <p>Det ytes ikke kontantstøtte for barn som i medhold av lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester har opphold i fosterhjem eller institusjon.</p>	M
<p>§ 7. Kontantstøttens størrelse</p> <p>Kontantstøtte ytes med de beløp som fastsettes av Stortinget.</p> <p>Det ytes full kontantstøtte dersom barnet ikke gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for.</p> <p>Dersom barnet gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for, og det er skriftlig avtalt</p>	V

<p>redusert oppholdstid, ytes delvis kontantstøtte som følger:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Med 80 prosent av full kontantstøtte når det er avtalt oppholdstid til og med 8 timer per uke. b) Med 60 prosent av full kontantstøtte når det er avtalt oppholdstid fra og med 9 til og med 16 timer per uke. c) Med 40 prosent av full kontantstøtte når det er avtalt oppholdstid fra og med 17 til og med 24 timer per uke. d) Med 20 prosent av full kontantstøtte når det er avtalt oppholdstid fra og med 25 til og med 32 timer per uke. <p>Det ytes ikke kontantstøtte hvis det er avtalt oppholdstid på 33 timer eller mer per uke.</p> <p>Bestemmelsen i tredje ledd gjelder ikke i tilfeller hvor foreldrene har inngått avtale om deling av kontantstøtte etter § 9 andre ledd.</p>	
<p>§ 14. Søknad om kontantstøtte</p> <p>Søknad om kontantstøtte settes frem av den barnet bor fast sammen med. Når barnet bor fast sammen med begge foreldrene, settes søknaden frem av en av disse.</p> <p>Med mindre Arbeids- og velferdsdirektoratet bestemmer noe annet, skal søknaden settes fram skriftlig for det felles lokale kontoret i arbeids- og velferdsforvaltningen på søkerens bosted, eller søkerens oppholdssted dersom vedkommende ikke har fast bosted. Har søkeren ikke fast bosted, settes søknaden fram for det lokale kontoret på søkerens oppholdssted. Det felles lokale kontoret som søkeren henvender seg til, plikter å gi ham eller henne nødvendig veiledning.</p>	F

Lov om kontantstøtte er langt på vei ordnet etter en lignende systematikk som jeg har lagt til grunn i avsnitt 7.3.2. Alle bestemmelser i §§2 – 6 er således materielle inngangskriterier, og vedtaksbeskrivelsene finnes stort sett i kapittel 3 (særlig §§ 7 – 11). Det er imidlertid få formelle inngangskriterier i loven, og de som finnes er plassert i kapittel 5 om saksbehandling.

Eventuelle forskriftsbestemmelser bør kategoriseres på samme måte som loven, og settes sammen med relevante lovbestemmelser. Resultatet er med andre ord en total klassifisering av alle lov- og forskriftsbestemmelser på vedkommende forvaltningsområde i samsvar med det behandlingstrinnet bestemmelsene gjelder. Bestemmelser som faller utenfor behandlingstrinnene, klassifiseres under "andre". Dette vil stort sett være bestemmelser som kan sies å være del av den rettslige rammen, jf. kapittel 4.

I tillegg til klassifiseringen, vil det være aktuelt å sette bestemmelsene på samme trinn sammen i den rekkefølgen som rettskildene tilsier. Materielle inngangskriterier kan for eksempel forekomme spredt rundt i lovteksten, men settes sammen for lettere å få oversikt over bestemmelser som gjelder dette behandlingstrinnet.²⁶³

7.5.3 Rettslig informasjonsanalyse

Det neste trinnet tar utgangspunkt i de kategoriserte bestemmelsene som er omtalt i forrige avsnitt. Oppgaven er her å identifisere de språklige uttrykk i lovteksten som kan sies å angi opplysninger som

²⁶³ Det er flere praktiske måter å innrette seg på når kategoriseringen skal utføres. En mulighet er å klippe ut de aktuelle elementene av lovteksten og sette opp i tabellformat, eventuelt kan en bare angi "adresser" til teksten ved å angi ledd, paragraf, setning mv.

betegner beslutningsgrunnlag eller resultater av saksbehandlingen. Nedenfor har jeg valgt ut noen få bestemmelser fra tabellen i forrige avsnitt for å gi eksempler på hvert behandlingstrinn.

Lovtekst	Forslag til betegnelser
<p>§ 2. Vilkår knyttet til barnet</p> <p>Kontantstøtte ytes for barn mellom 1 og 3 år som er bosatt i riket, og som ikke eller bare delvis gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for, jf. § 7 tredje ledd.</p> <p>Et barn anses som bosatt i riket når det har oppholdt seg eller skal oppholde seg i riket i mer enn 12 måneder. Et midlertidig utenlandsopphold på opptil 3 måneder avbryter ikke et bostedsforhold.</p> <p>Loven gjelder for barn som oppholder seg på Svalbard og som er medlem i folketrygden etter folketrygdloven § 2-3.</p>	<p>Barnets identitet Barnets alder Barnet bosatt Bruk av barnehageplass</p> <p>Tidligere opphold i riket Planlagt opphold i riket Midlertidig opphold utenfor riket Medlem i folketrygden</p>
<p>§ 7. Kontantstøttens størrelse</p> <p>Kontantstøtte ytes med de beløp som fastsettes av Stortinget.</p> <p>Det ytes full kontantstøtte dersom barnet ikke gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for.</p> <p>Dersom barnet gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for, og det er skriftlig avtalt redusert oppholdstid, ytes delvis kontantstøtte som følger:</p> <p>a) Med 80 prosent av full kontantstøtte når det er avtalt oppholdstid til og med 8 timer per uke.</p> <p>b) Med 60 prosent av full kontantstøtte når det er avtalt oppholdstid fra og med 9 til og med 16 timer per uke.</p> <p>c) Med 40 prosent av full kontantstøtte når det er avtalt oppholdstid fra og med 17 til og med 24 timer per uke.</p> <p>d) Med 20 prosent av full kontantstøtte når det er avtalt oppholdstid fra og med 25 til og med 32 timer per uke.</p> <p>Det ytes ikke kontantstøtte hvis det er avtalt oppholdstid på 33 timer eller mer per uke.</p> <p>Bestemmelsen i tredje ledd gjelder ikke i tilfeller hvor foreldrene har inngått avtale om deling av kontantstøtte etter § 9 andre ledd.</p>	<p>Skriftlig redusert oppholdstid</p> <p>Avtalt oppholdstid</p> <p>Avtalt deling av kontantstøtte</p>
<p>§ 14. Søknad om kontantstøtte</p> <p>Søknad om kontantstøtte settes frem av den barnet bor fast sammen med. Når barnet bor fast sammen med begge foreldrene, settes søknaden frem av en av disse.</p> <p>Med mindre Arbeids- og velferdsdirektoratet bestemmer noe annet, skal søknaden settes fram skriftlig for det felles lokale kontoret i arbeids- og velferdsforvaltningen på søkerens bosted, eller søkerens oppholdssted dersom vedkommende ikke har fast bosted. Har søkeren ikke fast bosted, settes søknaden fram for det lokale kontoret på søkerens oppholdssted. Det felles lokale kontoret som søkeren henvender seg til, plikter å gi ham eller henne nødvendig veiledning.</p>	<p>Foreldres identiteter Hvem barnet bor fast sammen med Skriftlig framsatt søknad Sted for framsatt søknad</p>

I tabellen er språkelementene som angir nødvendige opplysninger i saken framhevet med fet skrift. Det kan være et hensiktsmessighetsspørsmål hva en velger å regne som én opplysning. Til § 2 har jeg for eksempel valgt å sette opplysning om barnets identitet som en egen opplysningstype, selv om denne opplysningen ikke eksplisitt er angitt (men inngår i f.eks. "barn mellom 1 og 3 år", fordi en nødvendigvis må identifisere et bestemt barn for å kunne angi alder).

I høyre kolonne har jeg satt på foreløpige, unike navn på hver av de opplysningstypene jeg har spesifisert i teksten. Slike navn vil typisk bli brukt som navn på felt i skjermbilder mv. Navnene bør i størst mulig grad inneholde språkelementer som er brukt i lov- og forskriftsteksten. På den måten blir det lettere å tydeliggjøre sammenhengen mellom navnet og de opplysningstyper loven krever når vi utarbeider rettslig dokumentasjon av systemet, se kapittel 9.²⁶⁴

7.5.4 Rettslig prosessanalyse

Neste steg er kartlegging av alle elementer i lov- og forskriftstekstene som inneholder beskrivelser av *operasjoner* som skal utføres på opplysningene for å ta stilling til inngangskriteriene eller fastlegge vedtaksbeskrivelser. Det er særlig tre typer av tekstelementer i regelverkene som er viktige og aktuelle når direkte programmerbare deler av rettskildene skal identifiseres:

- Tekstelementer som uttrykker logiske operasjoner.
- Tekstelementer som uttrykker aritmetiske operasjoner.
- Tekstelementer som gir anvisning på bruk av maskinlesbare kilder for innhenting av opplysningstyper.

Med logiske operasjoner sikter jeg bl.a. til: OG, ELLER, IKKE, >, <, ≥, ≠. Med "aritmetiske operasjoner" sikter jeg for eksempel til: +, -, /, *. Det som er felles for slike operasjoner er at de kan representeres i datamaskinprogrammer og dermed utføres maskinelt. Oppgaven her er med andre ord å finne ut om deler av regelverksteksten *kan forstås* på måter som gjør at logiske og aritmetiske operatorer kan brukes for å uttrykke et rettslig korrekt innhold.

Vi forutsetter med andre ord ikke at lovgiver direkte har anvendt ord som formelt uttrykker slike operasjoner. Bare en sjelden gang vil rettskildene uttrykke operasjoner på tydelige eller (endog) entydige måter, for eksempel ved at aritmetiske tegn, tabellariske oppsett eller lignende er benyttet.²⁶⁵ Som oftest er det kun brukt vanlig "regelprosa", og uten at de operasjoner som det er gitt anvisning på er eksplisitt og fullstendig uttrykt. Når vanlige ord er anvendt, kan det lett oppstå uklarheter om hvilke regneoperasjoner mv. det egentlig siktes til. Kartleggingen av slike regler må derfor ofte ha som målsetting å lese regnestykker og logiske operasjoner ut av tekster som uttrykker dette på en implisitt og ofte upresis måte.

²⁶⁴ Jf. også kravene i forvaltningsforskriften § 5, se avsnitt 4.2.4.

²⁶⁵ Se for eksempel valgloven § 11-3 om fordeling av mandatene på valgdistriktene ved stortingsvalg der det i annet ledd heter at "Hvert valgdistrikts fordelingstall fastsettes ved at antallet innbyggere i valgdistriktet ved nest siste årsskifte før det aktuelle stortingsvalget adderes med antall kvadratkilometer i valgdistriktet multiplisert med 1,8." Eksempel på bruk av tabell, finnes i arveavgiftsloven § 13 første ledd. Et eksempel med rene matematiske uttrykk finnes i forskrift om produksjon og omsetning av fritidsfartøy mv. som i C, punkt 1.3 om grunnleggende krav til støy fastsetter at "Froudetallet beregnes ved å dele fartøyets maksimale hastighet V (m/s) med kvadratroten av vannlinjelengden Lwl (m) multiplisert med en gitt tyngdeakselerasjonskonstant ($g = 9,8 \text{ m/s}^2$)

$$F_n = \frac{V}{\sqrt{g \cdot Lwl}}$$

Arveavgiftloven § 13 femte ledd kan stå som eksempel på en tekst som verken kan sies å representere god jus eller god aritmetikk, men som gjennom en systemdrevet fortolkning (jf. avsnitt 7.2.2) likevel må bringes over til rettslig korrekte logiske og matematiske uttrykk:

”Når en inntektsnytelse kan kreves dekket bare av en avsatt kapital, settes kapitalverdien av inntektsnyttelsen ikke høyere enn kapitalens verdi. Skjønnes en slik kapital å være utilstrekkelig til å dekke flere påheftede inntektsnyttelser fullt ut, blir kapitalverdien av de enkelte inntektsnyttelser å fastsette under hensyn til den reduksjon de enkelte berettigede må tåle. I mangel av andre holdepunkter for omvurderingen reduseres kapitalverdien av de enkelte inntektsnyttelser forholdsmessig. Det foretas dog ingen omberegning av inntektsnyttelser som det allerede er betalt avgift av.”

Heller ikke logiske operatører uttrykkes bestandig på klare måter. En vanlig forekomst er f.eks. at loven ikke angir alternative vilkår med ”eller”, men at dette kun er underforstått og avhengig av fortolkning ut i fra konteksten. I folketrygdloven § 4-5 er det f.eks. i bokstavene a – d angitt i alt fire vilkår for å bli ansett som ”reell arbeidssøker”. Denne bestemmelsen må forstås slik at vilkårene er kumulative, dvs. at alle vilkår må være oppfylte for å tilfredsstille kravet. Det kumulative kravet er imidlertid ikke markert språklig ved hjelp av ”og”. I § 4-10 første ledd i samme lov (om forlenget ventetid) er det gitt en lignende oppregning (bokstavene a – d) der det klart angis at vilkårene er alternative (”eller”).²⁶⁶

I regelprosa er det også vanlig at en benytter andre ord enn ”og”, ”eller” og ”ikke”, men der meningen likevel er *som om* slike ord hadde vært brukt. For å angi alternative beregningsgrunnlag for dagpenger ved arbeidsløshet, uttrykker lovteksten f.eks. dette ved å bruke ”i stedet”, og tilsvarende mening som i ordet ”og” kan være uttrykt som ”tas også med” (jf. ftl § 4-11 annet ledd).

I tabellen nedenfor har jeg igjen brukt kontantstøtteleven som eksempel, jf. tabellen i avsnitt 7.5.3. Jeg har valgt å la markeringene fra forrige avsnitt av opplysningstyper stå (i fet skrift), og lagt til markering av operasjoner som understreking av teksten. I høyre kolonne har jeg satt på en stikkordsmessig beskrivelse av hver operasjon.

Lovtekst	Beskrivelse
<p>§ 2. Vilkår knyttet til barnet</p> <p>Kontantstøtte ytes for barn mellom 1 og 3 år som er bosatt i riket, og som ikke eller bare delvis gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for, jf. § 7 tredje ledd.</p> <p>Et barn anses som bosatt i riket når det har oppholdt seg eller skal oppholde seg i riket i mer enn 12 måneder. Et midlertidig utenlandsopphold på <u>opptil 3 måneder</u> avbryter ikke et bostedsforhold.</p> <p>Loven gjelder for barn som oppholder seg på Svalbard og som er medlem i folketrygden etter folketrygdloven § 2-3.</p>	<p>Beregne barnets alder, 1 år ≤ alder ≤ 3 år</p> <p>Beregne barnets oppholdstid i Norge 0 ≤ oppholdstid ≤ 12 mnd</p> <p>Beregne barnets midlertidig opphold i utlandet 0 ≤ utenlandsopphold ≤ 3 mnd</p> <p>Sjekke kumulative vilkår vedr. barnets alder, barnet bosatt, bruk av barnehageplass, opphold i riket mv</p>
<p>§ 7. Kontantstøttens størrelse</p>	

²⁶⁶ I samme bestemmelses annet ledd er det også alternative vilkår, men her har en valgt å ikke bruke ”eller” som markør, trolig fordi det ut i fra ordlyden for øvrig er klart at det dreier seg om alternativer.

<p><u>Kontantstøtte ytes med de beløp som fastsettes av Stortinget.</u></p> <p><u>Det ytes full kontantstøtte dersom barnet ikke gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for.</u></p> <p>Dersom barnet gjør bruk av barnehageplass som det ytes offentlig driftstilskudd for, og det er skriftlig avtalt redusert oppholdstid, ytes delvis kontantstøtte som følger:</p> <p>a) Med <u>80 prosent av full kontantstøtte</u> når det er avtalt oppholdstid til og med <u>8 timer per uke</u>.</p> <p>b) Med <u>60 prosent av full kontantstøtte</u> når det er avtalt oppholdstid fra og med <u>9 til og med 16 timer per uke</u>.</p> <p>c) Med <u>40 prosent av full kontantstøtte</u> når det er avtalt oppholdstid fra og med <u>17 til og med 24 timer per uke</u>.</p> <p>d) Med <u>20 prosent av full kontantstøtte</u> når det er avtalt oppholdstid fra og med <u>25 til og med 32 timer per uke</u>.</p> <p><u>Det ytes ikke kontantstøtte hvis det er avtalt oppholdstid på 33 timer eller mer per uke.</u></p> <p><u>Bestemmelsen i tredje ledd gjelder ikke i tilfeller hvor foreldrene har inngått avtale om deling av kontantstøtte etter § 9 andre ledd.</u></p>	<p>Årlig fastsatt beløp som grunnlag Beregne full støtte</p> <p>Beregne ut i fra fire reduserte satser</p> <p>Maks grense</p> <p>Ikke reduserte satser hvis avtale om deling av kontantstøtte (enten full støtte eller ingen)</p>
---	---

Jeg minner om at eksemplene her bare er basert på lov og forskrift. En mulighet er derfor at regelverket ikke angir gjeldende rett på uttømmende måter, og at dette f.eks. må suppleres ut i fra rettspraksis, se avsnitt 7.6 (nedenfor).

7.5.5 Identifisere aktører og roller

Fram til nå har jeg kategorisert bestemmelsene i lov og forskrift uten tanke på hvem bestemmelsene konkret angår. Det neste steget i kategoriseringen går ut på å knytte ulike aktører til bestemmelsene, og fastlegge hvilken rolle hver aktør er tildelt. I mange tilfelle vil identifisering av aktører allerede ha vært gjennomført som grunnlag for aktøranalysen, se avsnitt 5.2. Uansett må det gjennomføres en videre aktøranalyse basert på relevante lover og forskrifter som skal transformeres, fordi dette er nødvendig for å forstå de aktuelle bestemmelsene.

