



RETSPOLITISK FORENING

HØRINGSSVAR

fra Retspolitisk Forening

vedrørende betænkning 1510/2009
(betænkning om offentlighedsloven)

Justitsministeriets sagsnr. 2009-730-1026

Det er en afgørende forudsætning for fastholdelse og udvikling af demokratiske institutioner, at offentligheden har adgang til information om offentlige institutioners virksomhed. Enhver form for demokratisk kontrol med udøvelse af magt hviler på adgangen til indsigt i magtudøvernes aktiviteter. Det er således en yderst vigtig opgave at udforme den lovgivning og de forarbejder, der ligger til grund herfor.

Derfor skal det ikke kritiseres, at offentlighedskommissionen har brugt knapt 8 år på arbejdet. Det uhyre omfattende arbejde er dokumenteret i en to binds-betænkning, der ganske detaljeret afspejler kommissionens diskussioner, overvejelser og resultater. Netop på grund af offentlighedslovens centrale betydning for kontrollen med udøvelsen af den udøvende magt er det væsentligt, i konkrete situationer og ved generel analyse, at kunne gå tilbage til lovens tilblivelseshistorie og bl.a. forstå dens bestemmelser på den baggrund. Dette giver betænkningen en overordentlig god mulighed for i kraft af en uhyre detaljeret og grundig gennemgang af eksisterende praksis og en tilsvarende pørtentlig beskrivelse af kommissionens forslag.

Retspolitisk Forenings høringssvar er udformet i overensstemmelse med den systematik, der er anvendt i betænkningens kapitel 2, afsnit 4, der angiver den sammenfattende oversigt over kommissionens lovudkast, idet foreningen kan tilslutte sig den valgte opdeling i henholdsvis udbygning og begrænsninger i den gældende offentlighedslovs princip om åbenhed i forvaltningen.

Foreningens kommentarer er anført umiddelbart i tilslutning til de enkelte punkter. Hvor intet andet er anført tilslutter foreningen sig lovudkastets affattelse.

1. Udbygning.

1. Angivelse af, hvilke formål som offentlighedsordningen varetager (lovudkastets § 1, stk. 1).

Det er væsentligt, at offentlighedsloven nu tilføjes en formålsbestemmelse. Den foreslåede ordlyd fremhæver ganske vist ikke meget andet end de hensyn, der hele tiden har ligget bag den

nugældende lov. Ikke desto mindre fremtræder en kodificering af disse principper som en tydeliggørelse og generel afklaring, som ved fortolkningen af lovens øvrige bestemmelser spiller en vigtig rolle. Kommissionen fremhæver i bemærkningerne til denne bestemmelse, at formålsbestemmelsen ikke uden videre kan lægges til grund for fortolkningen af lovens undtagelsesbestemmelser. Det er naturligvis rigtigt, men almindelige regler for formålsfortolkning og en naturlig forståelse af en lovs formål tilsiger, at en formålsbestemmelse i alle fortolkningssituationer bør inddrages. Vægtningen heraf sammenholdt med eksempelvis bestemmelser, der undtager aktindsigt f.eks. af beskyttelseshensyn, kan og skal i sagens natur være forsigtig.

Det forekommer i denne sammenhæng relevant at påpege, at de såkaldte spindoktorer (presserådgivere), hvis virksomhed fortrinsvis består i kommunikationsrådgivning og etablering af kontakter til medierne, er omfattet af loven. Disse særlige rådgiveres kommunikation med interesseorganisationer, medier, folketingsmedlemmer og partier må således ikke være uden for den demokratiske kontrol, som offentlighedsloven skal sikre.

2. Fremhævelse af, at myndighederne mv. skal sørge for, at hensynet til åbenhed i videst muligt omfang varetages ved etablering mv. af nye IT-løsninger (lovudkastets § 1, stk. 2).

Uagtet, at dette kan udledes af lovudkastets stk. 1. er det væsentligt, at det udtrykkeligt fastslås, at åbenhedsprincippet også gælder ved etablering af IT-løsninger. Dette er ligeledes en logisk konsekvens af lovudkastets § 11 om ret til sammenstilling af oplysninger i databaser.

3. Udvidelse af lovens anvendelsesområde til også at omfatte KL og Danske Regioner (lovudkastets § 3, stk. 1, nr. 3).

Foreningen finder, at en inddragelse af de kommunale foreninger under lovens område er en betydelig gevinst, som klart understreger den offentligretlige karakter af KL's og Danske Regioners virksomhed.

4. Udvidelse af lovens anvendelsesområde til at omfatte selskaber, institutioner mv., i det omfang de træffer afgørelse i det offentlige sted (lovudkastets § 5).

