

## Offentlighedsloven – væsentlige problemer og forslag til ændringer

*Oluf Jørgensen, jurist, offentlighedsrådgiver, forskningschef emeritus Danmarks Medie- og Journalisthøjskole, medlem af Offentlighedskommissionen 2002 – 09*

Neden for følger korte beskrivelser af væsentlige problemer i offentlighedsloven og forslag til ændringer. Grundigere beskrivelse og nogle konkrete forslag til formulering af paragraffer findes i redegørelsen "[Hemmeligholdelse i strid med demokratiske principper](#)".

Folketingsmedlemmers og partiers kommunikation er kun omfattet af loven ved kommunikation med en offentlig forvaltning. En ministers kommunikation er omfattet, når den hører til ministerrollen og falder uden for, når den vedrører ministerens private eller partipolitiske forhold (både indhold og form har betydning). Disse rammer bør fastholdes.

### 1. Undtagelser for at beskytte "beslutningsprocesser"

Offentlighedsloven har en række brede undtagelser for at beskytte "beslutningsprocesser" (§§ 20, 23 – 29 og 33, nr. 5). Disse undtagelser nøjes ikke med at beskytte den egentlige beslutningsproces. De omfatter også vigtige dele af det faglige grundlag og modarbejder dermed demokratisk kontrol.

#### 1.1 Fire undtagelser

Ved drøftelser af loven kan nemt opstå misforståelser, hvis ordenes betydning ikke står klart. Efter ændringen i 2013 anvender offentlighedsloven ordene "intern" og "ekstern" med en ny betydning (§ 23). Udveksling af dokumenter mellem ministerier og mellem styrelser og departementer var før ekstern, men er nu intern i denne lovs forstand.

**Ministerbetjeningsreglen** er en bred undtagelse for dokumenter, der udveksles i sager, hvor en minister kan få brug for bistand fra embedsværket på et tidspunkt (§ 24). Den blev indført i 2013 og betød en markant udvidelse af den tidligere undtagelse for egentlige interne dokumenter. Den gamle lov havde i øvrigt undtagelser for dokumenter, der var udarbejdet af en myndighed til ministermøder, og for brevveksling mellem ministerier om lovgivning.

**Folketingspolitikerreglen** blev indført i 2013. Den undtager dokumenter, der udveksles mellem ministerier og enkelte folketingsmedlemmer (§ 27, nr. 2). Den bruges typisk for dokumenter til og fra forligskredse og ordførere fra et regeringsparti.

**Sager om lovgivning** er undtaget, indtil lovforslag fremsættes i Folketinget (§ 20). Ved vigtige lovforslag vil en bindende politisk aftale typisk være indgået før fremsættelsen. Undtagelsen er ikke ny og bruges f.eks. til at afvise aktindsigt i høringsvar. Uden politisk opmærksomhed blev undtagelsen væsentligt udvidet i 2013 med diskrete bemærkninger. Den omfattede tidligere dokumenter, der var udarbejdet i forbindelse med aktuel lovgivning. Efter ændringen omfatter den alle oplysninger, der bliver inddraget i en sag om forberedelse af lovgivning. Undtagelsen blev f.eks. brugt under forberedelse af udligningsreformen til at udelukke offentlighed for oplysninger om grundlaget for den hidtidige udligningspraksis.

Offentlighedsloven har en **generalklausul**, der er ikke angiver beskyttelseshensyn og kan bruges til at undtage oplysninger, når andre undtagelser ikke kan bruges bl.a. oplysninger om faktiske forhold

(§ 33, nr. 5). Ved ændringen i 2013 fik bemærkningerne uden politisk opmærksomhed en tilføjelse om, at generalklausulen bl.a. kan bruges til at afslå aktindsigt i dokumenter og oplysninger, der forventes at indgå i en kommende kommissions undersøgelse.

I mange tilfælde kan flere af de fire undtagelser bruges. Undtagelsen for lovgivningssager gælder, indtil lovforslag fremsættes. De andre undtagelser er uden tidsbegrænsning.

## **1.2 Faktiske forhold og faglige vurderinger**

Undtagelserne for egentlige interne dokumenter, ministerbetjening og folketingspolitikerreglen gælder ikke for oplysninger om en sags faktiske grundlag (§ 28). Der opstår nemt misforståelser ved drøftelser om offentlighedsloven, hvis det ikke står klart, hvad der forstås ved ”faktiske forhold”. I denne lovs forstand omfatter det ”faktiske grundlag” hverken prognoser for den faktiske udvikling eller faglige vurderinger fra styrelser og departementer.