Som illustrasjon velger jeg å bruke et større antall bestemmelser i kontantstøtteloven. Av plasshensyn gjengir jeg bare paragraf med overskrift:

Bestemmelse i kontantstøtteloven	Aktør og rolle
§ 1. Formålet med loven	
§ 2. Vilkår knyttet til barnet	Barn som er bosatt i riket (passiv aktør)
§ 3. Vilkår knyttet til støttmottaker	Støttmottaker som er bosatt i riket (part)
§ 3a. Arbeidstakere på kontinentalsokkelen	Arbeidstaker i EØS-land og arbeider som nevnt i § 3a (part)
§ 4. Barn av tilsatt ved utenlandsk representasjon eller annen administrativ tjenestegren	Barn med fast bosted hos tilsatt ved utenlandsk representasjon mv. (passiv aktør) Barn av ektefelle eller samboer til tilsatt ved utenlandsk

	representasjon mv. som forsørger og betaler skatt til Norge (passiv aktør)
§ 5. Unntak ved rettigheter i utenlandske trygdeordninger m.m.	[Barn som omfattes av tilfredsstillende dekning fra utlandet (passiv aktør)]
§ 6. Barn i fosterhjem eller institusjon	Barn med opphold i fosterhjem eller institusjon i medhold av barneverntjenesteloven (passiv aktør)
§ 7. Kontantstøttens størrelse	Barnehage med offentlig driftstilskudd (passiv aktør)
§ 8. Støtteperiode	Barn, alle (passiv aktør)
§ 9. Utbetaling av kontantstøtte	Det organ Arbeids- og velferdsdirektoratet bestemmer (myndighet) Søker (part) Foreldrene (part) Foreldre med skriftlig avtale om delt bosted Mor (part)
§ 10. Utbetaling av kontantstøtte for adopterte barn	Barn som er adoptert (passiv aktør) Adoptivforeldre (parter)
§ 11. Tilbakekreving etter feilaktig utbetaling	Støttmottaker uaktsomt gitt feilaktige eller mangelfulle opplysninger (part) Noen som har handlet på vegne av støttmottaker og uaktsomt gitt feilaktige eller mangelfulle opplysninger (oppgavegiver)

I § 1 nevnes flere aktører, bl.a. "familien", men denne har ingen betydning for spørsmålet om transformering av lovteksten, og er derfor ikke satt opp i tabellen. I § 5 er det omtalt en aktør som det i bestemmelsen er gitt hjemmel til å gi forskrifter om. Aktøren er derfor satt i klammeparentes, og en må her lete i forskriften for å finne fram til betydningen av denne aktøren. I alle de andre ni bestemmelsene er det angitt én eller flere aktører. De fleste av disse er enten grupper av barn som er omfattet eller unntatt fra loven, og ulike typer stønadsmottakere. I de fleste tilfelle er de forskjellige typene stønadsmottakere undergrupper, dvs. bestemmelsen angir rettsregler som gjelder en delmengde barn og stønadsmottakere. Oversikten viser de fire aktørenes ulike roller:

Parter

- 1) Søker
- 2) Støttmottaker som er bosatt i riket
- 3) Støttmottaker som uaktsomt har gitt feilaktige eller mangelfulle opplysninger
- 4) Arbeidstaker i EØS-land og arbeider som nevnt i § 3a
- 5) Foreldrene
- 6) Adoptivforeldre
- 7) Foreldre med skriftlig avtale om delt bosted
- 8) Mor

Passive aktører

- 1) Barn som er bosatt i riket
- 2) Barn av ektefelle eller samboer til tilsatt ved utenlandsk representasjon mv. som forsørger og betaler skatt til Norge
- 3) Barn som er adoptert
- 4) Barn med fast bosted hos tilsatt ved utenlandsk representasjon mv
- 5) Barn med opphold i fosterhjem eller institusjon i medhold av barneverntjenesteloven

Opplysningsbehandlere

- 1) Noen som har handlet på vegne av støttemottaker og uaktsomt gitt feilaktige eller mangelfulle opplysninger

Myndigheter

Utbetalere

- 1) Det organ Arbeids- og velferdsdirektoratet bestemmer

”Passive aktører” er slike aktører som ikke er aktivt handlende subjekter i saksbehandlingen.

”Opplysningsbehandlere” er slike som gir eller mottar opplysninger som ledd i saksbehandlingen. I rollen som avgivere av opplysninger er de ofte kalt oppgavegivere. Myndigheter er slike som er gitt rett til å avgjøre rettsspørsmål i tilknytning til saksbehandlingen. Dersom myndigheter kun gir eller mottar opplysninger, bør de klassifiseres som opplysningsbehandlere.

Eksempelet illustrerer viktige aktører som kan forventes i tilknytning til beslutningssystemer i offentlig forvaltning. Noen vil nødvendigvis være ”parter” i forvaltningslovens forstand, dvs. personer²⁶⁷ som avgjørelsen (her om kontantstøtte) retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder. Enhver som søker om en ytelse vil være part, uavhengig av hva resultatet av saksbehandlingen blir. Av listen ovenfor framgår det at det i de første elleve bestemmelsene i kontantstøtteleven er brukt åtte ulike benevnelser på roller som en part kan ha.²⁶⁸ Muligens kunne antall roller ha vært redusert til tre: Søker, støttemottaker og foreldre: ”Arbeidstaker i EØS-land [osv]” kan trolig leses som ”søker som er arbeidstaker i EØS-land [osv]”, og både ”adoptivforeldre” og ”mor” kan sies å høre med under en overordnet gruppe ”foreldre”.

Barn opptrer bare som det jeg velger å kalle ”passiv aktør”, dvs. som en aktør som ikke selv er part eller aktivt medvirker i saksbehandlingen. I motsetning til for parter har lovgiver konsekvent brukt ”barn” for å angi denne aktørgruppen, og de er derfor lette å identifisere. De fem gruppene barn fremkommer ved at det i lovteksten er angitt spesielle situasjoner²⁶⁹ som barna befinner seg i.

Dersom en aktør skal avgi eller motta opplysninger (etter forespørsel, av eget tiltak mv.) ser jeg vedkommende som ”opplysningsbehandler”. I kontantstøtteleven gjelder det aktør som gir opplysninger som skal saksbehandles. I det lille utsnittet av kontantstøtteleven som her er valgt, er det kun ”Noen som har handlet på vegne av støttemottaker og uaktsomt gitt feilaktige eller mangelfulle opplysninger” som kommer i denne rollen. Videre i lovteksten kommer det imidlertid inn flere slike aktører. For

²⁶⁷ Eventuelt virksomheter.

²⁶⁸ Det er mulig at også ”Noen som har handlet på vegne av støttemottaker og uaktsomt gitt feilaktige eller mangelfulle opplysninger” (jf. under oppgavegivere) burde vært satt opp som part, fordi tilbaketrekking av kontantstøtte pga feilaktige opplysninger de har gitt, vil kunne komme til å få direkte følger for dem. Jeg tar imidlertid ikke stilling til dette spørsmålet her.

²⁶⁹ Eller roller.

eksempel inneholder ”kommunale registre ... jf. barnehageloven § 8” i kontantstøtteleven § 19 en angivelse av kommunen som oppgavegiver.²⁷⁰

Så vidt jeg kan se er det ingen bestemmelser i tilknytning til ordningen med kontantstøtte som direkte innebærer at opplysninger fra denne saksbehandlingen skal tilflyte andre.²⁷¹ Slike bestemmelser finnes imidlertid ofte i særlovgivningen, for eksempel i lovgivning som regulerer saksbehandlingen hos det organet som har rett til å motta opplysningene.

Innen alle saksområder vil det være en aktør som er *myndighet*. Fordi myndigheter kan ha mange roller, kan det være grunn til å skjelne mellom noen vanlige typer som nærmere angir hva slags kompetanse myndigheten har. I kontantstøtteleven § 9 gjelder det myndighet til å utbetale kontantstøtte, noe som kan sies å gjelde iverksettelse av vedtak. Når myndighet skal beskrives nærmere kan det for eksempel være grunn til skjelne mellom myndighet/kompetanse til å saksforberede, treffe enkeltvedtak, treffe vedtak om omgjøring og klage, utøve kontroll og føre tilsyn. Hvilken inndeling som konkret bør velges i den enkelte analysen, avhenger av særegenheter ved det aktuelle regelverket og hva som anses hensiktsmessig i det enkelte tilfellet.

I denne delen av den grunnleggende analysen av lover og forskrifter er poenget å identifisere hvilke aktører som forekommer i bestemmelsene, og hvilke saksbehandlingstrinn disse er knyttet til. Straks nedenfor vil denne analysen bli noe utvidet ved at også andre rettskilder blir tatt i betraktning.

7.6 Utdypende analyse og rettslige systemavgjørelser

Grunnlaget for å etablere oversikten over behandlingstrinn, prosesser, opplysningstyper og aktører/roller i avsnitt 7.5 var kun aktuelle lover og forskrifter. Når lover og forskrifter på området er identifisert og klassifisert i henhold til framstillingen foran, er oppgaven å gjøre bruk av alle andre utvalgte rettskilder for å gjennomføre en utdypende analyse. Formålet er todelt:

1. Dels er oppgaven å undersøke om det finnes supplerende regler som har kilde i annet enn lov og forskrift;
2. dernest må vi bruke rettskildene for å gjøre en så fullstendig og utdypende fortolkning som mulig av lover, forskrifter og eventuelle rettsregler som er kartlagt som del av trinn 1 (ovenfor).

Identifisering av supplerende regler (jf. 1) må forventes å skje unntaksvis og i lite omfang. Ikke desto mindre bør en spesielt lete etter slike tilfelle i det utvalgte rettskildematerialet. Høyesterettsavgjørelser og forvaltningspraksis (presedensavgjørelser) er spesielt aktuelle kilder å finne supplerende regler i. Det kan for eksempel være en avgjørelse som utvider eller innskrenker betydningen av et begrep på måter som avviker fra det som følger av lovens ordlyd og forarbeider. Slike tilfelle kan trolig best oppdages ved å lese igjennom dommer og forvaltningsavgjørelser i rettskildeutvalget.

²⁷⁰ Jf. barnehageloven § 8 fjerde ledd som pålegger kommunene plikt til å føre register til bruk for Arbeids- og velferdsetaten i forbindelse med kontroll av beregning og utbetaling av kontantstøtte etter kontantstøtteleven.

²⁷¹ Men i henhold til § 43 i lov om sosiale tjenester i NAV, kan det være at opplysninger om kontantstøtte kan gis i denne sammenheng.

Bruk av andre rettskilder for utdypende fortolkning (jf. 2), innebærer i utgangspunktet vanlig rettsdogmatisk analyse. Forskjellen er imidlertid at fortolkningen her er systemdrevet (jf. avsnitt 7.2.2) og derfor langt mer omfattende enn med en saksdrevet fortolkning. Utgangspunktet vil være enkeltbestemmelsene i lov og forskrift og de regelementer som gjelder de tre behandlingstrinnene (jf. avsnitt 7.5.2), opplysningstyper (jf. avsnitt 7.5.3), operasjoner (jf. avsnitt 7.5.4) og aktører (jf. avsnitt 7.5.5). Målet er altså å forstå behandlingstrinn, opplysningstyper, operasjoner og aktører til bunns, dvs. på basis av alle relevante rettskilder. Arbeidet med den utdypende analysen resulterer i en rekke konklusjoner som en anser som uttrykk for gjeldende rett. Disse konklusjonene må uttrykkes eksplisitt og skriftlig i den rettslige kravspesifikasjonen.

Som ledd i realiseringen av systemet (systemering og programmering) vil enkelte rettsspørsmål kunne komme i nytt lys og foranledige fornyet vurdering. Resultatet kan tenkes å bli at fagmyndigheten endrer standpunkt og derfor endrer kravspesifikasjonen. Realiseringen av systemet skal med andre ord alltid være i overensstemmelse med gjeldende systemavgjørelser og kravspesifikasjonen for øvrig, og systemdokumentasjonen skal til slutt alltid være i overensstemmelse med den rettslige kravspesifikasjonen (jf. kapittel 9).

7.7 Vedlikehold av den grunnleggende analysen

Rettsystemet er dynamisk. Derfor kan det bli endringer av rettskildebildet og løsningene av de rettsspørsmål som den grunnleggende analysen gir.²⁷² Av utvalgte systemer i 11 undersøkte statlige etater, ble det i de fleste tilfelle anslått behov for systemendring på grunn av endret lovgivning mellom én og fem ganger i året.²⁷³ I avsnitt 6.3 (ovenfor) forutsatte jeg forstøtt aktiv bruk av utvalgsriteriene gjennom hele utviklingsarbeidet og hele systemets levetid. Hver endring av rettskildebildet gir således foranledning til endringer i tekstsystemet, og fornyet vurdering av relevante spørsmål som inngår i den grunnleggende og utvidede analysen. Slikt løpende vedlikehold bør følge samme framgangsmåter som det er gitt anvisning på ovenfor i kapitlene 6 og 7.

Undersøkelsen i Hildonen og Gulstuen 2012 s 18, tyder på at rettslige beslutningssystemer forholdsvis sjelden gjennomgår vesentlige revisjoner. En vesentlig revisjon vil lett kunne gjøre det ønskelig å gjennomføre de fleste faser som er gjennomgått i dette arbeidet på nytt.

²⁷² En illustrerende undersøkelse av endringer i bestemmelsene i folketrygdloven kapittel 14, avsnitt II om foreldrepenge finnes i Hildonen 2012. I perioden 1997 – 2011 ble bestemmelsene endret i alt 79 ganger, dvs. gjennomsnittlig ca fem ganger hvert år. Endringene gjaldt omtrent like ofte bestemmelser om opplysninger/beslutningsgrunnlag (38 endringer) som operasjoner som må utføres ved behandlingen av slike saker (41 endringer).

²⁷³ Se Hildonen og Gulstuen 2012 s 20. Flertallet av etater anslo endringsbehovet til 1- 2 ganger per år.

Kapittel 8 Supplering av rettskilder

8.1 Generelt

Dette kapitlet gjelder mulige behov for å supplere innholdet av rettskildene ved å spesifisere innhold i beslutningssystemet som ikke har direkte rettslig grunnlag. Suppleringsbehov kan for det første oppstå fordi lovgivning og andre rettskilder ikke alltid er basert på fullt ut systematisk arbeid, med det resultat at enkelte detaljspørsmål ikke er løst. Det kan med andre ord mangle rettsregler for å få til en helhetlig rettslig regulering, noe som kan skape behov for å formulere nye/flere rettsregler i systemet.

Hoveddelen av dette kapitlet gjelder slike behov. Dels gjelder dette spørsmål knyttet til formelle inngangskriterier (avsnitt 8.2), og dels spørsmål av materiell betydning (knyttet til materielle inngangskriterier og vedtaksbeskrivelser), se avsnitt 8.3. I tillegg kan det være behov for å formulere prosessledende regler for å sikre tilstrekkelig saksbehandlingskvalitet. Dette er regler som skal styre behandlingen av enkeltsaker, ved for eksempel å sortere ut visse saker for nærmere manuell kontroll, se avsnitt 8.4.

Det er ingen helt skarp grense mellom tilfelle der det skjer en fortolkning av en eksisterende lov eller forskrift, og tilfelle der det må sies å bli formulert en ny regel. Utvidende fortolkning på bakgrunn av reelle hensyn og formålsbetraktninger kan for eksempel gi et resultat som ligger utenfor en normal språklig forståelse av bestemmelsen. Uten tilstrekkelig rettskildemessig basis vil det samme resultatet måtte ses på som en ny regel. Spørsmålet er med andre ord om rettskildegrunnlaget er sterkt nok til å klassifisere resultatet som et *tolknings*resultat. Om en er innenfor men helt på grensen av hva eksisterende rettskilder kan begrunne, eller om en skal se tilfellet som utenfor det foreliggende rettskildematerialet og derfor se det som en ny regel, er noen ganger langt på vei en smakssak.

La meg bruke *puslespill* som metafor: Når en brikke mangler kan vi enten konkludere med hva innholdet må antas å være ut i fra bildet de øvrige brikkene gir (fortolkning), eller vi kan selv fastsette hva innholdet av brikken skal være. Siden vi også i det siste tilfellet må finne en løsning som passer i sammenhengen og dermed forholde oss til konteksten, er valgfriheten ikke særlig stor. Hvis det i en lovbestemmelse for eksempel er uklart om det med en "uke" menes en arbeidsuke (5 dager) eller en kalenderuke (7 dager), kan det være at det finnes holdepunkter i rettskildene for det ene alternativet, og vi vil da si at resultatet fremkommer ved en fortolkning av rettskildene. Gir ikke rettskildene noen avgjørende hjelp, men vi likevel velger det ene alternativet, kan vi se på dette som formulering av en ny regel. I så fall har vi supplert rettskildegrunnlaget med en "uke-regel" som manglet (og som vi kan forutsette var nødvendig for å lage et helhetlig automatisert saksbehandlingsopplegg).

