

Protokoll fört vid enskild föredragning

Finansavdelningen
Allmänna byrån, F1

Beslutande	Föredragande	Justerat
Minister Tony Asumaa	Förvaltningsansvarig IT Ronny Lundström	Omedelbart

Ärende/Dnr/Exp.	Beslut
-----------------	--------

Nr 78
Utredning angående begäran om att få ta del av handlingar
ÅLR 2019/5356
129 F1

Konstaterades att riksdagens justitieombudsman av landskapsregeringen begärt utredning för att kunna undersöka klagomål från Pedago Interaktiv Ab gällande Åda Ab:s beslut att inte lämna ut handlingar.

Beslöts lämna utredning i **enlighet med bilaga 1, F119E40** till riksdagens justitieombudsman.

Riksdagens justitieombudsman
ombudsman@riksdagen.fi

Hänvisning

Er begäran EOAK/3348/2019-2

Kontaktperson

Förvaltningsansvarig IT Ronny Lundström

Ärende

UTREDNING ANGÅENDE BEGÄRAN OM ATT FÅ TA DEL AV HANDLINGAR

Riksdagens justitieombudsman har mottagit ett klagomål rörande ÅDA Ab:s förfarande i ett ärende som gäller behandlingen av en begäran om att få ta del av innehållet i handlingar. Riksdagens justitieombudsman har den 24 juni 2019 begärt landskapsregeringen inkomma med den utredning som behövs för att klagomålet ska kunna undersökas samt inkomma med yttrande i ärendet. Landskapsregeringen lämnar med anledning av det följande yttrande.

Offentlighetslagens tillämplighet på offentligt ägda bolag

Landskapsregeringen önskar inledningsvis förtydliga att rikets offentlighetslagstiftning inte är tillämplig i förhållande till landskapets myndigheter, varför alla frågor som rör offentlighetslagen i det nu aktuella ärendet ska avgöras utgående från landskapslagen om allmänna handlingars offentlighet (1977:72) (nedan den åländska offentlighetslagen). I den åländska offentlighetslagens 1 § 3 mom. finns bestämmelser som i stort motsvarar rikslagens 4 §. Däremot saknas bestämmelser i den åländska offentlighetslagen som motsvarar rikslagens 5 § 2 mom.

Enligt 124 § i grundlagen kan offentliga förvaltningsuppgifter anförtros även andra än myndigheter endast genom lag eller med stöd av lag, om det behövs för en ändamålsenlig skötsel av uppgifterna och det inte äventyrar de grundläggande fri- och rättigheterna, rättssäkerheten eller andra krav på god förvaltning. Uppgifter som innebär betydande utövning av offentlig makt får enligt lagparagrafen ges endast myndigheter.

Enligt 1 kap 1 § 3 mom. landskapslagen om allmänna handlingars offentlighet (1977:72) omfattas även juridiska personer av lagen om de genom landskapslag eller med stöd av landskapslag sköter offentliga förvaltningsuppgifter. ÅDA Ab är ett aktiebolag vars uppgift är att erbjuda IT-relaterade tjänster till sina ägare inom offentlig sektor på Åland och någon landskapslagstiftning om ÅDA Ab finns inte. ÅDA Ab har således inte genom lag anförtrots offentliga förvaltningsuppgifter varför offentlighetslagen inte är tillämplig på ÅDA Ab:s verksamhet. ÅDA Ab utövar inte heller i praktiken offentlig makt och handhar inte någon offentlig uppgift. Offentlig upphandling har inte i riket ansetts utgöra offentlig maktutövning, se närmare rättsfallet T10/0336/3 nedan.

Landskapsregeringen har följande synpunkter beträffande rättsfallet från Högsta Domstolen HFD 2012:130. Enligt HFD 2012:130 skulle rikets offentlighetslag tillämpas på Penningautomatföreningens (RAY) beredning av förslag till fördelning av understöd som föreningen delar ut av sina intäkter från penningspel, beslut med anledning av fördelningsförslaget, utbetalning av understöd, tillsyn över användningen av understöd, den kontroll som är en del av denna tillsyn, samt även på handlingar som ansluter sig till denna verksamhet i RAY.