5. Udvidelse af lovens anvendelsesområde til at gælde for ikke børsnoterede selskaber, hvor det offentlige ejer mere end 75 pct. af ejerandelene (lovudkastets § 4).

Selskabsgørelsen af en række offentlige service- og forsyningsaktiviteter har skabt et behov for, at disse selskaber inddrages. Det er derfor meget tilfredsstillende, at dette nu sker. Det er imidlertid uklart, hvorfor der er foretaget en begrænsning til en offentlig ejerandel på mere end 75 %.

Bemærkningerne til bestemmelsen anfører, at en ejerandel på den angivne procentsats må antages at give fuld kontrol over selskabet. Dette er utvivlsomt rigtigt, men en ejerandel på 51 % må også antages at skabe fuld kontrol. Bemærkningerne anfører yderligere til støtte for den valgte procentsats, at tjenestemænd fortsat vil være forpligtet til at gøre tjeneste i sådanne selskaber. Hvorfor tjenestemænds ansættelsesforpligtelser skal spille ind i relation til at fastholde en nødvendig åbenhed ved overgang til selskabsgørelse af offentlige aktiviteter forekommer ikke indlysende. Det helt afgørende kriterium må være, at den offentlige ejerandel har en sådan størrelse, at der er tale om, at det offentlige har bestemmende indflydelse på selskabets dispositioner. Såfremt der skal fastlægges en bestemt procentandel af ejerforholdet, er 51 %

utvivlsomt fuldt tilstrækkelig til at konstatere bestemmende indflydelse, og det vil det formentlig også være ved lavere procentandele.

Det fremgår videre, at bestemmelsen ikke gælder for børsnoterede virksomheder. Medmindre kommissionen anser reglerne i værdipapirhandelsloven samt børslovgivningen i øvrigt for tilstrækkelige med hensyn til åbenhed og offentligt indsyn i et selskabs dispositioner, er denne undtagelse ikke forståelig. Det fremgår af betænkningen (s. 307) og bemærkningerne til lovudkastet, at aktindsigt vil indebære, at selskabet i så fald skal vurdere, at alle dokumenter og oplysninger, der videregives i medfør af retten til aktindsigt samtidig skal offentliggøres i form af en meddelelse til fondsbørsen. Det forekommer ikke foreningen at være noget afskrækkende argument. Tværtimod vil det styrke sikkerheden for, at kursdannelsen på børsnoterede virksomheders aktier finder sted på et gennemskueligt grundlag. Endelig lægger kommissionen vægt på, at det i almindelighed er et krav fra børserne, at en hovedaktionærs aktieandel er mindre end 75 %. Dette argument bortfalder, såfremt der vælges en lavere procentandel.

6. Pligt til at sikre, at virksomheder, der får overladt opgaver, som efter lovgivningen påhviler det offentlige, løbende giver myndigheden oplysninger om udførelsen af opgaverne (lovudkastets § 6).

7. Ophævelse af det subjektive identifikationskrav, der erstattes med et krav om angivelse af temaet for aktindsigtsanmodningen, dog således at en myndighed kan undlade at behandle en anmodning om aktindsigt i det omfang, det vil udgøre et uforholdsmæssigt ressourceforbrug (lovudkastets § 9).
Afslag på behandling af anmodning om aktindsigt under henvisning til, at det vil udgøre et uforholdsmæssigt ressourceforbrug, forekommer at være en meget vid og ukontrollerbar udvej for at undgå at behandle anmodninger om aktindsigt. Det fremgår af bemærkningerne til den foreslåede bestemmelse, at såfremt der godtgøres en særlig interesse (f.eks. massemedier og forskningsinstitutioner) i sagerne eller dokumenterne, vil myndigheden dog i almindelighed være forpligtet til at behandle anmodningen uanset sagens eller dokumenternes omfang. Dette findes at være så væsentlig en tilføjelse, at den bør fremgå af lovudkastets tekst.

8. Ret til at få foretaget en sammenstilling af oplysninger ved brug af enkle kommandoer i myndighedernes databaser, såkaldt dataudtræk (lovudkastets § 11).

9. Ret til at få indsigt i den databeskrivelse, der knytter sig til en database (lovudkastets § 12).
Foreningen finder, at disse forslag er centrale og vigtige samt en logisk følge af formålsbestemmelsens angivelser i § 1, stk. 2.

10. Pligt for myndighederne til af egen drift at overveje meroffentlighed (lovudkastets § 14, stk. 1).

11. Udvidelse af meroffentlighedsprincippet til også at omfatte sager undtaget fra aktindsigt (lovudkastets § 14, stk. 2).