Spørsmål om supplering av rettskilder i dette kapitlet står i nær sammenheng med temaet regelverksutvikling som er omhandlet i kapittel 10. Det generelle utgangspunktet for begge kapitler, er at det skal være så god sammenheng som mulig mellom innholdet av rettskildene og programmene i beslutningssystemet. I kapittel 10 er situasjonen at en ønsker å endre lovgivningen mv. fordi denne er formulert på lite hensiktig måte (se avsnitt 10.2), eller fordi en ønsker endring av gjeldende rett på

området (se avsnitt 10.3). I de to neste avsnittene i dette kapittelet²⁷⁴ er situasjonen at det forekommer mindre mangler eller "hull" som det av hensyn til utforming av et hensiktsmessig beslutningssystem er ønskelig å fylle ut. I noen tilfelle kan dette være akseptabelt å gjøre uten først å gå veien om formell endring av underliggende lov og forskrift mv, og det er slike situasjoner jeg stort sett forutsetter i dette kapittelet. Behovet for å supplere kan imidlertid være så stort og gjelde så viktige forhold, at det blir nødvendig å gå veien om formell lov- eller forskriftsendring *før* beslutningssystemet med suppleringen kan settes i drift. I så fall er vi over på situasjoner som er omhandlet i kapittel 10.

Det er etter min mening særlig to forhold som har innflytelse på spørsmålet om det er akseptabelt å supplere rettskildene direkte, uten først å gå veien om regelendring:

- Omfanget av behovet for å supplere.
- Om behovet for å supplere gir/skjerper plikter mv. eller begrenser rettigheter (jf. legalitetsprinsippet).

Forutsetningen for supplering av rettskildene uten å gå veien om formell regelendring, bør være at det gjelder spredte og relativt få rettsspørsmål som ikke kan sies å ha negativ innvirkning for parten. Hvordan grensene i praksis bør trekkes, avhenger imidlertid av et konkret skjønn.

Selv om en kommer til at behov for å supplere rettskildene ikke gjør det strengt nødvendig å gjennomføre lov- eller forskriftsendring før suppleringen gjennomføres i systemet og settes i drift, vil det alltid være grunn til å vurdere om forholdet begrunner lovendring mv. på et *senere* tidspunkt. Dersom en lov likevel skal endres, kan det for eksempel være grunn til også å ta med endringer med bakgrunn i suppleringer som tidligere har vært gjort.

8.2 Supplering av formelle inngangskriterier

Formelle inngangskriterier er betegnelse på krav som må være oppfylt for at forvaltningssaken over hode kan tas til behandling, se avsnitt 7.3.2. Det generelle utgangspunktet er i følge fvl § 11 fjerde ledd:

"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."

Formelle feil og mangler som gjør at saken ikke kan realitetsbehandles,²⁷⁵ kan med andre ord ikke resultere i en avvisning av saken. Parten skal i stede få opplysning om hvilke slike krav som gjelder, og nødvendig veiledning om hvorledes kravene kan tilfredsstilles. I den grad formelle inngangskriterier blir maskinelt behandlet, innebærer det behov for standardisert informasjon om bl.a. hvilke opplysnings-typer mv som mangler, begrunnelsen for kravet og hvilke framgangsmåter som bør eller må følges for at forholdet skal kunne bringes i orden.

²⁷⁴ Merk at suppleringene som nevnt i avsnitt 8.4 er forutsatt å ikke direkte virke inn på sluttresultatet/enkeltvedtak, noe som gjør endring av lov eller forskrift uaktuelt.

²⁷⁵ Jf. den behandlingen som skjer innen trinnene materielle inngangskriterier og vedtaksbeskrivelser, se 6.2.2 flg.

Opplysningstyper som kreves for å behandle materielle inngangskriterier og vedtaksbeskrivelser vil nesten alltid framgå av relevante lover og forskrifter på området.²⁷⁶ De formelle inngangskriteriene som stilles, vil derimot ofte ha en svakere rettslig basis. Det kan derfor være at en i et planlagt system mener det er nødvendig å bruke formelle inngangskriterier som det ikke uten videre finnes direkte grunnlag for i den aktuelle lovgivningen mv.

I det følgende vil jeg kort gjennomgå noen av de typer formelle inngangskriterier som er mest aktuelle ved utvikling av beslutningssystemer. Dette er med andre ord krav som det kan være aktuelt å stille som vilkår for å kunne realitetsbehandle saken, men som ikke alltid kan begrunnes i de rettskilder som gjelder vedkommende forvaltningsområde.²⁷⁷

Personelle krav

Med personelle krav sikter jeg til krav vedrørende partens person. Særlig er det aktuelt å stille krav om at parten må kunne identifiseres slik at en konkret vet hvilken person som opptre. I den sammenheng er det også aktuelt med krav om autentisering, dvs. at parten må godtgjøre at vedkommende er den person han eller hun utgir seg for å være. Autentisering kan tenkes å skje ved hjelp av elektronisk signatur eller ved at det stilles krav om at parten underskriver en søknad og legger fram kopi av identitetsbevis. Om slike forhold finnes det generelle bestemmelser som gir noe veiledning, se pol § 11 om bruk av fødselsnummer og § 24 om skriftlig begjæring fra part som krever innsyn mv. Krav til identifisering og autentisering kan også utledes av bestemmelser om informasjonssikkerhet i pol § 13 (jf. fvl § 13c annet ledd) og personopplysningsforskriften kapittel 2. Poenget er at slike generelle regler ikke gir konkrete løsninger og kan derfor skape usikkerhet. Spørsmålet blir da om det kan/bør formuleres mer konkrete og konsise krav i tilknytning til systemløsningen?

Et annet eksempel er dersom en person skal kunne opptre på vegne av en annen (for eksempel på vegne av barn eller i samsvar med fullmakt). Selv om det ut i fra gjeldende rett er mulig å komme fram til hvilke regler som gjelder i slike situasjoner, kan det være aktuelt å tydeliggjøre dette. Det kan herunder være aktuelt å stille krav til hvordan foreldreansvaret skal kunne fastslås, og hvordan det skal kunne godtgjøres at noen har fullmakt til å opptre på vegne av en myndig person.

Personelle krav kan også gjelde forvaltningsorganet. Det følger av eForvaltningsforskriften § 3 første ledd at forvaltningsorganet kan oppgi hvilken elektronisk adresse som skal benyttes i konkrete sakstyper.²⁷⁸ Samtidig har forvaltningsorganer en vid plikt til å *videresende* henvendelser til riktig instans, se forvaltningsloven § 11 fjerde ledd. Også i slike tilfelle kan det være behov for å klargjøre og eventuelt supplere gjeldende regler som avgjør hvorledes slike tilfelle skal håndteres.

²⁷⁶ Slike opplysninger kan i mer sjeldne tilfelle også være basert på rettsavgjørelser eller forvaltningspraksis mv.

²⁷⁷ Enkelte slike krav kan imidlertid ha (delvis) støtte i generell lovgivning, f.eks. eForvaltningsforskriften (se nedenfor).

²⁷⁸ I følge tredje ledd skal elektroniske henvendelser ikke rettes direkte til en enkeltperson med mindre forvaltningsorganet har lagt til rette for det eller det er avtalt.

Krav vedrørende kommunikasjonsmåte

Beslutningssystemer vil i stor grad forutsette elektronisk kommunikasjon, for eksempel slik at det legges opp til en Internett-basert søknadsprosess. I henhold til eForvaltningsforskriften § 3 første ledd kan forvaltningsorganet fastsette krav til elektronisk kommunikasjon, bruk av spesielle skjema, prosedyrer mv. Bestemmelsen innebærer at forvaltningen kan fastsette at den enkelte må logge seg på og fylle ut opplysninger som etterspørres i en bestemt rekkefølge osv. Den enkelte har på den annen side en rett til å bruke slik kommunikasjon og framgangsmåter ellers som forvaltningsorganet har lagt til rette for. Manglende bruk av de framgangsmåter som er utviklet for å motta saker, kan imidlertid ikke uten videre få den effekt at saken avvises. Dersom en person skriver brev eller e-post i stedet for å bruke en spesielt utviklet kravrutine i et Internett-basert beslutningssystem, skal forvaltningen gi beskjed om at saken ikke kan behandles, og samtidig gi anvisning på hva som er korrekt framgangsmåte.²⁷⁹ Forvaltningsorganet har ikke plikt til å hjelpe med å fylle ut skjemaer (på papir eller nett), men bør hjelpe til med dette dersom det synes å være behov for slik hjelp.²⁸⁰ I den grad beslutningssystemet forutsetter elektronisk kommunikasjon med partene og andre aktører, kan det bli behov for å klargjøre i detalj hvilke regler som gjelder for denne kommunikasjonen.

Krav vedrørende tid

Krav tilparten vedrørende *tid* kan særlig gjelde frister for innsending av søknad eller opplysninger (jf. f.eks. selvangivelsen, oppgave for arveavgift mv), frister innsending av dokumentasjon mv, og frist for klage på vedtak i samsvar med fvl 29. eForvaltningsforskriften bestemmer at forvaltningsorganet bør sette frist for retting av feil mv. i tilfelle der noen ikke har fulgt de krav for elektronisk kommunikasjon og framgangsmåter for øvrig som forvaltningsorganet har fastsatt. Forvaltningsorganet skal i et slikt tilfelle registrere tidspunkt for når det er sendt varsel om uriktig framgangsmåte mv. For at oversiktelse av frister skal kunne begrunne avvisning av henvendelsen, må konsekvensen framgå av lov eller forskrift. I andre tilfelle kan fristoverskridelse neppe gi andre konsekvenser enn forsinket saksbehandling. Uansett kan systemutviklingsarbeidet begrunne gjennomgang og eventuelt supplering av hvilke regler som gjelder.

Krav til dokumentasjon av opplysninger i saken

Selvbetjente, internettbaserte løsninger innebærer i stor grad at parten selv skal avgi opplysninger som skal være beslutningsorgan. Dermed oppstår det et behov for å forsikre seg om at opplysningene er korrekte. En strategi er at forvaltningsorganet selv innhenter opplysninger for å kontrollere; enten ved hjelp av maskinelle rutiner (samkjøring av registre mv) eller på manuelt vis innhente kontrollopplysninger. En annen strategi er å pålegge parten å legge fram dokumentasjon, dvs. skriftlige opplysninger som er egnet til å bekrefte at opplysningen er korrekt. Påstand om en utgift kan for eksempel bekreftes ved fremleggelse av faktura, og påstand om at det foreligger fullmakt fra en annen

²⁷⁹ Dette følger av efvf § 7 første og annet ledd, fvl § 11 fjerde ledd.

²⁸⁰ Se forvaltningslovsforskriften § 3.

person kan bekreftes ved å legge fram kopi av underskrevet fullmakt og gyldig legitimasjon fra fullmaktsgiver.

Slike krav til dokumentasjon kan framgå av lov eller forskrift.²⁸¹ Dokumentasjonskravet er imidlertid ofte ikke avklart, og i så fall bør dette tas stilling til som del av systemutviklingsarbeidet. Krever framsendelse av dokumentasjon bruk av spesielle framgangsmåter og bruk av produkter, skal forvaltningsorganet legge til rette for at kravene skal kunne etterleves, jf. det som ellers er skrevet i dette avsnittet om framgangsmåter og konfidensialitet.

Krav vedrørende kvalitet

Formelle inngangskrav knyttet til *kvalitet* kan for eksempel tenkes som del av den saksbehandlingsrutine som forvaltningsorganet har utviklet for å registrere saker. I et Internett-basert system som partene selv skal betjene, vil det være lagt opp til at opplysninger skal inngis i en bestemt form, på en bestemt måte. For eksempel kan det være forutsatt at opplysning om statsborgerskap skal inngis med koder som betyr norsk eller utenlandsk statsborger eller statsløs, mens det ikke er angitt noen kode for dobbelt statsborgerskap. I et slikt tilfelle må forvaltningsorganet gi konkret veiledning om hvorledes parten skal forholde seg for at opplysningen om statsborgerskap skal bli korrekt. Det bør derfor alltid finnes alternative måter å angi opplysninger på, slik at alle brukere kan avslutte sin bruk av beslutnings-systemet med et resultat. Rigid kontroll av hvorledes en nettsøknad er utfylt, men nektelse av å avslutte sesjonen, vil neppe være rettslig holdbar. Således må det alltid være anvist hvorledes problemer kan løses. Likevel må det trolig alltid godtas at slike alternative måter og "kriseløsninger" er relativt arbeidskrevende, slik at en dermed kan forhindre at brukere kan velge å slurve seg gjennom et nettbasert skjema.²⁸² Uansett vil det være behov for å klargjøre hvilke regler som i detalj skal gjelde i tilknytning til beslutningssystemet.

Krav vedrørende konfidensialitet

Krav knyttet til *konfidensialitet* er vanlig og viktig. For eksempel kan det være fastsatt at personlige dokumenter ikke skal sendes til forvaltningsorganet. Når forvaltningsorganet bestemmer at elektronisk kommunikasjon og bestemte skjemaer og prosedyrer skal benyttes, kan de også pålegge bruk av bestemte sikkerhetstjenester og -produkter. Dette er særlig aktuelt når det legges opp til at parter skal inngi taushetsbelagte opplysninger. Forvaltningen skal i så fall gjøre slike tjenester eller produkter tilgjengelig for den enkelte.²⁸³ De nærmere vilkårene og framgangsmåtene for dette, vil det imidlertid ofte være behov for å klargjøre.

²⁸¹ Se for eksempel krav til dokumentasjon ved deklarerer av gods, i tolloven §§ 4-10 og 4-11.

²⁸² Jf. dog kravene i diskriminerings- og tilgjengelighetsloven, se avsnitt 4.4.

²⁸³ Se eForvaltningsforskriften § 3.

Når de eksisterende formelle inngangskriteriene er kartlagt og eventuelt supplert i henhold til kategoriene ovenfor, kan det som nevnt være grunn til også å vurdere om ønskede krav som retter seg mot parter eller andre utenfor forvaltningsorganet har tilstrekkelig hjemmel. Dette gjelder særlig krav som framkommer i rundskriv, er fastsatt ut i fra forvaltningspraksis eller lignende. Slike vurderinger kan således begrunne igangsetting av lov- eller forskriftsendringer.²⁸⁴

8.3 Supplerende regler som kan ha materiell betydning

I dette avsnittet tar opp mulighetene for å supplere regler knyttet til materielle inngangskriterier og vedtaksbeskrivelser, dvs. spesifisere regler som det ikke direkte er gitt anvisning på i rettskildene og som derfor ikke kan ses som resultat av fortolkning. Slike suppleringer kan få betydning for innholdet av de enkeltvedtakene som beslutningssystemet produserer.

For å illustrere problemstillingen kan vi gå tilbake til samboereksemplet, og forutsette en situasjon der "samboer" forekommer i en lovregel, men ikke er nærmere kommentert i forarbeider eller fortolket av en domstol. Rettslig sett er situasjonen med andre ord ganske åpen. Som ledd i systemutviklingen og i henhold til mandatet for arbeidet, ønsker vedkommende forvaltningsorgan å legge opp til en så automatisert saksbehandling som mulig. La oss si at opplysninger om boligadresse, kjønn, alder, sivilstatus og forsørgerbyrde er tilgjengelig fra en maskinlesbar kilde, og at en derfor ønsker å modellere et samboerbegrep som kan være gjenstand for automatisk behandling, for eksempel slik:

Hvis x og y hadde felles boligadresse i 3 siste år
 og x og y har alder > 18år
 og x og y forsørger felles barn
 og x og y har sivilstatus ugift, separert, skilt, enke eller enkemann
 så tildeles x og y status som samboere.

Eksempelet innebærer at det utføres en serie operasjoner på opplysningstyper på en måte som ikke er angitt i de aktuelle rettskildene. Likevel kan det tenkes at resultatene vil kunne aksepteres innenfor rammene av gjeldene rett fordi de angitte kriteriene på samboerskap, ligger innenfor en rimelig forståelse av vedkommende lov. Slik modellering av samboerskap er imidlertid sårbar, fordi framtidig rettspraksis mv. kan angi elementer som gjør at modellen må endres.²⁸⁵

Et annet og langt mer beskjedent eksempel er at rettskildene angir ulik beregningsmåte i tilfelle der verdien er > og < enn et visst tall, men ikke angir hva som skal være tilfelle når verdien = dette tallet. I så fall må det stilles opp en supplerende regel som regulerer disse tilfellene (men uten at det trekkes inn noen nye opplysningstyper).

²⁸⁴ Kan spørsmålet løses på forskriftsnivå, er det ofte det eneste realistiske innenfor rammene av den tid en har til rådighet fra initiativ til regelverksendring kan tre i kraft.

²⁸⁵ I en konkret sak for domstolene kan retten for eksempel komme til at to års felles boligadresse er tilstrekkelig, eller at personene reelt sett må bo sammen og at felles adresse ikke er nok. Skjer slik endring i gjeldende rett må den maskinelle rutinen enten endres eller man må ty til en manuell rutine for å fange opp saker der den maskinelle rutinen vil kunne gi resultater som ikke samsvarer med rettspraksis. Begge løsninger kan bli dyre!

Et eksempel på supplerende regler med virkning for det nærmere innholdet av enkeltvedtak, kan hentes fra folketrygdlovens § 4-11 om beregning av dagpenger ved arbeidsledighet. De beregningsalternativer som er angitt i bestemmelsens annet ledd er enten arbeidsinntekter i) i siste avsluttede kalenderår eller ii) gjennomsnittet av slike inntekter for de tre siste år. Beste alternativ skal velges. Lovbestemmelsen er taus om hva som skal skje dersom det foreligger tall for de to siste år og gjennomsnittet av disse inntektstallene er høyere enn tallet for siste år. Spørsmålet må ordinært løses gjennom et rettsanvendelsesskjønn. Når bestemmelsen skal fortolkes står en da overfor minst tre valg:

- 1) En ser bort i fra tallet for annet år.
- 2) En beregner gjennomsnittsinntekt for to år.
- 3) En beregner alltid gjennomsnittsinntekt som om det gjaldt tre år, dvs. $2 \times \text{inntekt} / 3$.