Uden politisk opmærksomhed blev aktindsigt i oplysninger om faktiske forhold stærkt begrænset i 2013. Begrænsningen skete i et bilag til et svar fra justitsministeren, der forklarede, at den nye offentlighedslov ikke ville give aktindsigt i prognoser for, hvor mange der ville miste dagpengeretten ved afkorting af dagpengeperioden. Ombudsmanden har lagt til grund, at den tidligere praksis for aktindsigt i prognoser derfor ikke kunne opretholdes (FOB 2019-28).

Offentlighedsloven har en udtrykkelig undtagelse for ”faglige vurderinger i endelig form”, der er udarbejdet til ministerrådgivning i en sag om et fremsat lovforslag eller en offentliggjort redegørelse, handlingsplan eller lignende (§ 29, stk. 1, 2. pkt.).

Undtagelsen for sager om lovgivning indtil lovforslag fremsættes er generel og omfatter alle oplysninger om faktiske forhold og faglige vurderinger, der indgår. Generalklausulen giver mulighed for efter konkret vurdering at undtage sådanne oplysninger uden tidsbegrænsning.

## **1.3 Meroffentlighed**

Offentlighedsloven er en minimumslov og giver mulighed for ”meroffentlighed” (§ 14). Reglen om meroffentlighed udelukker kun offentlighed for oplysninger, der er omfattet af lovkrav om fortrolighed. Meroffentlighed skal overvejes, men bygger på et frit skøn og kan ikke sikre retskrav.

Lovens undtagelser for beslutningsprocesser udelukker ikke offentlighed, og prognoser og faglige vurderinger bliver typisk offentliggjort, når de stiller regeringens gennemførte eller påtænkte beslutninger i et godt lys. Andre faglige vurderinger kommer typisk kun frem, når et flertal i Folketinget i særlige tilfælde lægger pres på en minister eller ved whistleblowing.

## **1.4 Ved lovændring bør skelnes mellem beslutningsgrundlag og beslutningsproces**

Det afgørende problem er, at offentlighedslovens undtagelser for beslutningsprocesser også omfatter det faglige grundlag for overvejelser og forhandlinger. Problemet er ikke nyt, men blev væsentligt større med udvidelsen af undtagelser i 2013.

Hvis Folketinget ved en lovændring skelner mellem beslutningsgrundlag og beslutningsproces kan ni paragraffer i offentlighedsloven (§§ 20, 23 – 29 og 33, nr. 5) erstattes af væsentligt færre, der forenkler og klargør loven.

Reglerne bør udformes, så de klart sikrer mulighed for idéudveksling, overvejelser og forhandlinger uden offentlighed. Det gælder for udveksling mellem ansatte, mellem ansatte og deres politiske chefer, mellem politiske chefer og med folketingsmedlemmer. Kommunikation kan ske telefonisk eller på møder, men ofte er det nemmere at udveksle idéer og overvejelser i mail eller sms, og det er ikke fornuftigt at bremse skriftlige former med regler om aktindsigt.

Oplysninger om faktiske forhold, færdige faglige vurderinger og beslutninger bør derimod ikke kunne undtages, medmindre de er omfattet af lovens regler for beskyttelse af fortrolige oplysninger.

Offentlighed om beslutningsgrundlag er vigtig for at sikre demokratisk kontrol og debat, og der bør sikres aktindsigt i oplysninger, der kan danne grundlag for andre beslutninger end den foretrukne.

Det bør også sikres, at offentlighed omfatter metoder og forudsætninger, der er anvendt som grundlag for oplysninger om faktiske forhold og faglige vurderinger.

Politiske beslutninger bygger på både faglig viden og politiske holdninger. Offentlighed om faglige vurderinger udelukker ikke, at politikere lægger mere vægt på andre hensyn. Politiske valg fortjener at komme frem i lyset og skal ikke camoufleres.

Oplysninger om faktiske forhold og faglige vurderinger i færdig form bør ikke kunne skjules med henvisning til, at de indeholder eller afspejler politiske overvejelser. Undtagelser bør begrænses til oplysninger, der alene gengiver idéudvekslinger, overvejelser eller forhandlinger.

Det er vigtigt at overveje, om offentlighed skal gælde før eller vente til efter en beslutning er truffet. Lukkethed kan gøre det nemmere og hurtigere at træffe en beslutning, mens offentlighed kan give politikerne kendskab til flere oplysninger, kritiske vurderinger og alternative løsninger, før de træffer beslutninger eller indgår en bindende politisk aftale.

## 2. Undtagelser for at beskytte fortrolige oplysninger

Loven har en række undtagelser for oplysninger, der skal holdes fortrolige (§§ 30, 31, 32 og 33, nr. 1 – 4). Disse undtagelser er grundlæggende nødvendige. Der er dog behov for et par præciseringer.