12. Lovmæssig regulering af myndighedernes pligt til at foretage journalisering (lovudkastets § 15).
Foreningen anser en tydeliggørelse af meroffentlighedsprincippet for særdeles betydningsfuld. Det bør dog udtrykkeligt fastslås, at det i svaret på anmodningen om aktindsigt skal angives, at myndigheden har overvejet meroffentlighed, og såfremt der ikke er givet aktindsigt efter denne bestemmelse, skal dette begrundes.

13. Etablering af et forsøg med en postlisteordning (lovudkastets § 16).

Siden 1985 har dette spørgsmål givet anledning til betydelig debat. Ikke mindst har medierne været overordentlig kritiske overfor det forhold, at det første lovforslags bestemmelse om en bemyndigelse til justitsministeren om fastsættelse af en pligt for myndighederne til at føre postlister udgik i forbindelse med Folketingets behandling. På den baggrund synes det at være en meget forsigtig tilgang til dette spørgsmål at foreslå en forsøgsordning tilvejebragt. Efter foreningens opfattelse er det på nuværende tidspunkt, 25 år efter det første forslag, helt åbenbart, at en postlisteordning bør være obligatorisk. Det kan ydermere begrundes med det forhold, at der såvel i den statslige som den kommunale sektor er sket en betydelig udvikling hen imod åbne postlister, jf. kommissionens betænkning s. 821 ff. Denne udvikling bør fremskyndes, og et lovkrav vil selvsagt være et effektivt instrument hertil. En pligt til udfærdigelse af åbne postlister vil desuden understøttes af forslaget til journaliseringspligt. Pligten til åbne postlister bør omfatte såvel modtagne skrivelser som skrivelser, der udgår fra en myndighed. Postlisterne bør være tilgængelige på myndighedens hjemmeside.

14. Pligt for myndighederne til løbende at give information om deres virksomhed (lovudkastets § 17).

15. Etablering af en såkaldt offentlighedsportal (lovudkastets § 18).

16. Aktindsigt i bødeforelæg, der er vedtaget af en juridisk person (lovudkastets § 19, stk. 2).

17. Indsigt i den øverste ledelseskontrakt for så vidt angår oplysninger om de overordnede prioriteringer for den pågældende myndighed (lovudkastets § 21, stk. 4).

18. Bemyndigelsesbestemmelse om aktindsigt i visse kommunale og regionale interne arbejdsdokumenter (lovudkastets § 23, stk. 3).

19. Ret til indsigt i såkaldte praksisoversigter (lovudkastets § 26, nr. 5).

20. Ret til indsigt i interne faglige vurderinger i endelig form, der indgår i et fremsat lovforslag mv. (lovudkastets § 29, stk. 1).

21. Adgang for den aktindsigtssøgende til som udgangspunkt selv at bestemme, hvordan aktindsigten skal gennemføres (lovudkastets § 40).

22. Indførelse af en 7-arbejdsdages sagsbehandlingsfrist for den myndighed, der modtager en anmodning om aktindsigt mv., men som dog efter omstændighederne kan fraviges (lovudkastets § 36, stk. 2).

23. Ret til at påklage en aktindsigtsafgørelse mv. direkte til den øverste klageinstans (lovudkastets § 37, stk. 1).

24. Indførelse af en 20-arbejdsdages sagsbehandlingsfrist for klageinstansen, som dog efter omstændighederne kan fraviges (lovudkastets § 37, stk. 3).

25. Klagevejledningspligt til tilsynsmyndigheden i forhold til kommunale og regionale aktindsigtsafgørelser mv. (lovudkastets § 38).

26. Ret til særskilt at påklage sagsbehandlingstiden (lovudkastets § 39).

Ad punkterne 14-26.

Foreningen anser de foreslåede bestemmelser for at være væsentlige fremskridt.

2. Begrænsninger.

1. Undtagelse af alle sager om førelse af en kalender fra retten til aktindsigt (lovudkastets § 22). Der foreligger en mindretalsudtalelse.

Det kan tiltrædes, at ministerkalendere friholdes for aktindsigt, herunder også overvejelser om meroffentlighed. Det forekommer imidlertid ikke antageligt, at den gældende adgang til aktindsigt i ministerkalendere alene er afløst af en politisk aftale om en ny åbenhedsordning vedrørende

forbrug af offentlige midler og deltagelse i aktiviteter samt en statsministeriel vejledning om denne åbenhedsordning. Foreningen finder, at denne åbenhedsordning bør lovfæstes i forbindelse med udarbejdelsen af lovforslaget.