I en tidlig versjon av rutinen for maskinelle beregning av dagpenger ved arbeidsledighet, var skjønnet erstattet av en fast regel. Systemet la kun løsning nr. 3 (jf. ovenfor) til grunn i den maskinelle behandlingen, men dette er ikke en åpenbart riktig løsning.²⁸⁶

Som tidligere nevnt bør det alltid vurderes om supplerende opplysningstyper og prosesser som må anses å representere nye materielle regler bør lede til endring av det aktuelle regelverket. Dette gjelder særlig dersom den nye regelen innebærer en innsnevring av rettsanvendelsen til skade for parter. Dersom en for eksempel lager regler i beslutningssystemet for hvem som skal regnes som "samboer", og disse reglene utelukker enkelte grupper som tidligere har vært regnet til denne gruppen, må reglene i programmet ha basis i lovendring.

8.4 Supplerende regler som er fastsatt ut i fra hensynet til saksbehandlingskvalitet

Det bør alltid være en oppgave å ta stilling til hvorvidt reglene i forvaltningslovgivningen (forvaltningsloven, personregisterloven, særlovgivning) bør suppleres med tanke på å forbedre saksbehandlingskvaliteten. Slike regler kan særlig tenkes å ha to utspring. For det første kan en ta utgangspunkt i de saksbehandlingsregler som følger av forvaltningsloven, personopplysningsloven m.v. Det vil i så fall være tale om å formulere supplerende regler som er *gunstigere* for parter/den registrerte enn det som følger av lovteksten. Vi kan også snakke om *overoppfyllelse* av rettssikkerhets- og personverngarantier.

Vurderingen av om de eksisterende saksbehandlingsregler skal suppleres eller ikke, må ta utgangspunkt i en oversikt over eksisterende regler. Ut i fra de kartlagte reglene om taushetsplikt, personregisterlovens bestemmelser m.v. følger det f.eks. bare at personopplysninger skal beskyttes. I så fall vil en mulig supplerende regel være at saksbehandlere kun får tilgang til personopplysninger etter pålogging med passord, at det skjer automatisk avlogging etter et bestemt tidsintervall uten bruk av systemet, at opplysninger krypteres når de overføres i eksterne nett, m.v.

²⁸⁶ Jeg har ikke undersøkt hvilken løsning som gjelder i dag, men lovgrunnlaget er uendret.

For spørsmålet om tilgjengelighet kan supplerende regler f.eks. gjelde at parter skal ha tilgang til opplysninger om status for sin sak, det kan stilles krav til forklaring av felter på skjermbilder som parter skal fylle ut m.v. Supplerende regler kan også gjelde andre spørsmål enn de som er direkte omhandlet i gjeldende forvaltningslovgivning. Brukeres tilgang til regelverk kan for eksempel sikres ved en regel om at lovreferanser i systemet alltid skal knyttes til autentisk lovtekst. Dersom de framgangsmåter som ble anbefalt i kapittel 6 er fulgt, vil det ligge generelt godt til rette for å knytte det rettslige tekstsystemet sammen med beslutningssystemet. I så fall ligger det også til rette for å gi supplerende regler i systemet for å ivareta tilgangen til rettskilder og dermed fremme rettssikkerhet mv.

Saksbehandlingskvaliteten kan for det andre forbedres ved hjelp av "kvasi-materielle regler". I motsetning til slike materielle tilleggsregler som er beskrevet i avsnitt 8.3 er dette tillegg med et materielt innhold som likevel ikke virker direkte inn på resultatet i den enkelte sak (derfor "kvasi"). Formålet er kun å sikre grundig og riktig saksbehandling.

En teknikk gjelder "ukurantsortering". Saker kan for eksempel sorteres etter antatt *vanskelighetsgrad*, ved at det i systemet defineres noen innholdsmessige kjennetegn på at en sakstype kan være vanskelig. Dette kan gjøres generelt, dvs. uten tidsmessige, geografiske eller personelle begrensninger. I NAV kan det f.eks. være at all samordning av ledighetstrygd med private forsikringsordninger skal behandles som "ukurant/vanskelig". Det er selvsagt også mulig å spesifisere langt mer raffinerte kriterier for hva som skal anses som ukurant. Automatisk ukurantsortering er mest praktisk.

Som antydnet kan ukurantsorteringer være knyttet til geografiske områder, tidsperioder og persongrupper. F.eks. kan saksbehandlere under opplæring få flere sakstyper behandlet som ukurante enn erfarne ansatte. Kriteriene kan også være begrunnet ut i fra ønsket om å gjøre en tidsavgrenset ekstrainsats, eller for å rette søkelyset mot bestemte lokale problemer. Selv om enkelte ukurantsorteringer kan og bør være faste, bør det derfor i tillegg vurderes å gi anledning til variasjoner.

En annen teknikk gjelder "rimelighetskontroll". Kontroll av inngående data kan være basert på formodninger om hva som er lovlige eller mulige forekomster i en sak. Ved å definere regler som angir antatte yttergrenser for det normale eller forventede, vil det være lettere å avdekke feil i grunnlaget for enkeltavgjørelsene. Det har f.eks. formodningen mot seg at en person har mere enn 10 barn å forsørge og at en arbeidstaker har flere enn 10 arbeidsgivere. Regler i systemet som uttrykker slike formodninger innebærer vel å merke intet forbud mot å godta slike verdier hvis de faktisk viser seg å være riktige. Poenget er kun at ved forekomst av slike verdier skal saksbehandler motta varsel og eventuelt gjøre nærmere undersøkelser. Med mindre det følger av rettskildene, må slike regler med andre ord ikke få noen direkte innvirkning på resultatet av saksbehandlingen.

Inndatakontroller kan selvsagt gjøres langt mer raffinerte enn i eksemplene med bastante grenseverdier. I stedet for å sette en grense på et visst antall forsørgde barn, vil det f.eks. kunne defineres regler med antagelser ut i fra alder, utdannings- og yrkesbakgrunn, inntektsforhold m.v. Ut i fra hensynet til effektiviteten i saksbehandlingen kan det imidlertid være et poeng at kriteriene bare slår ut i et lite antall enkeltsaker.

Kapittel 9 Dokumentasjon av rettslig innhold

9.1 Dokumentasjonsmåter og -nivåer

Det er av vesentlig betydning at det som del av systemutviklingen utarbeides en *rettslig dokumentasjon* av beslutningssystemet. Med rettslig dokumentasjon sikter jeg til et skriftlig materiale som blir til som del av utviklingsarbeidet, og som er egnet til å gjengi og forklare de av systemets funksjoner og egenskaper som har rettslig relevans. Kriteriet rettslig relevans kan her konkretiseres til funksjoner/egenskaper ved systemet som er basert på rettskilder. Det kan selvsagt være elementer i systemet som *burde ha* vært basert på rettskilder, og som derfor også kan sies å ha rettslig relevans. Rettsspørsmål som er oversett eller ignorert er det imidlertid ikke aktuelt for de som utvikler systemet å dokumentere. God rettslig "egendokumentasjon" er derfor avhengig av at en faktisk har blitt klar over rettsspørsmålene. Dokumentasjonen skal uttrykke det rettslig relevante innholdet av systemløsningene på en måte som gjør det mulig å forstå for personer uten teknologisk kompetanse.

Rettslig systemdokumentasjon kan ha ulikt omfang. For det første kan en velge å dokumentere alle rettslige aspekter ved beslutningssystemet. Alternativt kan en velge kun å dokumentere rettslige systemavgjørelser, dvs. av de rettsspørsmål som har vært ansett som tvilsomme og som er avgjort som ledd i systemutviklingsarbeidet.²⁸⁷

Utgangspunktet mitt er at det til slutt skal kunne bekreftes at det er samsvar mellom den rettslige kravspesifikasjonen og det som faktisk er realisert i beslutningssystemet, se avsnitt 7.1. Når dette er gjort vil den bekreftede kravspesifikasjonen fungere som dokumentasjon. Siden den rettslige kravspesifikasjonen har et bredt og nærmest altomfattende innhold, blir dokumentasjonen like bred. Dokumentasjonen bør imidlertid være spesielt grundig når det gjelder rettslige systemavgjørelser, det vil si vedrørende:

- Avgjørelser av hvorledes tolkningstvill skal løses, jf. kapittel 7.
- Avgjørelser av hvordan skjønn skal håndteres i systemet, jf. avsnitt 5.6.2.
- Avgjørelser av om og på hvilken måte eksisterende rettsregler på området må suppleres, jf. kapittel 8.

Rettslig systemdokumentasjon kan ha ulike formål og adressater. Her legger jeg særlig vekt på formålene legalitetskontroll, plikt til å veilede og begrunne mv., kunnskapsspredning og systemvedlikehold, se avsnitt 9.2. Formålene angir indirekte ulike målgrupper eller brukere av dokumentasjonen. Parter og tilsynsmyndigheter har for eksempel særlig behov for å kunne gjennomføre legalitetskontroll; alle brukere av systemet har behov for brukerveiledning; alle aktører og ikke minst ansatte i vedkommende forvaltningsorgan har behov for kunnskaper om systemet; og ansvarlig forvaltningsorgan har behov for å kunne gjennomføre vedlikehold av systemets rettslige innhold.

Rettslig systemdokumentasjon kan komme til uttrykk på minst tre nivåer:

²⁸⁷ Jf. avsnittene 2.3 og 7.1.

- Tekst skrevet i naturlig språk (vanlig norsk) som forklarer det rettslige innholdet i systemet.
- Pseudokode og andre semi-formelle spesifikasjoner av det rettslige innholdet.
- Forklarende tekst i programkode som uttrykker det rettslige innholdet.²⁸⁸

Med pseudokode sikter jeg her til halvveis formaliserte beskrivelser av systemets rettslige innhold. Pseudokode bruker strukturelle elementer fra programmeringsspråk, men er skrevet for å bli lest av mennesker. Typisk vil en tydeliggjøre hvilke logiske og aritmetiske operasjoner som skal utføres på opplysningene i hver sak, jf. eksempelet i avsnitt 7.2.1 (ovenfor). For å fylle funksjonen som dokumentasjon må det til pseudokoden føyes til henvisninger til de lover og forskrifter som de ulike delene av koden er basert på. Med semi-formelle spesifikasjoner sikter jeg bl.a. til slike tabeller som jeg i stor grad har anvendt i kapittel 7.

Den rettslige kravspesifikasjonen vil i stor grad være av typen pseudokode og semi-formell spesifikasjon. Bekreftet rettslig systemspesifikasjon med slikt innhold kan fungere som rettslig systemdokumentasjon. Det kan med andre ord etableres dokumentasjon uten stor innsats i tillegg til arbeidet med spesifisering.

Vilkåret for at spesifikasjon kan utvikles til dokumentasjon, er at teknologer på hvert punkt i spesifikasjonene kan bekrefte at systemet er realisert i samsvar med disse. En slik rutine for å bekrefte spesifikasjonen betyr bl.a. at eventuelle avvik fra den opprinnelige spesifikasjonen må nedfelles ved at spesifikasjonen blir endret. Opprinnelig spesifikasjonen har for eksempel angitt at en opplysning skulle innhentes maskinelt fra kilden K_1 , men det viser seg at denne kilden ikke kan benyttes pga. teknologiske forhold. I stedet blir systemet satt opp til å hente opplysningen fra kilden K_2 . I så fall må spesifikasjonen endres slik at faktisk valg av kilde framgår. Spesifikasjonen dokumenterer dermed systeminnholdet på dette punktet.

En fullverdig dokumentasjon kan ikke begrenses til pseudokode mv. En bør også velge å gå ett skritt videre fra pseudokode og bruke naturlig språk for å tydeliggjøre viktig rettslig innhold. Dette gjelder særlig systemavgjørelser, dvs. avgjørelser av rettslige tvilsspørsmål, jf. listen ovenfor. Redegjørelser og begrunnelser for rettslige systemavgjørelser kan skrives på samme måte som det som ofte kalles rundskriv, dvs. helhetlige gjennomganger og forklaringer av rettsspørsmålene. Spesielt viktige systemavgjørelser kan også tenkes nedfelt som endringer av lov og forskrift. I så fall er vi over på problemstillinger som er behandlet i kapittel 10 om regelverksutvikling (nedenfor).

En tredje dokumentasjonsmåte er å skrive ikke-utførbar tekst i selve programkoden ("stjernetekst") som forklarer innholdet av programmet, hvilke rettskilder koden er basert på og lignende. Fordi programkode neppe noen gang blir "folkelesning", vil slik dokumentasjon neppe kunne bli til særlig hjelp for andre enn teknologer. Likevel kan slik tekst være viktig som grunnlag for å skrive andre former for dokumentasjon, jf. nedenfor. Derfor bør forklarende tekst knyttet til programkoden alltid være en aktuell dokumentasjonsform.

²⁸⁸ I "transformeringsrommet" viser Andresen 2007 s 284 flg. bl.a. hvorledes rettslig innhold kan plasseres i databasedefinisjoner, programkodemoduler, og i lagrede formaliserte data. Når jeg her bruker "programkode", sikter jeg til alle slike "steder" der det rettslige innholdet kan være plassert.

Ideelt sett bør beslutningssystemer dokumenteres på alle tre nevnte nivåer. Dokumentasjon på semi-formelt nivå vil være minst arbeidskrevende fordi den kan bygge direkte på systemspesifikasjonen. Derfor er kan dette nivået ses som det grunnleggende.

Med bakgrunn i tidligere framstillinger, bør dokumentasjonen minst inneholde følgende elementer:

- Angivelse av de rettslige rammene som gjelder for beslutningssystemet, se kapittel 4.
- Angivelse av aktører knyttet til driften av beslutningssystemet, og beskrivelse av rettslige krav til samhandlingen med disse aktørene og informasjonssystemer de gjør bruk av, se avsnitt 5.3 og 5.4, jf avsnitt 7.5.5.
- Ordnet fortegnelse over rettskildegrunnlaget i tråd med anvisningene i avsnitt 6.3.
- Oversikter over enkeltregler i de aktuelle regelverk, kategorisert i samsvar med inndelingen i behandlingstrinn, se avsnitt 7.5.2.
- Oversikt over opplysningstyper bearbeidet og sortert i tråd med anvisningene i avsnitt 7.5.3.
- Oversikt over prosesser/operasjoner i tråd med anvisningene i avsnitt 7.5.4.
- Oversikt over de fortolkninger av opplysningstyper og prosesser som er lagt til grunn for systemløsningen og som ikke kan sies å følge av rettskildematerialet, se kapittel 8.

Personopplysningslovens § 13 annet ledd stiller opp krav til dokumentasjon av personopplysninger som ledd i arbeidet med informasjonssikkerhet. Også personopplysningsforskriften stiller opp detaljerte krav til dokumentasjon vedrørende informasjonssikkerhet, og til sammen eksisterer det minst sju spesifikke krav.²⁸⁹ De fleste av disse kravene gjelder imidlertid dokumentasjon av hvordan systemet brukes, hvordan visse hendelser håndteres mv. Disse dokumentasjonskravene faller med andre ord langt på vei utenfor den rettslige systemdokumentasjon jeg har omtalt ovenfor. Likevel er det noe overlapp, og det kan derfor være grunn til å gjennomgå dokumentasjonskravene i personopplysningsloven med forskrift når den rettslige systemdokumentasjonen skal utarbeides. Noe av systemdokumentasjonen som er foreslått her kan trolig med fordel integreres med dokumentasjonskravene etter personopplysningsloven. For hver opplysningstype i tabellen i avsnitt 7.5.3 kan det for eksempel tas med opplysning om rettslig grunnlag for å behandle opplysningen, jf. avsnitt 4.3.5.

9.2 Begrunnelser for rettslig systemdokumentasjon

9.2.1 Generelt

Jeg kjenner ikke til at det eksisterer noen lov- eller forskriftsbestemmelse som forplikter forvaltningsorganer til å dokumentere det rettslige innholdet av beslutningssystemer.²⁹⁰ En rekke

²⁸⁹ Se forskriften §§ 2-3, 2-4, 2-6, 2-7, 2-14 og 2-16.

²⁹⁰ Dokumentasjonskrav lov mv eksisterer på flere spesialiserte områder, men ingen av disse kravene gjelder generelt for hvorledes bestemmelser i særlovgivning er transformert til programkode. Dokumentasjonskrav i personopplysningsloven og forskriften er allerede nevnt. I tillegg skal økonomisystemer i staten dokumenteres i samsvar med Økonomireglementet i staten, se forskrift 12. desember 2003 nr. 1939. Også arkivforskriften § 2-6 stiller krav til dokumentasjon av elektroniske arkivsystemer, se forskrift 11. desember 1998 nr. 1193 om offentlige arkiv. Slik dokumentasjon kan tenkes å omfatte rettslig innhold, men det er ikke angitt noen nærmere krav som tydeliggjør de rettslige aspektene.

forhold kan imidlertid begrunne at rettslig innhold i beslutningssystemer bør dokumenteres. Særlig er hensynet til rettssikkerhet og personvern tungtveiende når dokumentasjonskrav skal begrunnes.