Av rättsfallet framgår vidare att till den del som det i RAY:s verksamhet inte var frågan om förslag till fördelning av understöd, utbetalning av understöd eller tillsyn över hur understöden används, hade föreningen inte ansetts utöva offentlig makt eller ens handha en offentlig uppgift. Således var 4 § 2 mom. rikets offentlighetslag inte tillämplig på dessa övriga delar av verksamheten, såsom penningspelsverksamheten, eller på handlingar som var förknippade med denna verksamhet. Inte heller kunde 4 § 1 mom. rikets offentlighetslag tillämpas på RAY:s handlingar.

Den verksamhet som flyttats till ÅDA är rent administrativ verksamhet, leverans av IT-relaterade tjänster, som inte innefattar utövande av offentlig makt eller handhavande av en offentlig förvaltningsuppgift varför Ådas verksamhet enligt domstolens resonemang enligt HFD 2012:130 inte är sådan att offentlighetslagen är tillämplig.

Upphandlingslagens tillämplighet på ÅDA Ab

Åland har genom blankettlag satt i kraft rikets lagstiftning om offentlig upphandling (landskapslag om tillämpning i landskapet Åland av riksförfattningar om offentlig upphandling (1994:43) samt landskapslag om tillämpning på Åland av rikslagar om offentlig upphandling (2017:80). Båda blankettlagar innehåller en bestämmelse som säger att om det i rikslagstiftningen hänvisas till annan rikslagstiftning ska hänvisningen anses avse motsvarande landskapslagstiftning. I båda rikslagar finns en bestämmelse som hänvisar till rikets offentlighetslagstiftning, vilket således på Åland ska anses avse landskapslagen om allmänna handlingars offentlighet (1977:72). I blankettlagen (landskapslag om tillämpning i landskapet Åland av riksförfattningar om offentlig upphandling (1994:43)) finns också i 2 § en bestämmelse som reglerar för vilka enheter upphandlingslagstiftningen är tillämplig. Landskapsregeringen konstaterar att ÅDA Ab hör till de enheter som måste följa regelverket om offentlig upphandling. Det finns således en skillnad mellan tillämpningsområdet för upphandlingslagstiftningen och tillämpningsområdet för offentlighetslagstiftningen vilket innebär att

ÅDA Ab omfattas av upphandlingslagstiftningen men inte av offentlighetslagstiftningen.

I och med att landskapslagen om allmänna handlingars offentlighet inte är tillämplig så är således inte heller bestämmelsen i 138 § 1 mom. upphandlingslagen tillämplig eftersom 138 § 1 mom. tillämpas enbart på sådana enheter som enligt offentlighetslagen ska följa offentlighetslagstiftningen.

I ett annat rättsfall i riket (Tavastehus förvaltningsrätts beslut 17.5.2010 T 10/0336/3) har Tavastehus förvaltningsrätt tagit ställning till frågan om huruvida offentligt ägda bolag bör omfattas av rikets offentlighetslag. Tillämplig upphandlingslag var vid tillfället för avgörandet lag om offentlig upphandling (FFS 348/2007).

I målet hade klaganden begärt ut handlingarna i ett upphandlingsärende från Hansel Ab. Hansel Ab är ett icke vinstdrivande aktiebolag som ägs av staten och verkar som en statlig enhet för samordnad upphandling. Den som begärt ut handlingarna var inte part i upphandlingen. *Förvaltningsrätten ansåg att statsägda bolag som Hansel Ab inte är en myndighet i rikets offentlighetslags mening eftersom 4 § 2 mom. rikets offentlighetslag tillämpas enbart ifall bolaget med stöd av lag utövar offentlig makt.*

Förvaltningsrätten anser att det närmaste offentlig maktutövning Hansel Ab kommer är fattandet av upphandlingsbeslutet. I dessa beslut är det frågan om val av avtalspart samt uppgörande av privaträttsliga avtal. Sådana beslut om privaträttsliga avtal kan inte anses utgöra en fullmakt som handlar om att ingripa i personers rättigheter och skyldigheter som menas med utövandet av offentlig makt. Vidare ansåg förvaltningsrätten att den uppdelning mellan myndigheter och övriga upphandlande enheter som stipuleras i 75 § upphandlingslagen (nuvarande 138 §) skulle mista sin betydelse, om de uppgifter som upphandlande enheter utför alltid skulle ses som utövande av offentlig makt.