2. Undtagelse af interne oplysninger og dokumenter, der udveksles mellem myndigheder i forbindelse med ministerbetjening (lovudkastets § 24).

3. I forbindelse med, at lovens anvendelsesområde er udvidet til også at omfatte KL og Danske Regioner, undtages interne oplysninger og dokumenter, der udveksles mellem KL, Danske Regioner, kommunerne og regionerne i forbindelse med bl.a. økonomiske eller politiske forhandlinger med staten (lovudkastets § 25).

Foreningen skal ikke udtale sig imod de foreslåede bestemmelser. Der kan givetvis, således som centraladministrationens og kommunernes rolle i den politiske proces har udviklet sig, være behov for bestemmelser af den foreslåede karakter.

Betænkningen angiver imidlertid ikke nogen negative erfaringer, der gjort efter den gældende lov. De citerede uddrag af Finansministeriets publikation "Centraladministrationens organisering – status og perspektiver" (s. 593-94 og 595-596) anfører heller ikke problemer med den gældende ordning. Det i citaterne anførte om tiltagende inddragelse af styrelserne i policy-udvikling og lovforberejdelse er en udvikling, der har været i gang meget længe, uden at det har givet anledning til overvejelser på grund af krav om aktindsigt.

Foreningen har noteret sig, at ekstraheringspligten vedr. faktiske oplysninger og eksterne faglige vurderinger udvides til også at omfatte dokumenter, der kan undtages efter de foreslåede bestemmelser i §§ 24 og 25.

4. Undtagelse af dokumenter, der udarbejdes og udveksles mellem ministre og folketingsmedlemmer i forbindelse med sager om lovgivning eller anden tilsvarende politisk proces (lovudkastets § 27, nr. 2). Der foreligger en mindretalsudtalelse.

Forslaget til en sådan bestemmelse forekommer ikke velvalgt og alene begrundet i en politisk praksis, der i vidt omfang afgør indholdet (og vedtagelsen) af lovgivning før fremsættelsen af lovforslag, planer og projekter på forhånd og bag lukkede døre uden offentlighedens indsyn. Dermed skaber bestemmelsen i åbenlys modstrid med lovudkastets formålsbestemmelse et meget væsentligt lukket forum, hvori de afgørende beslutninger træffes uden inddragelse af Folketinget eller dets udvalg. Foreningen finder, at denne yderst problematiske praksis ikke bør lovfæstes og tilslutter sig i øvrigt mindretalsudtalelsen s. 614-615.

5. Adgang til at nægte at foretage såkaldt ekstrahering af oplysninger fra bl.a. interne dokumenter, i det omfang det vil indebære et uforholdsmæssigt ressourceforbrug (lovudkastets § 28, stk. 2, nr. 1).

For så vidt angår udtrykket "uforholdsmæssigt ressourceforbrug" henvises til, hvad foreningen har anført under punkt 7.

Herudover skal foreningen anføre ad lovudkastets § 29:

Retspolitisk Forening hilser det velkomment, at der nu indføres en ret til aktindsigt i interne faglige vurderinger i endelig form, der indgår i et fremsat lovforslag, offentliggjort redegørelse el.lign. Der sker derved en væsentlig styrkelse af forudsætningerne for en demokratisk debat, hvilket derved bliver en styrkelse i offentlighedens bedømmelse af politiske initiativer.

Beskrivelsen af bestemmelsens anvendelsesområde i betænkningen s. 626-640 gør imidlertid, at det bliver ganske vanskeligt at fastlægge på grund af de mange indsnævring og præciseringer af bestemmelsens enkelte udtryk, såsom udtrykket "intern faglig vurdering" og "ministerrådgivning". Hertil skal lægges, at en del af de interne faglige vurderinger, der foreligger i endelig form, af kommissionen antages i almindelighed at falde indenfor bestemmelsen i lovudkastets § 14, stk. 2 om meraktindsigt, jf. bemærkningerne i betænkningen s. 635.

Retspolitisk Forening skal først forholde sig til spørgsmålet om, hvornår aktindsigt kan søges. Som anført har kommissionen valgt at lade tidspunktet for fremsættelsen af et lovforslag eller tidspunktet for offentliggørelsen af en redegørelse mv. være afgørende. I praksis vil dette alene vedrøre lovforslag og forslag til retsfor skrifter afledt heraf, da planer og projekter i stat og kommuner, bortset fra kommuneplanprocessen, sjældent gennemgår en så omfattende forberedelse som navnlig større og principielle lovforslag er genstand for.