Rettsikkerhet i forvaltningen forutsetter i stor grad informerte og aktive parter. Mange av de rettssikkerhetsgarantier som finnes i lovgivningen går nettopp ut på å gi tilgang til nødvendig materiale (f.eks. regler om forhåndsvarsel, partsinnsyn og begrunnelse). Dersom myndighetsutøvelsen kapsler seg inn i beslutningssystemer, kan dette hevdes å være en trussel mot åpenheten i offentlig forvaltning og dermed også mot folks mulighet for å ivareta egne interesser.

Det kan innvendes at slik detaljert kunnskap om rettsanvendelsen som systemdokumentasjon gir aldri har vært tilgjengelig i tilknytning til manuell saksbehandling. Krav om rettslig systemdokumentasjon kan derfor ses som et krav om høyere grad av åpenhet om myndighetsutøvelsen enn tidligere. Ved manuell rettsanvendelse vil lovregler mv. i utgangspunktet bli fortolket på nytt for hver sak. Bortsett fra selve vedtaket vil vi da ikke vite noe sikkert om hvilke fortolkninger som faktisk har blitt lagt til grunn av saksbehandlerne. I slike tilfelle er derfor parten avhengig av å fortolke reglene selv, avdekke ulikheter i resultatet, finne forklaring på ulikhetene og så argumentere for den forståelsen som etter vår oppfatning er korrekt. Denne muligheten har en også når rettsanvendelsen er automatisert. Forskjellen er imidlertid at det som en forutsetning for automatiseringen må utledes og spesifiseres *generelle* regler der det på entydig måte går fram hvorledes lovreglene m.v. skal forstås. De som har laget systemet har således truffet en lang rekke generelle beslutninger ("rettslige systemavgjørelser") som faktisk dekker mulige individuelle særtrekk ved enkeltsaker. Når det utøves myndighet på denne måten, og kunnskap om tidligere og framtidig myndighetsutøvelse finnes tilgjengelig i forvaltningsorganet, tilsier rettssikkerhetsidealet at det bør være mulig for enhver å innhente denne informasjonen (jf. kravet til forutberegnelighet). Svaret på innvendingen er med andre ord: Ja, systemdokumentasjon gir en større grad av åpenhet enn ved manuell saksbehandling. Større krav til åpenhet bør stilles fordi det handler om å synliggjøre generelle beslutninger som allerede er truffet. Slike beslutninger finnes ikke i manuell saksbehandling.

9.2.2 Legalitetskontroll

Legalitetskontroll vil her si kontroll med at beslutningssystemet har et lovlig innhold. Dokumentasjonen bør gjøre det mulig å danne seg et bilde av om de rettslige løsninger som er valgt i systemet er rettslig holdbare. Det dreier seg ikke bare om å kunne avklare rettslige feil, dvs. tilfelle der systemet har et innhold som åpenbart ikke er i samsvar med gjeldende rett. Direkte feil vil uansett bare unntaksvis forekomme (men er meget viktige å avdekke). Hva som er rettslig korrekt er imidlertid ofte belagt med usikkerhet, og fortolkningsvalg som er implementert i systemet kan derfor være diskutabile. Av langt større praktisk verdi er derfor dokumentasjon som grunnlag for å si seg uenig med de rettslige fortolkninger som er lagt til grunn i systemet.

Anvendelse av beslutningssystemer innebærer automatisert rettsanvendelse og (dermed) myndighetsutøvelse. Kontroll med det rettslige innholdet i beslutningssystemer innebærer derfor både en kontroll med tidligere og framtidig myndighetsutøvelse. Legalitetskontroll med slike systemer har derfor både en reparerende og en preventiv funksjon.

Partene har selvsagt behov for systemdokumentasjon som grunnlag for å ta stilling til om enkeltvedtak fra beslutningssystemet skal være gjenstand for klage. Klage kan imidlertid inngis selv om parten ikke har

kunnskap om hva som konkret er uriktig. Konkret argumentasjon basert på rettslig systemdokumentasjon kan imidlertid gi klagen større tyngde, og gir klageinstansen konkrete problemstillinger å forholde seg til.

Legalitetskontroll kan også skje i regi av tilsynsmyndigheter, overordnede myndigheter og domstolene. Tilsynsmyndigheter og overordnede myndigheter kan gjøre systematiske gjennomganger av utvalgte forvaltningsområder, og trenger ikke knytte sin myndighet til enkeltsaker. Rettslig systemdokumentasjon vil være en forutsetning for at slik generell tilsynsvirksomhet og legalitetskontroll kan gjennomføres uten at det kreves stor ressursinnsats fra den kontrollerende myndigheten.

9.2.3 Veiledningsplikt og begrunnelse

Forvaltningsorganene har en alminnelig veiledningsplikt innenfor sitt område (forvaltningsloven § 11). Blant annet skal forvaltningstjenestemennene kunne redegjøre for "vanlig praksis på vedkommende saksområde". De skal også av eget tiltak vurdere partenes behov for veiledning. Selv om saksbehandlingen er automatisert og det foreligger en plikt til å redegjøre for praksis, innebærer ikke det nødvendigvis at veiledningen må ta utgangspunkt i programkode og de konkrete løsningene i systemet. Forvaltningen bør likevel spesielt veilede om forhold ved praksis som avviker fra de forventninger som kan skapes ut i fra lesing av lov, forskrift og tilgjengelig informasjonsmateriale. I sammenheng med beslutningssystemer innebærer det at det bør kunne gis veiledning om alle opplysningstyper i systemet som er definert på en måte som ikke framgår av annet tilgjengelig materiale. Det samme bør gjelde for alle prosedyrer/operasjoner som er fortolket på en måte som ikke framgår av annet tilgjengelig materiale, jf. avsnitt 7.5.4.

Dersom det skal gis manuelle begrunnelser for enkeltvedtak som er truffet ved hjelp av beslutningssystemet, er det avgjørende at saksbehandler har tilstrekkelig kunnskap om hvorledes systemet faktisk har behandlet saken. Automatisering innebærer at det ikke er saksbehandlere som daglig arbeider med den samme rettsanvendelse som systemet utfører, og det kan derfor være behov for å kompensere for begrenset erfaring og inngående kunnskaper. Dette gjelder spesielt i forhold til kravet til begrunnelse etter pol § 22 der den enkelte gis rett til å kreve redegjørelse for "regelinnholdet i datamaskinprogrammene som ligger til grunn for avgjørelsen."²⁹¹

9.2.4 Ansattes kompetanse

Dokumentasjon som er beregnet på saksbehandlere og andre som har direkte kontakt med parter m.v. kan som ovenfor antydnet også hevdes å ha en arbeidsmiljømessig begrunnelse. Arbeidsdelingen mellom menneske og maskin kan tenkes å gi en fragmentering av oppgaver som innebærer for liten kunnskap hos saksbehandler om viktige detaljer og sammenhenger mv i rettskildematerialet. Saksbehandlere som fyller ut felt for registrering av saksopplysninger, kan f.eks. synes at det er lite tilfredsstillende dersom en verdi som tastes inn har store konsekvenser for saken, men uten at saksbehandler er klar over dette. Verdien gjelder f.eks. et materielt innholdskriterium som innebærer at en stønad ikke kan tilstås. Dokumentasjon kan således sette saksbehandlere bedre i stand til å ivareta partenes rettsikkerhet.

²⁹¹ Kravet gjelder ved helt automatisert behandling av personopplysninger, se nærmere i Schartum og Bygrave 2011 s 189-190.

Det kan hevdes at økt innsikt for saksbehandler i de maskinelle sidene av saksbehandlingsarbeidet også vil gi bedre faglige utviklingsmuligheter og mer interessante jobber. Systemdokumentasjon kan sies å være en forutsetning for en slik kompetanseutvikling.

Betydningen av dokumentasjon for ansatte er ikke begrenset til ansatte/saksbehandlere hos vedkommende forvaltningsorgan som utvikler beslutningssystemet. Alle aktører som har funksjoner i forhold til systemet og som kan ha innvirkning på det rettslige innholdet av vedtakene systemet produserer, vil ha behov for slik kunnskap som rettslig systemdokumentasjon vil gi. Jo mer arbeidsdelingen mellom involverte aktører endres, desto viktigere blir det å kunne informere ansatte i samarbeidende forvaltningsorganer og private oppgavegivere, for eksempel fordi de bidrar som oppgavegivere.

9.2.5 Systemvedlikehold

Den siste begrunnelsen jeg skal nevne her, er ikke den minst viktige. Beslutningssystemer lever og utvikler seg ofte i symbiose med lover og forskrifter. En rekke lover, og særlig forskrifter, har en dynamisk karakter ved at de endres i tråd med endrede samfunnsforhold, erfaringer m.v. Også domstolsavgjørelser og annet kan tenkes å endre rettsstilstanden på måter som gjør at systemløsningen må endres. Beslutningssystemene må altså kunne endres i tråd med rettsutviklingen.

Ved endringer i regelverk m.v. blir spørsmålet om og eventuelt hvordan endringen berører beslutningssystemet. Det er da av avgjørende betydning å ha hjelpemidler som kan etablere slike sammenhenger. Her er en dokumentasjon som er av rettslig karakter en klar fordel. Stortinget endrer f.eks. konkrete lover, i konkrete paragrafer, ledd og setninger. Det er da av avgjørende betydning å ha materiale som peker fra slike "adresser" i loven til de relevante adressene i beslutningssystemet. Dette i motsetning til dokumentasjon som i vanlige ord og uten henvisninger til regelverket forklarer hva rutinene på basis av regelverket gjør. Dokumentasjon kan altså sies å være en forutsetning for effektiv endring av beslutningssystemet i tråd med endringer i regelverk og rettsstilstanden for øvrig.²⁹²

²⁹² Jf. omtalen i avsnitt 7.1 av Andresen (2000) og "transformeringsrommet: Det teknologiske vedlikeholdet av systemløsningen trenger også å vite hvor i systemet rettsregler er representert ("steder"), og ved hjelp av hvilke mekanismer.

10 Systemutvikling som regelverksutvikling

10.1 Generelt

Denne framstillingen handler primært om utvikling av rettslige beslutningssystemer, dvs. informasjonssystemer som er basert på rettskilder. Rettskildene vil i stor grad være ulike typer offentligrettslige regelverk, og særlig vil lover og forskrifter spille en sentral rolle. For å utvikle systemløsningene må rettskildene, og spesielt lover og forskrifter, transformeres til programkode. Transformeringen må baseres på en systemdrevet fortolkning av alle rettskilder som er relevante ved løsningen av vedkommende rettsspørsmål.

I fortolkningsprosessen vil eventuelle kvalitetsbrister ved regelverkene ofte komme til syne. Slik kan fortolkningsprosessen ses som en kartlegging av forhold ved regelteksten som kan begrunne endring av denne teksten med tanke på å heve kvaliteten på lov- og forskriftstekster. Vanligvis vil imidlertid ikke systemutviklingsarbeidet være konsentrert om svakheter i regelverket i større utstrekning enn hva som er nødvendig for å utvikle systemet. En fastsetter med andre ord hvilken fortolkning som etter forvaltningsorganets mening er korrekt og legger denne til grunn ved transformeringen, men *uten* å spørre om denne lovforståelsen kunne ha vært uttrykt på en enklere og klarere måte.

I dette kapitlet er én innfallsvinkel at den kunnskap vi vinner om manglende kvalitet i de regelverk som blir transformert, bør pløyes tilbake til regelverket og gi grunnlag for bedre og klarere regler. Dette er en tilnærming som ikke forutsetter at vi materielt sett endrer på reglene; forbedringene er av språklig, strukturell og lovteknisk karakter og har kun som mål å uttrykke et regelinnhold på en bedre måte. Denne formen for regelverksutvikling er omhandlet i avsnitt 10.2 (nedenfor).

En annen innfallsvinkel er å se på systemutvikling som del av regelverksutvikling der ønsket er å gjøre materielle endringer i de gjeldende lover og forskrifter, se avsnitt 10.3. Utgangspunktet for systemutviklingen er f.eks. at organiseringen av saksbehandlingsarbeidet som er knyttet til beslutningssystemet kan tenkes endret, f.eks. ved å gi parten en sentral rolle i behandlingen av sin sak eller ved i stor grad å gjøre bruk av oppgavegivere. I så fall kan eksisterende lovgivning være hinder for at foretrukne løsninger kan velges. Vi trenger for eksempel endringer i regler om taushetsplikt eller i definisjon av en sentral opplysningstype for at et hensiktsmessig beslutningssystem lovlig skal kunne realiseres.

Materielle endringer av eksisterende regelverk kan også ha et positivt fortegn, dvs. lov- og forskriftsendringer kan anvendes for å støtte gjennomføring av de endringer som blir foreslått i systemutviklingsprosjektet. Således kan det f.eks. være behov for å sikre at opplysningsbehandlere inngir opplysninger i rett tid og i riktig format mv., og det kan være behov for tydeligere pålegge ansvar for sikring av opplysninger osv. I slike tilfelle er det ikke lovgivning som står i veien. I stedet tar man i

bruk lovgivning for å sikre og tydeliggjøre de lovendringer systemet gjør ønskelig eller nødvendig. Vi kan snakke om jus som *virkemiddel* for systemutviklingen.²⁹³

Det tredje perspektivet skal jeg for sammenhengens skyld bare kort nevne her. Når det er på det rene at en lov senere vil bli gjenstand for transformering som ledd i utviklingen av et beslutningssystem e.l., er det på mange måter nærliggende å se lovgivningsprosessen og systemutviklingen som to sider av samme sak – i hvert fall delvis. Derfor kan det argumenteres for at flere av de analyser som er omhandlet i denne boken bør skje parallelt med det øvrige regelverksarbeidet, slik at lovgiver har et bedre beslutningsgrunnlag enn det som i dag er vanlig. I stedet for å forutsette at systemutviklingen er noe som kommer etter at lov- og forskrift mv. er vedtatt, er det således mulig å tenke seg at flere av de rettslig begrunnede aktivitetene som er omhandlet i denne boken kan inngå i arbeidet med lovforberedelsen. I så fall blir lovgivning og systemutvikling delvis to sider av samme sak på forvaltningsområder der det er klart at rettsanvendelsen skal automatiseres.²⁹⁴

10.2 Regelverksutvikling uten materiell endring

10.2.1 Innledning

I det følgende vil jeg kun ta for meg slike behov for endringer av lover, forskrifter mv. som er knyttet til selve systemutviklingsarbeidet. I heftet "Lovgivningsteknikk"²⁹⁵ fra Justisdepartementet er det gjennomgått en rekke krav og råd om hvorledes lovtekster skal utformes, herunder krav til nummerering av paragrafer, bruk av kapitteloverskrifter og en rekke andre forhold av lovgivningsteknisk karakter. Veiledningen gir også råd om lovspråk mv, og er generelt relevant for ethvert arbeid med å forbedre en eksisterende lov- eller forskriftstekst. Den griper imidlertid ikke tak i slike forhold som systemutviklingsarbeidet er egnet til å avdekke. Poenget i den følgende framstillingen er nettopp at vi skal gjøre bruk av de innsikter som er lagt til grunn i den rettslige analysen av rettskildene, jf. den foregående framstillingen. Det innebærer at mange av de samme teknikkene som der brukes for å forberede transformeringen også kan brukes som ledd i *nyskriving* av de aktuelle bestemmelsene.

Som i arbeidet med å transformere rettskilder, er det ved regelverksutvikling grunn til å understreke at de følgende anvisningene ikke er ment å være dekkende i alle situasjoner, men kun representerer ideer til hvilke framgangsmåter som kan være hensiktsmessige for å forbedre regelverkskvaliteten. Med utgangspunkt i den følgende gjennomgangen, er det med andre ord behov for å utvise et betydelig skjønn og evne til å velge selvstendige grep.

10.2.2 Hovedpunkter i et nyskrivingsarbeid

Den første delen av nyskrivingsarbeidet gjelder gjennomgang av de grunnleggende strukturene i regelverket, med systematikken i avsnittene 7.3 – 7.5 som utgangspunkt. Øvrige deler gjelder spørsmål

²⁹³ Også andre juridiske virkemidler for å fremme systemutviklingen kan tenkes. Dette gjelder særlig inngåelse av avtaler mellom forvaltningsorganer og mellom forvaltningsorganer og oppdragstakere, for eksempel databehandlere (jf. pol § 15).

²⁹⁴ Denne tilnærmingen er inspirert av forestillingen om *automatiseringsvennlig lovgivning*, se Bing 1977.

²⁹⁵ Justisdepartementet 2000.

som normalt også vil være vurdert i utviklingen av beslutningssystemet, og som er omtalt andre steder i denne framstillingen. Den følgende rekkefølgen på aspekter ved eksisterende regelverk som bør vurderes vil ofte være hensiktsmessig, men også andre rekkefølger kan være godt begrunnet.

A Forslag til grunnleggende disposisjon

I det følgende vil jeg gå ut i fra en standard disposisjon for forvaltningslovgivning som er (eller skal) være gjenstand for transformering til beslutningssystemer, jf. 7.5.2:

- A (annet)
- M (materielle inngangskriterier)
- V (vedtaksbeskrivelser)
- F (formelle inngangskriterier)
- A (annet)

Dersom vi utvider disposisjonen med vanlige bestemmelser som ofte er aktuelle i kategorien “andre”, ser disposisjonen slik ut:

- A (annet)**
 - Formålet med loven
 - Legaldefinisjoner
 - Saklig virkeområde
 - Stedlig virkeområde
 - Forholdet til andre lover
 - Organisering og myndighet
- M (materielle inngangskriterier)**
- V (vedtaksbeskrivelser)**
- F (formelle inngangskriterier)**
- A (annet)**
 - Saksbehandling
 - Konfidensialitet
 - Integritet
 - Tilgjengelighet
 - Hjemmel til å gi forskrifter
 - Avsluttende bestemmelser

Bak disposisjonen ligger det for det første en antakelse om at det alltid vil være ønskelig – og ofte nødvendig – som del av lovarbeidet å ta stilling til rettsspørsmål av de typer som framgår av disposisjonen.²⁹⁶ Hvilken rekkefølge mellom bestemmelser under kategorien A som bør velges, er et åpent spørsmål, og jeg vil særlig understreke at plassering av de avsluttende bestemmelsene under A og bestemmelser om organisering og myndighet, langt på vei er en smakssak. Rekkefølgen må imidlertid være logisk, og det er derfor lite aktuelt å f.eks. splitte opp punktene konfidensialitet, integritet og tilgjengelighet.