Hansel Ab ansågs således inte vara ett sådant bolag som omfattades av 75 § 1 mom. upphandlingslagen (nuvarande 138 § 1 mom.) och 4 § rikets offentlighetslag.

Landskapsregeringen anser att fallet Hansel Ab är jämförbart med det nu aktuella ärendet i och med att det av 1 § 3 mom. den åländska offentlighetslagen tydligt framgår att den åländska offentlighetslagen enbart omfattar juridiska personer som genom landskapslag eller med stöd av landskapslag sköter offentliga förvaltningsuppgifter. Landskapsregeringen anser därmed att det är klarlagt att ÅDA inte har någon generell skyldighet att lämna ut handlingar i en upphandling.

ÅDAs skyldighet att lämna handlingar till part i ett upphandlingsärende

I det nu aktuella fallet är den klagande part i ärendet. I 14 § 2 mom. den åländska offentlighetslagen regleras parts rätt att ta del av handling. Enligt 14 § 2 mom. har part rätt att ta del av handling i ärende i vilket han har rätt att söka ändring eller som annars berör hans rätt som sökande.

Parts rätt att ta del av handlingar har reglerats särskilt i upphandlingslagens 138 § 2 mom.

Enligt 138 § 2 och 3 mom. gäller följande: ”På rätten för den som deltar i ett anbudsförfarande som ordnas av någon annan än en i 1 mom. avsedd upphandlande enhet att ta del av handlingar som enheten har upprättat och fått för handläggningen av anbudet samt på tystnadsplikten för anställda vid den upphandlade enheten tillämpas det som i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet föreskrivs om parts rätt att ta del av en handling, när en handling blir offentlig samt behandling och avgörande av ett ärende som gäller rätt att få ta del av en handling. Ändring i ett beslut av den upphandlande enheten som gäller rätten att ta del av en handling får sökas på det sätt som föreskrivs i 33 § i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet. Behörig förvaltningsdomstol vid besvär över beslut av andra upphandlande enheter än de som är myndigheter är den förvaltningsdomstol inom vars domkrets den upphandlande enheten finns.”

Blankettlagen innehåller som nämnts ovan en bestämmelse som säger att om det i rikslagstiftningen hänvisas till annan rikslagstiftning ska hänvisningen anses avse motsvarande landskapslagstiftning.

Hänvisningen i 138 § 2 mom. ska således på Åland anses avse landskapslagen om allmänna handlingars offentlighet (1977:72). I den åländska offentlighetslagen saknas dock bestämmelser som exakt motsvarar de bestämmelser om partsinsyn i rikets offentlighetslag som hänvisas till i 138 § 2 mom.

I 14 § 2 mom. den åländska offentlighetslagen regleras parts rätt att ta del av handling. Enligt 14 § 2 mom. har part rätt att ta del av handling i ärende i vilket han har rätt att söka ändring eller som annars berör hans rätt som sökande. Rätten att ta del av handlingar omfattar enligt 14 § 3 mom. även till myndighet inkomna eller av myndighet upprättade handlingar.

I detta fall är det klarlagt att Pedago är part i ärendet och Åda har även delgivit Pedago sitt beslut inklusive besväransvisning.

På basen av detta gör landskapsregeringen bedömningen att den klagande i egenskap av part i ärendet har rätt att från Åda i enlighet med offentlighetslagens 14 § 2 mom få ut de upphandlingsdokument som finns i ärendet.

Landskapsregeringen bifogar de handlingar i ärendet som finns vid landskapsregeringen. Eftersom frågan rör ett ärende som inte har beretts vid landskapsregeringen har landskapsregeringen dock inte samtliga

handlingar i ärendet. De handlingar i ärendet som landskapsregeringen har tillgång till har efter begäran också lämnats ut till den klagande.

Minister

Tony Asumaa

Förvaltningsansvarig IT

Ronny Lundström