Udviklingen i den elektroniske kommunikation har imidlertid medført, at meget store mængder udkast til lovforslag lægges ud til en offentlig kommentar. Denne meget væsentlige fremskudte offentlige regelforberedelse medfører et behov for kendskab til baggrundsmaterialet, herunder navnlig interne faglige vurderinger i endelig form. Dette behov imødekommes og har i mange år været imødekommet i kommissions- og udvalgsbetænkninger, hvor kommissoriet har været lovforbere dende. Her er alle faglige interne overvejelser/vurderinger af endelig karakter fuldt tilgængelige på dette tidlige tidspunkt i lovforbere delsesprocessen. Det er naturligvis væsentligt, at det senere, når lovforslaget er fremsat, er muligt at se et ministeriums faglige overvejelser over en kommissionsbetænkning og et lovudkast, men disse vil typisk fremgå af et lovforslags bemærkninger eller øvrige dokumenter, der er tilgængelige samtidig med fremsættelsen af et lovforslag.

Foreningen finder det vanskeligt at argumentere for, at den type lovforslag, der forberedes ved afgivelse af sagkyndige betænkninger med lovforbere dende sigte i kraft af offentliggørelsen af betænkningen skal fastsætte et tidligere tidspunkt for aktindsigten. Medens andre lovinitiativer, der ikke gennemgår en sådan tilblivelsesproces, først kan give adgang til aktindsigt ved fremsættelsen for Folketinget. Man kan naturligvis heroverfor anføre, at sagkyndige kommissioner og udvalg med lovforbere delse som opgave har en anden status end andre dele af den offentlige forvaltning. Set fra den interesserede offentligheds synspunkt må dette argument forekomme både kunstigt og formalistisk. Dette understreges af, at kommissionen selv (s. 635) fremhæver, at "...interne faglige vurderinger i endelig form, der indgår i en lovgivningssag, i almindelighed udleveres efter lovudkastets § 4 stk. 2 om meraktindsigt allerede fra den faktiske offentliggørelse af et udkast til et lovforslag .. på Høringsportalen."

Retspolitisk Forening finder derfor, at tidspunktet for, hvornår aktindsigt kan søges, for så vidt angår lovforslag bør fastlægges til det tidspunkt, der knytter sig til offentliggørelsen af et lovudkast.

For så vidt angår den kommunale forvaltning antager kommissionen, at bestemmelsen ikke finder anvendelse, da "... kommuner og regioner ikke tager et politisk initiativ i bestemmelsens forstand." Dette synspunkt kan ikke tiltrædes. En kommune påbegynder eksempelvis kommuneplanprocessen med offentliggørelse af en helt igennem politisk præget strategiredegørelse. Dernæst følger offentliggørelsen af et forslag til kommuneplan. Dette forslag, der er blevet til bl.a. på baggrund af offentlighedsfasen efter strategiredegørelsen, indeholder overordentlig mange politisk bestemte valg, f.eks. fastsættelse af bebyggelsesprocenter. Tilsvarende gælder lokalplanlægningen og

sektorplanlægningen. Retspolitisk Forening kan således tilslutte sig mindretalsudtalelsen s. 633-634.

Dokumenter udarbejdet til brug for ministerrådgivning eller rådgivning af formandskabet for KL og Danske Regioner. Lovudkastets § 29, stk. 1, 2. pkt., 1. led.

Kommissionsflertallet anfører som de væsentligste argumenter, at der omkring en minister og formandskaberne i de kommunale foreninger findes et behov for politisk "råderum". Denne iagttagelse er utvivlsomt rigtig, men det ses ikke, at dette politiske råderum indsnævres eller i øvrigt forringes, såfremt der gives aktindsigt i interne faglige vurderinger i endelig form. Således som kommissionen har afgrænset begrebet "faglige vurderinger" (s. 629) taler denne afgrænsning for aktindsigt. Det fremhæves endda af kommissionen samme sted, "... at interne politiske og strategiske vurderinger samt vurderinger af, hvilken løsning, der anbefales på grundlag af en faglig vurdering, falder udenfor udtrykket". Foreningen kan være enig i disse betragtninger, idet det ønskede politiske råderum netop skabes indenfor den type vurderinger. Sager, der forelægges en minister eller de nævnte formandskaber er vigtige, og det er af væsentlig betydning, at offentligheden får lejlighed til at stifte bekendtskab med den interne faglige rådgivning for derigennem at få et kendskab til det faglige beslutningsgrundlag.

Foreningen kan således tilslutte sig mindretallets udtalelse s. 640.

København, d. 27. februar 2010

Bjørn Elmquist
formand

Leif Hermann
medlem af bestyrelsen