²⁹⁶ Dermed er det likevel ikke sagt at det i enhver lov bør være bestemmelser av alle typer og med den inndeling som er angitt i disposisjonen ovenfor. For eksempel er formålsbestemmelser neppe alltid hensiktsmessig, og bestemmelser om saklig og stedlig virkeområde kan gis i samme paragraf.

Legg også merke til at kategorien formelle inngangskriterier er plassert *etter* vedtaksbeskrivelsene. Det kan være like logisk å plassere disse før materielle inngangskriterier. Årsaken til at de i disposisjonen er plassert senere, er at de kan ses i sammenheng med andre bestemmelser om saksbehandlingen, jf. kategori A. Merk også at saksbehandling gjelder andre spørsmål enn de som går inn under kategoriene M, V og F.

B *Sette enkeltbestemmelser inn i standarddisposisjonen*

En grunnleggende antakelse er at en lovtekst mv. er lettest å forstå dersom den disponeres i samsvar med riktig framgangsmåte, det vil bl.a. si at de arbeidsoperasjoner som må gjennomføres for å nå fram til enkeltvedtak kommer i riktig rekkefølge. Første steg er derfor å ordne bestemmelsene etter hvilket av de tre behandlingstrinn de tilhører. Vi har da hovedtrinnene formelle inngangskriterier, materielle inngangskriterier og vedtaksbeskrivelse, se avsnitt 7.5.2 (ovenfor). I tillegg kommer diversekategorien "annet" (A) som fanger opp bestemmelser som ikke passer inn i inndelingen etter behandlingstrinn.

De ti første bestemmelsene i kontantstøtteleven kan da ordnes på denne måten:

- A** **(annet)**
 - Formålet med loven
 - § 1. Formålet med loven
 - Legaldefinisjoner
 - Saklig virkeområde
 - Geografisk virkeområde
 - § 2 tredje ledd (Svalbard)
 - § 3a. Arbeidstakere på kontinentalsokkelen
 - Forholdet til andre lover
 - Organisering og myndighet
- M** **(materielle inngangskriterier)**
 - § 2. Vilkår knyttet til barnet
 - § 3. Vilkår knyttet til støttemottaker
 - § 4. Barn av tilsatt ved utenlandsk representasjon eller annen administrativ tjenestegren
 - § 5. Unntak ved rettigheter i utenlandske trygdeordninger m.m.
 - § 6. Barn i fosterhjem eller institusjon
- V** **(vedtaksbeskrivelser)**
 - § 7. Kontantstøttens størrelse
 - § 8. Støtteperiode
- F** **(formelle inngangskriterier)**
- A** **(annet)**
 - Saksbehandling
 - § 9. Utbetaling av kontantstøtte
 - § 10. Utbetaling av kontantstøtte for adopterte barn
 - § 11. Tilbakekreving etter feilaktig utbetaling
 - Konfidensialitet
 - Integritet
 - Tilgjengelighet
 - Hjemmel til å gi forskrifter
 - Avsluttende bestemmelser

Det er verd å merke seg at det i kontantstøtteleven ikke finnes noen formelle inngangskriterier. Dersom spørsmålet hadde vært vurdert spesielt, er imidlertid sjansene gode for at slike kriterier ville ha vært formulert. Kontantstøtteleven følger for øvrig i stor grad den inndeling som er anvendt i avsnitt 7.3, slik at materielle inngangskriterier (M) kommer før vedtaksbeskrivelser (V). I kategorien “andre” (A) kommer to bestemmelser om lovens virkeområde. Generelt er det grunn til å anta at virkeområde bør komme før kategoriene F, M og V, og disse bestemmelsene er derfor satt i rekkefølge etter formålet med loven og før vilkår knyttet til barnet (§ 2, M).

C Skille mellom hovedregler og unntaksregler

Neste steg er å sjekke at hovedbestemmelser er plassert foran unntaksbestemmelser, samt at det er klare henvisninger mellom alle hovedbestemmelser og tilknyttede unntaksbestemmelser.

D Ordne etter hvilke aktører bestemmelsene spesielt gjelder

Under dette trinnet er oppgaven å gjennomgå resultatet fra forrige trinn og undersøke om bestemmelsen gjelder generelt eller er spesielt knyttet til en type part, jf. avsnitt 7.5.5. Det er spesielt den parten som får sine rettigheter og plikter direkte avgjort, og som enkeltvedtaket gjelder som primært er av interesse. I kontantstøtteleven har jeg tidligere identifisert i alt åtte forskjellige betegnelser på aktører som kan opptre som parter:

- 1) Søker
- 2) Støttmottaker som er bosatt i riket
- 3) Støttmottaker som uaktsomt har gitt feilaktige eller mangelfulle opplysninger
- 4) Arbeidstaker i EØS-land og arbeider som nevnt i § 3a
- 5) Foreldrene
- 6) Adoptivforeldre
- 7) Foreldre med skriftlig avtale om delt bosted
- 8) Mor

I tråd med denne oversikten vil jeg gjennomgå hver bestemmelse i loven og ta stilling til om de gjelder for parter generelt eller for spesielle underkategorier av parter. Deretter vil jeg så langt som råd dele bestemmelsene inn i paragrafer med overskrift til hver paragraf der det klart går fram hvilke parter vedkommende bestemmelse angår.

Samme fremgangsmåte bør trolig brukes på aktørene oppgavegivere, informasjonsmottakere og myndigheter. Det betyr at en vurderer om bestemmelsene i loven spesielt gjelder noen slike aktører, og i så fall, så lagt som mulig, tydeliggjør hvem bestemmelsen spesielt gjelder ved å sette bestemmelser vedrørende hver aktør i egne paragrafer samt gi overskrift til bestemmelsen som viser aktøren.

E Sjekke om det er enhetlig betegnelse på alle aktører og opplysningstyper

Enhetlig begrepsbruk er viktig for å unngå unødig tvil om forståelsen av bestemmelsene. I kontantstøtteleven er det f.eks. både brukt betegnelsen “søker” og “støttmottaker”, noe som er logisk for å markere tiden før og etter at en søknad om kontantstøtte er avgjort. Dette er konsekvent fulgt i loven. Bruk av “støttmottaker” i § 3 om krav til dennes bosetting i riket, kan i så fall forstås slik at bosettingskravet ikke gjelder for søker. Når en og samme person er søker og senere blir støttmottaker, blir det altså bosetting *fra og med utbetaling av støtten* som blir avgjørende. Vurdering av om riktig

betegnelse på aktøren er brukt, tydeliggjør denne problemstillingen. På bakgrunn av spørsmålet om søker og støttemottaker behøver å være samme person kan det være behov for å tydeliggjøre sammenhengen mellom de to betegnelse. ²⁹⁷ Vurderingen av hva aktørene er kalt viser at det ikke klart er bestemt hvem som kan søke. En nærliggende fortolkning er at alle foreldre til barn som er omfattet av ordningen kan søke, men at kun én av dem kan være støttemottaker, og at støttemottaker nødvendigvis ikke er den samme som søker.

Det er verd å legge merke til at det i kontantstøtteleven § 10 er brukt formen “stønad” i stedet for “støtte” som ellers er brukt. Variasjonen er ikke uttrykk for inkonsekvent språkbruk fordi det i § 10 refereres til stønad etter bestemte bestemmelser i folketrygdloven. Uten en slik begrunnelse for språkvariasjon, burde “stønad” bli erstattet med konsekvent bruk av “støtte” (også i ordsammen-setninger).

F Klargjøre kilder, vilkår og rettslig grunnlag for informasjonsutveksling

Det bør alltid gå klart fram av regelverk som er grunnlag for beslutningssystemer hvem som skal være kilden for opplysningene, hva som skal/kan være foranledningen for informasjonsutvekslingen, og hvilket rettslig grunnlag informasjonsutvekslingen bygger på. Angivelsen av kilde kan skje ved at det både vises til type oppgavegiver og opplysningstype slik den forekommer i et bestemt regelverk, avtale o.a. Det bør også tydelig framgå om opplysningen skal gi periodisk til faste tider, etter påkrav fra forvaltningsorganet eller lignende. Måten den elektroniske overføringen skal skje på er i de fleste tilfelle trolig tilfredsstillende regulert i eForvaltningsforskriften. Ønskes avvikende regulering, må dette inn i vedkommende særlov (f.eks. i kontantstøtteleven). Et *tenkt* eksempel på slik bestemmelse i kontantstøtteleven kan for eksempel lyde:

“Kommuner har plikt til å gi opplysninger til NAV om avtalt oppholdstid i barnehager. Opplysninger skal gis når NAV krever det. Overføring av opplysninger til NAV skal være elektronisk og omfatte opplysninger som nevnt i forskrift av 16. desember 2005 nr 1510 om føring av register til bruk i forbindelse med kontroll av beregning og utbetaling av kontantstøtte § 2.”

G Sjekke behovet for og innholdet av eventuelle legaldefinisjoner

Lover inneholder ofte legaldefinisjoner, dvs. lovbestemmelser om hva visse utvalgte ord og uttrykk skal bety. Legaldefinering gjør at begrepsforståelsen bindes sterkt opp og gjør meningsinnholdet mye mer stabilt enn om ingen definisjon var gitt. Dersom det er viktig at opplysningstyper i beslutningssystemet entydig er knyttet opp til en bestemt definisjon, kan dette skje ved at det vedtas en legaldefinisjon for opplysningstypen. Kontantstøtteleven benytter f.eks. “offentlig driftstilskudd”. For å legge til rette for evne til å samarbeide med kommunale barnehagemyndigheter, vil det da kunne være aktuelt å lage en begrepsmessig kopling mellom dette uttrykket og bestemmelsen i barnehageloven § 14 som regulerer driftstilskudd til godkjente ikke-kommunale barnehager:

Med “barnehageplass med offentlig driftstilskudd” menes kommunale barnehager og barnehager som mottar driftstilskudd i samsvar med barnehageloven § 14.” ²⁹⁸

²⁹⁷ Svaret er trolig nei, dvs. en av foreldrene kan søke, mens den andre kan bli støttemottaker.

²⁹⁸ Dette er et konstruert eksempel.

H *Sjekke at aritmetiske og logiske operasjoner er angitt på en tydelig måte og vurdere behovet for å bruke standardiserte formuleringer*

Transformering av lovtekster mv. til programkode innebærer at vi identifiserer og fortolker alle språklige elementer som gir anvisning på regneoperasjoner og logiske operasjoner. Ikke sjelden kan det være uklare knyttet til slike beskrivelser, og det kan være et poeng å gjøre lovteksten entydig på slike punkter. Virkemiddelet kan være alt fra språklige presiseringer til valg av formelle oppsett i form av bruk av allment kjente aritmetiske symboler mv. Typiske presiseringer er markering av om vilkår er alternative eller kumulative (ved å bruke "eller" og "og"), i hvilken rekkefølge vilkårene skal prøves, tydeliggjøre hva som skal være beregningsgrunnlag, klargjøre om beregning skal skje "til" et bestemt tidspunkt eller "til og med" tidspunktet osv. Hovedbestemmelsene for beregning i kontantstøtteloven §§ 7 og 8 er mønstergyldige. Derimot kan det være vanskeligere å være sikker på den detaljerte vilkårsstrukturen knyttet til hvor barn kan være bosatt og oppholde seg, se lovens kapittel 2.

I *Sikre relativt klar og enkel setningsstruktur og syntaks*

Klargjøring av innhold som nevnt i punkt H vil lett innebære endring og tydeliggjøring av setningsstruktur og lignende. Dette er et generelt hensyn, og kan begrunne at en deler opp perioder, lar setningselementer bytte plass mv. I kontantstøtteloven § 4 heter det bl.a.:

Det gis likevel kontantstøtte for barn av ektefelle eller samboer til utsendt tilsatt ved utenlandsk representasjon eller annen administrativ tjenestegren her i riket når ektefellen eller samboeren helt eller delvis forsørger barnet og betaler skatt i Norge av sin årlige arbeidsinntekt som overstiger to ganger folketrygdens grunnbeløp.

Dette er en lang og tung periode, som det er aktuelt å forenkle ved å dele opp i flere setninger og dermed tydeliggjøre de enkelte vilkår, jf. punkt H (ovenfor):

Kontantstøtte gis likevel for barn til utsendt tilsatt ved utenlandsk representasjon eller ved annen administrativ tjenestegren her i riket. Forutsetningen er at den tilsattes ektefelle eller samboer helt eller delvis forsørger barnet og betaler skatt i Norge av arbeidsinntekten sin. For å komme i betraktning må ektefellens eller samboerens årlige arbeidsinntekt overstige to ganger folketrygdens grunnbeløp.

Teksten blir på denne måten lengre, men trolig lettere å lese.²⁹⁹ Hadde vilkårsstrukturen vært mer omfattende, kunne det ha vært aktuelt å sette teksten opp på mer formell måte med en linje for hvert vilkår, bruk av boolske operasjoner mv., jf. punkt H.

J *Vurdere endring ved å integrere bestemmelser i forskrift*

Enkelte ganger kan reguleringen være delt opp i lov og forskrift på en måte som gjør det vanskelig å få en helhetlig oversikt over reguleringen. Aktuelt tiltak kan være å flytte forskriftsbestemmelser opp i loven, eventuelt (mindre aktuelt)³⁰⁰ lovbestemmelser ned i forskrift; poenget er at bestemmelser som

²⁹⁹ Lesbarhetsindeksen på den opprinnelige teksten er 85 som tilsvarer veldig vanskelig byråkratspråk. Den omformulerte teksten har til sammenligning indeksen 58 som som tilsvarer normal verdi for offisielle tekster. Tekstene er målt ved hjelp av verktøyet på lix.se.

³⁰⁰ Flytting av lovtekst ned i forskrift kan gi dårligere tilgjengelighet til bestemmelsene, men gir på den annen side større grad av fleksibilitet mht endring fordi saksbehandlingsreglene for forskrifter (se forvaltningsloven kapittel VII) er enklere enn de som gjelder for lover.

saklig sett må ses i sammenheng i størst mulig grad bør inngå i samme regelsett. En annen mulighet er å tydeliggjøre bestemmelser i for eksempel en forskrift ved å innføre eksplisitte henvisninger fra loven til forskriften.

K *Vurdere endring på bakgrunn av andre rettskilder*

Den neste mulige forbedringen er knyttet til presiseringer mv. som finnes i andre rettskilder enn lov- og forskriftstekstene. Spørsmålet er for eksempel om det er avsagt dommer eller etablert en forvaltningspraksis som er så etablert at den bør framgå tydelig av lov eller forskrift. Tanken er at det rettslige innholdet av en forvaltningsordning i størst mulig grad bør framgå direkte av lov eller forskrift.

L *Vurdere om interne og eksterne henvisningsstrukturer er tilstrekkelige og hensiktsmessige*

Tydeliggjøring av henvisningsstruktur er nevnt som en mulighet under punkt J, men bør også få særlig oppmerksomhet som del av regelverksutviklingen. Transformeringsen av rettskilder innebærer at en for eksempel fastlegger i hvilken rekkefølge vurderinger skal skje. I noen grad vil det være mulig å sette bestemmelsene i den rekkefølge de skal vurderes, men dette er ikke alltid mulig fordi det er flere mulige forløp som gir riktig resultat. I slike tilfelle kan det at rekkefølgen mellom bestemmelsene ikke gir full veiledning kompenseres ved å sette inn eksplisitte henvisninger. Eventuelt kan det gis "regibestemmelser", dvs. bestemmelser i loven som ikke har selvstendig materiell betydning, men som gir oversikt over sammenhenger mellom reglene.³⁰¹

M *Mulig resultat*

Til slutt kan det være grunn til å gjennomgå om alle aktuelle resultater av saksbehandlingen tydelig framgår av lovteksten. Det kan herunder være grunn til å skjelne mellom realitetsavgjørelser og prosessledende avgjørelser. Med realitetsavgjørelser sikter jeg til avgjørelser som tar stilling til de rettsspørsmål som er formålet med saksbehandlingen. Saksbehandling av krav om kontantstøtte har for eksempel som formål å ta stilling til om slik ytelse kan gis eller ikke. Prosessledende avgjørelser gjelder avgjørelser som styrer saksbehandlingsprosessen. En mulig avgjørelse kan for eksempel være at krav til formelle inngangskriterier ikke er oppfylt, og at saken derfor stilles i bero inntil nødvendige underskrift foreligger (jf. avsnitt 8.2). Andre slike avgjørelser kan for eksempel gjelde krav om innsyn, pålegg om å gi opplysninger i saken (jf. fvl § 14) mv.

Jeg antar at lovteksten alltid bør angi alle typer realitetsavgjørelser. Hvorledes disse bør tydeliggjøres, varierer avhengig av forvaltningsområdet. Følgende kategorier er imidlertid generelt anvendbare:

- Vedtak helt i samsvar med påstanden.
- Vedtak delvis i samsvar med påstanden.
- Vedtak helt eller delvis i samsvar med påstanden på angitte vilkår.
- Vedtak helt eller delvis i strid med påstanden mv.

³⁰¹ Eksempel på en slik bestemmelse er pol § 11 første ledd bokstav a. (En annet spørsmål er om dette er en vellykket regibestemmelse!)

Når det gjelder prosessledende avgjørelser, vil enkelte av disse være spesielt regulert i personopplysningsloven³⁰² og forvaltningsloven,³⁰³ og det kan derfor være tilstrekkelig å sette inn henvisninger til disse for å tydeliggjøre bestemmelsenes eksistens. I andre tilfelle er det behov for å formulere egne bestemmelser som klart og samlet gir uttrykk for gjeldende rett. Særlig gjelder dette bestemmelser for å tydeliggjøre formelle inngangskriterier; spesielt om krav til søkers person og plikt til å gi opplysninger (jf. avsnitt 8.2).

10.2.3 Spesielt om retting av formelle feil m.v.

Ethvert beslutningssystem bør stå på "fast rettslig grunn". Det innebærer at det som et resultat av systemutviklingen bør fremmes forslag om å rette alle udiskutable feil ved regelverket. Blant praktisk viktige eksempler er:

- Manglende hjemmel for forskrifter.
- Manglende kunngjøring av forskrifter.
- Midlertidig forskrift som har fått permanent funksjon og som derfor må gjøres permanent.
- Midlertidig forskrift som ikke lenger er aktuell og derfor bør oppheves.
- Feilaktig oppheving av bestemmelser i lov eller forskrift.
- Uriktige henvisninger.
- Skrivefeil.
- Feilaktige utelatelser.

Slike feil forekommer ikke ofte, men dersom de forekommer vil det normalt være enkelt å rette på og vil sjelden vekke politisk strid. Gjennomgang av slike og andre forhold bør derfor skje rutinemessig.

10.3 Regelverksutvikling med materiell endring

10.3.1 Innledning

I forrige avsnitt handlet det om regelverksendringer som tydeliggjorde den gjeldende rettslige situasjonen, uten å innebære endring av denne rettsstilstanden. I dette avsnittet handler det om behovet for å foreta materielle endringer i rettsstilstanden, særlig behovet for å endre lov og forskrift. Det bakenforliggende ønsket kan både være behov for å fjerne lovbestemmelser mv. som er rettslige hindringer for ønskede systemløsninger, og behov for å bruke lovgivningen mv. som virkemiddel for å utforme et mest mulig hensiktsmessig beslutningssystem.

Når det gjelder lov- og forskriftsbestemmelser som er hindringer for bestemte løsninger i beslutningssystemet, er det i utgangspunktet grunn til å minne om at en del rettsregler fra lovgivers side *er ment å være hindringer* og representerer en "balansering" mellom ulike hensyn. Det er for eksempel ikke alltid ønskelig å velge den mest effektive eller den billigste løsningen fordi hensynet til personvern og rettssikkerhet trekker i en annen retning. Ofte handler det med andre ord ikke om "å rydde bort

³⁰² Se for eksempel pol § 23 annet ledd (innsyn mv.), § 27 tredje ledd (sletting mv.) og § 33 tredje ledd (konsesjon).

³⁰³ Se for eksempel fvl § 8 (habilitet), § 14 (pålegg om å gi opplysninger), § 15 (gransking) og § 21 (innsyn).

tilfeldige steiner i veien” men å fjerne ”fartsdumper” som er plassert i samsvar med inngående vurderinger. Selv om hindringer i sin tid har hatt en god begrunnelse, er det imidlertid ikke nødvendigvis slik at begrunnelsen fremdeles holder mål. Det kan også være at de hensyn som begrunner en hindring kan ivaretas på annen måte, eller det kan settes inn kompenserende tiltak som gjør at situasjonen samlet sett blir akseptabel. Uansett vil eksistensen av et nytt/revidert beslutningssystem representere en ny kontekst som kan begrunne ny gjennomgang de avveininger som ligger bak hindringen.

Jeg antar det særlig er tre typer hindringer i lovgivningen som er aktuelle i tilknytning til utvikling av beslutningssystemer:

- Regler som hindrer eller begrenser automatisert rettsanvendelse.
- Regler som hindrer eller begrenser tilgang til relevante opplysninger, særlig om enkeltpersoner.
- Regler som hindrer eller begrenser adgangen til å pålegge aktører en aktiv rolle i saksbehandlingen.

Det er ingen skarp grense mellom de tre kategoriene. For eksempel vil manglende informasjonstilgang for en aktør være et hinder for aktøren kan få en aktiv rolle i saksbehandlingen.

I tilknytning til utvikling av beslutningssystemer bør det alltid vurderes om gjeldende regler vedrørende de tre kategoriene er i samsvar med det som i systemperspektiv er ønskelig. Eventuelle forslag om lov- eller forskriftsendringer, må igangsettes så tidlig og raskt som mulig fordi regelendring uansett tar tid. Dersom forslagene er kontroversielle, kan det uansett være uklokt å legge lovendringen til grunn for utviklingsarbeidet, og på den måten risikere at systemet må revideres før det settes i drift.

10.3.2 Automatisering

Om det er adgang til automatisert rettsanvendelse eller ikke er sjelden direkte regulert i loven, men forutsetninger om dette kan likevel ligge implisitt i lovens bestemmelser. Et av få tilfelle av direkte regulering er pol § 25 om rett til manuell behandling. Bestemmelsen innebærer at parter i saker der det *utelukkende skjer automatisert saksbehandling*, kan kreve at avgjørelsen overprøves av en fysisk person. Dersom avgjørelsen skjer i henhold til lov (og forskrift) eller kontrakt og personvernet blir tilstrekkelig ivaretatt på annen måte, gjelder det likevel ingen rett til manuell behandling. Unntaket gjør at det innen offentlig forvaltning som i stor grad styres av lov, er lett å styre rundt bestemmelsen.

Viktigere er det trolig at mange bestemmelser i vår lovgivning forutsetter fullt ut individuell behandling, noe som kan gjøre det vanskelig bare å bruke standardiserte løsninger. Et sentralt eksempel er forvaltningsloven § 17 første ledd som pålegger at ”Forvaltningsorganet skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes.” ”Saken” (i bestemt form) og flere av de følgende formuleringene viser tydelig en forutsetning om at en saksbehandler skal vurdere hver sak konkret, og gjør det vanskelig med fullt ut automatiserte rutiner der saken kun behandles av maskiner og ”uberørt av menneskehender”. Forutsetningen om individuell behandling og konkret vurdering kan bl.a. begrunnes med at forvaltningsordningene skal oppfattes som rettferdige. Rettferdige ordninger kan også ses som en forutsetning for at ordningene skal ha den nødvendige legitimitet i befolkningen og gi den nødvendige tillitt og oppslutning om ordningen.

Dersom en som ledd i utviklingen av et beslutningssystem skulle komme til at det er tilstrekkelig gode grunner til å velge et høyt automatiseringsnivå, kan det være grunn til å vurdere endring av

særlovgivningen slik at den automatiserte behandlingen blir tydelig hjemlet og regulert. Dersom en for eksempel mener det er grunnlag for å innhente opplysninger fra maskinlesbare kilder uten å forelegge disse opplysningene for partene (dvs. i strid med det som følger av fvl § 17 annet og tredje ledd og pol § 20), bør det klart framgå av de særlige bestemmelsene.

Et eksempel på klargjøring av at hva som er kilden for automatisk informasjonsinnhenting finnes i bostøtteforskriften § 19. Her klargjøres en viktig del av informasjonsgrunnlaget etter forskriften på en måte som legger til rette for automatisk innhenting av opplysninger:

“Den 1. i kvar måned er definert som situasjonsdato og er utgangspunktet for alle opplysningar om husstanden og bustaden, som blir nytta.

På situasjonsdato skal søkjar både bu i bustaden og vere registrert i folkeregisteret som busett i bustaden det blir søkt om bustøtte for.”

Dersom en vil oppnå automatisering som innebærer at parten må godta innholdet i folkeregisteret når vedtak om bostøtte treffes,³⁰⁴ er den siterte formuleringen i bostøtteforskriften tilstrekkelig. Bestemmelsen er også tilstrekkelig i forhold til pol § 20 annet ledd bokstav a som unntar fra plikten til å informere den registrerte dersom innsamling av opplysninger uttrykkelig er fastsatt i lov.³⁰⁵ Derimot gir siterte bestemmelse ikke grunnlag for å gjøre unntak fra foreleggelsesplikten etter fvl § 17 annet og tredje ledd. Dersom en mener det er sterke nok grunner for å la være å forelegge opplysningene for parten før vedtak treffes, må dette komme klart til uttrykk i den særlov (eller -forskrift) som regulerer vedtaket.

10.3.3 Informasjonstilgang

Beslutningssystemer innebærer ofte informasjonsinnsamling fra flere kilder, og det er derfor av avgjørende betydning av lovgivningen tydelig regulerer den informasjonsflyten som inngår i systemløsningen.³⁰⁶ Grovt sett kan regulering av informasjonstilgang sies å være tredelt (her formulert med synsvinkel fra avgiverorganet):

- Forbud mot å gi opplysninger (taushetsplikt).
- Tillatelse til å gi opplysninger (eventuelt uten hinder av taushetsplikt).
- Plikt til å gi opplysninger (eventuelt uten hinder av taushetsplikt).

Alle slike regler som hjemler utveksling av opplysninger som i utgangspunktet er underlagt taushetsplikt, skal være formulert slik at unntaket fra taushetsplikt tydelig framgår, se fvl § 13f annet ledd. Bestemmelsen lyder: “Bestemmelse i annen lov om rett eller plikt til å gi opplysninger begrenser ikke lovbestemt taushetsplikt, med mindre vedkommende bestemmelse fastsetter eller klart forutsetter at taushetsplikten ikke skal gjelde.”

Dersom systemløsningen forutsetter plikt for andre aktører til å gi opplysninger (og rett for mottakerorganet som har beslutningssystemet til å motta opplysninger), blir det neste spørsmålet hva

³⁰⁴ Jf. plikten etter folkeregistreringsloven § 7 til å melde flytting.

³⁰⁵ Forskrift i medhold av lov kommer inn under uttrykket “fastsatt i lov”.

³⁰⁶ Spørsmålet om informasjonsinnhenting kan skje automatisk/maskinelt er omfattet av forrige avsnitt.

som skal utløse denne plikten, og hvilket omfang plikten har. Følgende vilkår som kan utløse plikt til å gi opplysninger er særlig aktuelle:

1. Opplysninger gis til en bestemt tid eller et bestemt tidsrom.
2. Opplysninger gis når mottakerorganet krever det.
3. Opplysninger gis ved visse angitte hendelser i avgiverorganets system.
4. Opplysninger gis ved visse angitte hendelser i mottakerorganets system.

De fire typene vilkår kan tenkes anvendt alene eller i kombinasjon. Tidsangivelse kan tenkes brukt på flere måter, og kan f.eks. gjelde periodisk avgivelse av opplysninger eller frist for når opplysninger skal være gitt etter at forespørsel foreligger (jf. 2). Vilkår under 2 kan f.eks. være forespørsel om opplysninger om konkrete personer (angitt med fødselsnummer e.l.). Forespørselen kan være automatisk styrt ut i fra den tid som har gått eller ut i fra hendelser i mottakerorganets system. Beslutningssystemet åpner for eksempel for å registrere midlertidig adresse som avviker fra folkeregisteret, og sender melding dersom maksimal tid for midlertidig adresse er overskredet uten at folkeregisteropplysningene er endret. Hendelser i avgiverorganets system kan eksempelvis være at en bestemt opplysning er oppdatert. Hendelser i mottakerorganets system (beslutningssystemet) er ofte trolig viktigst. Således vil opprettelse av sak på en person kunne utløse forespørsler om bestemte opplysninger fra registre i andre offentlige organer eller private virksomheter om denne parten.

10.3.4 Endret arbeidsdeling

Den siste type behov for lovendring mv. jeg her skal nevne, gjelder bestemmelser som fastsetter eller klart forutsetter noe om hvem som skal utføre oppgaver som ledd i den saksbehandlingen beslutningssystemet skal brukes til. Som nevnt har forvaltningsorganet vid mulighet til – innenfor det som kan regnes som forsvarlig saksbehandling – å organisere det saksforberedende arbeidet slik at parten selv gir opplysninger mv. Overfor opplysningsbehandlere kommer imidlertid legalitetsprinsippet inn og hindrer at det kan etableres noen plikt til innsats fra private og kommuner uten at dette er hjemlet i lov. Innenfor statsforvaltningen kan en derimot tenke seg at instruks kan tre i stedet for lov- eller forskriftsregulering. Ligger forvaltningsorganer som er avgivere og mottakere av opplysninger under ulike departementer, er det regjeringen som må instruere hvorledes arbeidsdelingen mellom de ulike delene av statsapparatet skal være.

Dersom en ønsker å utvikle beslutningssystem som fører til vesentlig endret arbeidsdeling mellom parter, opplysningsbehandlere og vedtaksorganet bør lovregulering vurderes. Dette gjelder særlig dersom organiseringen kan sies å være i konflikt med forutsetninger bak den aktuelle lovgivningen som regulerer vedkommende forvaltningsordning eller for øvrig kan forventes å være kontroversiell. Regjeringen har generell kompetanse til å organisere sitt arbeid,³⁰⁷ og det kan være grunn til tilbakeholdenhet med å begrense denne kompetansen gjennom lovvedtak. Uansett bør loven angi hvilke kompetanse vedkommende forvaltningsmyndighet har til å organisere arbeidet på måter som involverer private aktører. Detaljerte bestemmelser om arbeidsdelingen som låser forvaltningen fast til helt

³⁰⁷ Se grunnloven (grl) § 3. Regjeringen har enerett til å bestemme hvilke departementer den skal ha og hvorledes disse skal organiseres, se grl. § 12.

bestemte arbeidsmåter, bør likevel unngås fordi resultatet lett blir for liten fleksibilitet i arbeidsordningen.

Litteratur

Andresen 2000. Herbjørn Andresen, "Om samsvaret mellom et IT-system og et rettslig regelverk, systemdokumentasjon som viser til rettskilder", hovedoppgave i forvaltningsinformatikk, Universitetet i Oslo, 2000.

Andresen 2007. Herbjørn Andresen, "Dokumentasjon av rettslig innhold i e-forvaltningens IT-systemer", i Dag Wiese Schartum (red.) *Elektronisk forvaltning i Norden* (Bergen: Fagbokforlaget, 2007).

Bing 1977. Jon Bing, "Automatiseringsvennlig lovgivning", i Tidsskrift for rettsvitenskap 1977 s 195 - 229.

Bing 1982. Jon Bing, *Rettslige kommunikasjonsprosesser* (Oslo: Universitetsforlaget, 1982).

Bing 1986. Jon Bing, "Om tolking av enkeltord – særlig i lovtekst", i Anders Bratholm m.fl. (red), *Samfunn Rett Rettferdighet. Festskrift til Torstein Eckhoffs 70-årsdag* (Oslo: Tano, 1986).

Blixrud og Ottesen 2010. K.B. Blixrud og C.A. Ottesen, *Personvern i finanssektoren* (Oslo: Gyldendal akademisk, 2010).

Borckgrevink 2011. Mette Borckgrevink, *Arbeidsgivers styringsrett vs arbeidstakers personvern* (Foreløpig tittel. Under utgivelse i CompLex, Senter for rettsinformatikk, høsten 2011).

Bygrave 2002. Lee A. Bygrave, *Data protection law : approaching its rationale, logic and limits* (The Hague/London/New York: Kluwer Law International, 2002).

Difi 2009: Direktoratet for forvaltning og IKT, Prosjektveiviseren (Oslo: Difi, 2009); tilgjengelig fra <http://prosjektveiviseren.no>

Eckhoff 1992. Torstein Eckhoff, *Forvaltningsrett* (Oslo: TANO, 4. utgave, 1992)

Eckhoff og Smith 2010. Torstein Eckhoff og Eivind Smith, *Forvaltningsrett* (Oslo: Universitetsforlaget, 9. utgave, 2010).

Finstad 2007. Fredrik Bøckman Finstad, "Norsk lovgivning om elektronisk forvaltning", i Dag Wiese Schartum (red.) *Elektronisk forvaltning i Norden* (Bergen: Fagbokforlaget, 2007).

FAD 2012. På nett med innbyggerne. Regjeringens digitaliseringsprogram (Oslo: Fornyings-, administrasjons- og kirkedepartementet, april 2012).

FAD 2007. Fornyings- og administrasjonsdepartementet, Veileder til eForvaltningsforskriften (Oslo: Fornyings-, administrasjons- og kirkedepartementet, 2007); tilgjengelig fra http://www.regjeringen.no/nb/dep/fad/dok/veiledninger_og_brosjyrer/2007/veileder-til-eforvaltningsforskriften.html?id=476581

Graver 1994. Hans Petter Graver, "Anmeldelse av Dag Wiese Schartum: Rettssikkerhet og systemutvikling", i Tidsskrift for rettsvitenskap 1995 s. 533-541.

Hildonen 2012. Benita Haftorn Hildonen, Forprosjektrapport, Masterskole i forvaltningsinformatikk (Oslo: Universitetet i Oslo, Avdeling for forvaltningsinformatikk, 2012).

Hildonen og Gulstuen 2012. Benita Haftorn Hildonen og Siri Gulstuen, *Kartlegging av automatiserte avgjørelser i offentlig forvaltning* (Oslo, Datatilsynet, 2012).

Justisdepartementet 2000. Justis- og politidepartementet, *Lovteknikk og lovforberedelse* (Oslo: Justisdepartementet, 2000).

Lenda 2005. Peter Lenda, "Lov om elektronisk signatur", i Arild Jansen og Dag Wiese Schartum, *Informasjonssikkerhet. Rettslige krav til sikker bruk av IKT* (Bergen: Fagbokforlaget, 2005).

Riisnæs 2005. Rolf Riisnæs, "Sikker elektronisk samhandling med og i forvaltningen – eForvaltningsforskriften", i Arild Jansen og Dag Wiese Schartum, *Informasjonssikkerhet. Rettslige krav til sikker bruk av IKT* (Bergen: Fagbokforlaget, 2005).

Rynning 1976. Paul Rynning, *En fremstilling og vurdering av reglene for tildeling av bostøtte*, Skriftserien Jus & edb nr 17, Institutt for privatrett, avdeling for edb-spørsmål, Oslo 1976.

Schartum 1989. Dag Wiese Schartum, "Om den offentlige forvaltningens EDB-programmer, deres rettslige innhold og stilling som forskrift", *Tidsskrift for rettsvitenskap* 1989.

Schartum og Bygrave 2011. Dag Wiese Schartum og Lee A. Bygrave, *Personvern i informasjonssamfunnet. En innføring i vern av personopplysninger*, (Bergen: Fagbokforlaget, 2. utgave, 2011).

Schartum 2011. Dag Wiese Schartum, "Om forholdet mellom forvaltningslover og tilknyttede skjemaer" (Under utgivelse i Lov og rett 2011).

Schartum 2010. Dag Wiese Schartum, "Overvåking i en rettsstat. – Oversikt og innledende observasjoner." i Dag Wiese Schartum (red.) *Overvåking i en rettsstat*, (Bergen: Fagbokforlaget, 2010).

Schartum 2007. Dag Wiese Schartum, "Møte mellom forvaltningsretten og personopplysningsretten", i Dag Wiese Schartum (red.) *Elektronisk forvaltning i Norden*, (Bergen: Fagbokforlaget, 2007).

Schartum 2006. Dag Wiese Schartum, "Elektronisk forvaltning som utfordring for forvaltningsretten" i Henrichsen, C., et al. (red.) *Forvaltningsretlige perspektiver* (København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2006).

Schartum 1994. Dag Wiese Schartum, "Den selvbetjente forvaltning": om saksutredning ved behandling av enkeltsaker i masseforvaltningen. I: *Nordisk Administrativt Tidsskrift*.

Schartum 1993. Dag Wiese Schartum, *Systemutvikling og rettsikkerhet i offentlig forvaltning* (Oslo: Universitetsforlaget, 1993).

Schartum 1989. Dag Wiese Schartum, "Om den offentlige forvaltningens edb-programmer, deres rettslige innhold og stilling som forskrift", i *Tidsskrift for rettsvitenskap* 1989.

Woxholth 2006. Geir Woxholth, *Forvaltningsloven: kommentarutgave* (Oslo, Gyldendal akademisk, 2006).

Lover og forskrifter m.v.

Arbeidsmiljøloven. Lov av 17. juni 2005 nr 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv.

Arkivloven. Lov av 4. desember 1992 nr. 126 om arkiv.

Arkivforskriften. Forskrift av 11. desember 1998 nr. 1193 om offentlege arkiv.

Barnehageloven. Lov av 17. juni 2005 nr. 64 om barnehager.

Barnelova. Lov av 8. april 1981 nr. 7 om barn og foreldre.

Barnetrygdloven. Lov av 8. mars 2002 nr. 4 om barnetrygd.

Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven. Lov av 20. juni 2008 nr 42 om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne.

Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven. Lov av 20. juni 2008 nr. 42 om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne.

Esignaturloven. Lov av 15. juni 2001 nr. 81 om elektronisk signatur.

Folkeregisterloven. Lov av 16. januar 1970 nr. 1 om folkeregistrering.

Folkeregistreringsforskriften. Forskrift av 9. november 2007 nr. 1268 om folkeregistrering.

Forvaltningsloven. Lov av 10. februar 1967 nr 10 om behandlingsmåten i forvaltningssaker.

IT-standardforskriften. Forskrift av 25. september 2009 nr. 1222 om IT-standarder i offentlig forvaltning.

Forvaltningslovforskriften. Forskrift av 15. desember 2006 nr. 1456 til forvaltningsloven.

eForvaltningsforskriften. Forskrift av 25. juni 2004 nr. 0988 om elektronisk kommunikasjon med og i forvaltninga.

Grunnloven. Kongeriget Norges Grundlov, given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814.

Kontantstøtteloven. Lov av 26. juni 1998 nr. 41 om kontantstøtte til småbarnsforeldre.

Ligningsloven. Lov av 13. juni 1980 nr 24 om ligningsforvaltning.

Forskrift av 23. desember 1988 nr. 1083 om levering av lønnsoppgave.

Lov av 18. desember 2009 nr. 131 om sosiale tjenester i arbeids- og velferdsforvaltningen.

Lov av 26. januar 2007 nr. 4 om målenheter, måling og normaltid.

Lov av 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser.

Anskaffelsesforskriften. Forskrift av 7. april 2006 nr. 402 om offentlige anskaffelser.

Offentleglova. Lov av 19. mai 2006 nr. 16 om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd.

Offentlegforskrifta. Forskrift av 17. oktober nr. 1119 til offentliglova.

Personopplysningsloven. Lov av 14. april 2000 nr 31 om behandling av personopplysninger.

Personopplysningsforskriften. Forskrift av 15. desember 2000 nr. 1265 om behandling av personopplysninger.

Statsborgerloven. Lov av 10. juni 2005 nr. 51 om norsk statsborgerskap.

Tolloven. Lov av 21. desember 2007 nr. 119 om toll og vareførsel (tolloven).

Utlendingsloven. Lov av 15. mai 2008 nr 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her.

Valgloven. Lov av 28. juni 2002 nr. 57 om valg til Stortinget, fylkesting og kommunestyre.

Åndsverkloven. Lov av 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk.

Økonomireglementet i staten. Forskrift 12. desember 2003 nr. 1939.

Forskrift av 20. desember 2004 nr. 1820 om produksjon og omsetning av fritidsfartøy mv.

Rundskriv om bedre planlegging og samordning av IKT-relaterte investeringer i staten (Rundskriv P 4/2009 fra Fornyings- og administrasjonsdepartementet 11. september 2009.)

Rundskriv om samordning og styring av IKT-relaterte investeringer i staten (Rundskriv P 4/2010 fra Fornyings-, administrasjons- og kirkedepartementet 16. november 2010.)

Rundskriv av 25. juni 2009 (FAD). Referanse katalog for IT-standarder i offentlig sektor, versjon 2.

St.meld. nr. 17 (2006-2007), Eit informasjonssamfunn for alle.

St.meld. nr. 19 (2008-2009), Ei forvaltning for demokrati og fellesskap.

Vedlegg 1 (omtalt i avsnitt 4.3.8)³⁰⁸

Avtale mellom

.....

og

.....

om elektronisk utveksling av opplysninger

³⁰⁸ Utviklet av forsker Thom-Kåre Granli, Senter for rettsinformatikk, som ledd i prosjektet Semicolon II.

INNHOOLD

1. Avtalens parter
2. Avtalens gjenstand og avtalens dokumenter
3. Lovhjemmel for utlevering og innhenting av opplysninger
 - 3.1 Rettslig grunnlag for utlevering og innhenting av opplysninger.
 - 3.2. Begrensninger i bruk av opplysningene – formål/tjenstlige behov
 - 3.3. Videreformidling av opplysninger
4. Behandlingsansvar og taushetsplikt
5. Krav til sikkerhet og kontroll
6. Varslingsplikt og avvikshåndtering
7. Opplysningskvalitet, rutiner ved utveksling og bruk av opplysninger
8. Endringshåndtering
9. Kontaktpersoner og samarbeid
10. Oppsigelse av avtalen

1. Avtalens parter

Partene i denne avtalen er, heretter, ogheretter

I avtaleteksten omtales partene som «avgiver» av opplysninger eller «mottaker» av opplysninger avhengig av rollen de innehar i den konkrete sammenhengen.

Avgiver skal være behandlingsansvarlig i samsvar med personopplysningsloven (pol.) § 2 nr. 4. Mottaker blir behandlingsansvarlig for mottatte opplysninger fra og med mottakelsen.

2. Avtalens gjenstand og avtalens dokumenter

Avtalen regulerer utveksling av opplysninger mellom partene. Hvilke opplysningstype som skal utveksles og definisjonene av disse er angitt i bilag 2.

Avtalen omfatter dette avtaledokumentet og følgende bilag:

Bilag 1: Oppgavebeskrivelse

Bilag 2: Hjemmelsgrunnlag, formål og taushetspliktregler

Bilag 3: Teknisk grensesnitt

Bilag 4: Tilgjengelighet og varslings

Bilag 5: Feilretting og endringsstyring

Bilag 6: Kontaktpersoner

Bilag 7: Endringslogg

Avtalen med bilag kan endres eller tilpasses partenes behov innenfor lovens rammer. Endringer i avtalen og bilag skal føres i felles endringslogg, se bilag 7 *Endringslogg*. Endringsloggen skal være oppdatert.

Dersom en av partene oppdager motstridende bestemmelser innenfor avtalen med bilag, plikter parten uten ugrunnet opphold å gjøre motparten oppmerksom på dette, og partene skal i fellesskap avklare hva som skal gjelde. Resultatet føres i bilag 7 *Endringslogg*.

Inntil motstridsspørsmålet er klarlagt skal teksten i bilag gå foran teksten i avtalen.

3. Lovhjemmel for utlevering og innhenting av opplysninger

Partene plikter å følge de krav som gjelder for behandlingen av opplysningene. Partene plikter å holde seg informert og oppdatert om gjeldende lover og forskrifter, samt konsesjonsvilkår og instruksjoner som regulerer informasjonsutvekslingen.

3.1 Rettslig grunnlag for utlevering og innhenting av opplysninger.

Før tilrettelegging for en type utveksling av opplysninger finner sted, må partene vurdere om det foreligger hjemmel for utvekslingen. I den forbindelse må avgiver særlig kontrollere at opplysningene har nødvendig rettslig grunnlag (jf. pol §§ 8 og 9), at utvekslingen ligger innenfor det som kan regnes som lovlig formål (jf. pol § 11 bokstavene b og c), og at opplysningene ikke allerede skulle ha vært slettet (jf. pol. § 28)

Før denne avtalen trer i kraft plikter partene å foreta følgende:

- Lage en oppstilling i bilag 2 over hvilke lover, forskrifter, avtaler³⁰⁹ og andre rettslige grunnlag som regulerer henholdsvis avgivers rett til å utlevere opplysninger og mottakers rett til å innhente opplysningene.
- Lage en oppstilling i bilag 2 over de relevante taushetspliktsbestemmelser.
- Partene plikter å sette seg inn i hvert enkelt av de rettslige grunnlagene i bilag 2

3.2. Begrensninger i bruk av opplysningene – formål/tjenstlige behov

Partene plikter å klarlegge formålet med innhenting av opplysningene.

Før opplysningene benyttes plikter mottaker å sette seg inn i og avgjøre om opplysningene kan benyttes til det ønskede formålet.

Dersom bruken av opplysningene fra den utleverende etats side er begrenset til bestemte formål, skal formålet og begrensningen utvetydig fremgå og dette skal presiseres i bilag 2.

3.3. Videreformidling av opplysninger

Videreformidling av taushetsbelagte opplysninger til underliggende og overordnet myndigheter, samt andre etater og tredjemenn må skje innenfor lovgivningens rammer.

Før mottaker gir innhentede opplysninger videre, plikter mottaker å gjennomgå hjemmelsgrunnlaget for dette.

4. Behandlingsansvar og taushetsplikt

Mottaker blir behandlingsansvarlig for opplysningene fra det tidspunktet opplysningene er mottatt, og plikter å følge de krav som følger av lovgivningen.

Den som får tilgang til opplysninger som er underlagt taushetsplikt, plikter å bevare taushet om denne i henhold til gjeldende regelverk.

5. Krav til sikkerhet og kontroll

Hver av partene skal ha etablert tekniske og administrative adgangs- og tilgangskontrollsystemer. Hver av partene har ansvaret for å sikre at det kun er personale med tjenstlig behov for opplysningene, som har tilgang, og at opplysningene sikres slik at informasjonen ikke kommer uvedkommende i hende.

Hver av partene skal også ha etablert rutiner og/eller systemer som sikrer mot uautorisert tilgang til, eller manipulering av opplysninger som er uthentet eller utlevert fra den annen part. Som uautorisert tilgang regnes også tilgang fra personale hos hver av partene eller andre som ikke har tjenstlig behov for å se opplysningene i sitt arbeid.

³⁰⁹ Dette omfatter også avtaler mellom partene og avtaler inngått med andre etater m.m.

Partene skal sørge for at mottatte opplysninger tilfredsstillende lovgivningens sikkerhetskrav. Kravene til sikkerhetsnivå avhenger av hvilken type informasjon som skal overføres. Avgiver skal spesifisere kravene til sikkerhetsnivå i bilag 3 *Teknisk grensesnitt*.

Partene må til enhver tid kunne legge frem informasjon om sikkerheten knyttet til behandling av opplysningene, og skal på oppfordring godtgjøre at sikkerheten er tilfredsstillende ved å informere om eksisterende sikkerhetstiltak knyttet til behandlingen av opplysningene.

Dersom sikkerheten ikke er tilfredsstillende, skal overføringen av opplysninger utsettes til sikkerhetsmanglene er rettet.

6. Varslingsplikt og avvikshåndtering

Dersom avvik knyttet til bruk av informasjonssystemet og sikkerhetsbrudd har medført uautorisert utlevering av personopplysninger hvor konfidensialitet er nødvendig, skal Datatilsynet varsles³¹⁰.

Dersom en av partene oppdager eller mistenker uautorisert utveksling av opplysninger, uautorisert tilgang, eller misbruk av opplysninger, skal den annen part varsles om dette og det skal iverksettes nødvendige tiltak. Varslingsplikten og varslingsrutiner er nærmere beskrevet i bilag 4 *Tilgjengelighet og varslings*. Partene skal i fellesskap søke å håndtere situasjonen for å hindre ytterligere brudd og å begrense konsekvensene av brudd på taushetsplikten.

Avvik skal rapporteres skriftlig og inneholde informasjon om hva som har inntruffet, hvor og når hendelsen inntraff, strakstiltak som ble iverksatt, hvilke konsekvenser hendelsen har og hvem som er ansvarlig for videre oppfølging.

Varsling av avtalebrudd eller sikkerhetsbrudd skal loggføres hos hver av partene. Varslingen skal skje via oppnevnte kontaktpersoner, jf. bilag 6 *Kontaktpersoner*.

Partene skal rette feil så raskt som mulig. Detaljer beskrives i bilag 5 *Feilretting og endringsstyring* for nærmere bestemmelser om retting av feil.

7. Opplysningskvalitet, rutiner ved utveksling og bruk av opplysninger

Avgiver leverer opplysninger med den kvalitet som til enhver tid eksisterer i de enkelte systemene.

Før utveksling av opplysninger skjer, plikter avgiver å vurdere om personopplysningslovens krav til opplysningskvalitet er tilfredsstillende, jf. pol § 11 bokstavene d og e, § 14 første ledd og § 27.

Kommunikasjon mellom partene og grensesnitt for overføring av opplysningene er regulert i bilag 3 *Teknisk grensesnitt*.

Kravene til konfidensialitet, tilgjengelighet og integritet må ivaretas ved elektronisk overføring av opplysninger mellom partene.

Partene plikter å etablere et system internt som effektivt fanger opp feil i opplysninger, eller andre feil ved tjenestene. Slike feil skal uten ugrunnet opphold varsles den annen part i henhold til bilag 2 (om varsling) og bilag 4 (kontaktpersoner).

8. Endringshåndtering

Ved planlagte endringer av datasystemene som kan påvirke utvekslingen av opplysninger mellom partene, eller på annen måte påvirke den andre parts systemer, skal partene så tidlig som mulig varsle den andre part. Partene skal avtale hvordan endringene skal implementeres i bilag 5 (om feilretting og endringsstyring).

Dersom kravene til informasjonssikkerhet blir endret skal nye krav umiddelbart innføres i bilag 3 Teknisk grensesnitt. Partene har da gjensidig varslingsplikt i henhold til bilag 4 *Tilgjengelighet og varsling*.

9. Kontaktpersoner og samarbeid

Partene oppnevner hver sin kontaktperson/kontaktenhet, som innføres bilag 6 *Kontaktpersoner*. Partene plikter å holde bilaget oppdatert, og skifte av kontaktperson/kontaktenhet skal umiddelbart meddeles den andre part skriftlig.

Partene plikter å samarbeide for å oppfylle avtalens formål. Kontaktpersonene skal sette av nødvendig tid og ressurser for å ivareta den andre partens interesser i samarbeidet.

Ved signeringen av denne avtalen innestår de undertegnede representanter for at de har nødvendig kompetanse til å inngå avtale, herunder at de er bemyndiget til å opptre som behandlingsansvarlig.

10. Oppsigelse av avtalen

Denne avtalen løper uten tidsbegrensning. Partene kan si opp avtalen dersom det er saklige grunner til dette. Oppsigelsesfrist er satt til 6 måneder fra oppsigelsen er meddelt motpart skriftlig.

Avtalen trer i kraft fra

Oslo den /

For

For

.....

.....