Ved reformen i 2013 blev Folketinget ikke informeret om en vigtig ændring af **undtagelsen for forretningsforhold** (§ 30, nr. 2). Den blev væsentligt udvidet ved en diskret tilføjelse i bemærkningerne om “klar formodning” for skade ved aktindsigt. Offentlige myndigheders betaling for virksomheders leverancer var tidligere som altovervejende hovedregel tilgængelige ved aktindsigt. Med den nye formodningsregel er offentlighed blevet usikker, og den demokratiske kontrol med offentlige myndigheders økonomiske dispositioner er svækket. Ændringen kan desuden svække virksomheders tillid til fair konkurrence ved offentlige myndigheders køb og salg. Ændringen bør rullens tilbage. Det vil i øvrigt give større klarhed, hvis undtagelsen formuleres i overensstemmelse med loven om forretningshemmeligheder.

Offentlighedslovens undtagelse af hensyn til **statens sikkerhed** blev ændret i 2013, så undtagelser kan bygge på en generel vurdering af, om hemmeligholdelse af bestemte oplysningstyper har væsentlig betydning for statens sikkerhed. Undtagelsen omfatter både oplysninger om militære forhold og andre forhold f.eks. it-sikkerhed, hvor offentlighed kan true statens sikkerhed.

Ændringen skete uden klare pejlemærker for, hvilke oplysningstyper der kan undtages. Folketinget kan bidrage til afklaring på dette vigtige felt ved at henvise til principper, som Europarådets Parlamentariske Forsamling har anbefalet medlemsstaterne at bruge (Tshwane-principperne). Hensynet til statens sikkerhed skal tages alvorligt og ikke misbruges til at undtage med løs hånd, f.eks. ved afslaget på aktindsigt i beslutningsgrundlag for coronanedlukning af domstolene.

### 3. Særlige undtagelser

Offentlighedsloven har desuden særlige undtagelser for straffesager, personalesager, kalendere og brevveksling med sagkyndige om retssager mv. (§§ 19, 21, 22 og 27). **Kalenderundtagelsen** blev indført i 2009 for ministerkalendere og gjort generel i 2013 (§ 22). Det er ikke velbegrunderet, at denne undtagelse gør det muligt at hemmeligholde møder med interesserepræsentanter. En løsning kan være at indføre notat- og journaliseringspligt om afholdelse af sådanne møder.

Spredt i lovgivningen findes en lang række særundtagelser, og nogle lukker helt for offentlighed. I 2009 nåede en optælling frem til **65 undtagelser i andre love**. Det er svært at få overblik, og der bør laves en ny oversigt. Folketinget bør kræve gode begrundelser for at opretholde særundtagelser.

**Offentligt ejede selskaber** blev som udgangspunkt omfattet af offentlighedsloven i 2013 (§ 5). Der blev tilføjet en ministerbemyndigelse til at fastsætte undtagelser, og bemyndigelsen er brugt flittigt. Folketinget bør overveje at fjerne eller begrænse ministerbemyndigelsen.

**Administrationen ved Folketinget og domstolene** falder helt uden for offentlighedsloven. Folketinget bør overveje, om det er velbegrunderet.

### 4. Vigtige forudsætninger for aktindsigt

Dokumentation for faktiske oplysninger, faglige vurderinger, sagsbehandling og beslutninger er nødvendig, for at regler om aktindsigt kan fungere. Uden relevante krav om dokumentation kan myndigheder omgå offentlighedsregler, og ansvarsplacering er vanskelig.

Offentlighedslovens **notatpligt** gælder for konkrete afgørelsessager (§ 13), men ikke for sager om lovgivning, planer, instrukser og andre generelle sager. Det er en alvorlig mangel. Folketinget bør sikre krav om dokumentation for faktiske oplysninger, faglige vurderinger og væsentlige sagsbehandlingsskridt i generelle sager, det vil sige notatpligt og **journaliseringspligt** (§ 15).

Før ændringen i 2013 handlede offentlighedsloven udelukkende om aktindsigt i eksisterende dokumenter. Mange data bliver indsamlet til offentlige myndigheder, og it-systemer kan indrettes, så personidentifikationer nemt kan frasorteres. Det gav baggrund for Offentlighedskommissionens forslag om ret til **datasammenstilling** (dataudtræk). Ved gennemførelsen blev kommissionens forslag uden politisk opmærksomhed stærkt begrænset (§ 11). En restriktiv betingelse om "få kommandoer" blev tilføjet, og bemærkninger lukkede for data fra myndigheders journalregistre.

Disse begrænsninger bør fjernes for at give bedre muligheder for forskere, journalister, organisationer og virksomheder, der kan bruge data til udvikling af nye tjenester.

**Effektive søgefunktioner** kan gøre aktindsigt nemmere for borgere, medier, organisationer og virksomheder. Myndigheder kan selv opnå væsentlige fordele, hvis sagsbehandlere hurtigt kan få adgang både til myndighedens egne sager og til sager ved andre myndigheder.

På baggrund af en forsøgsregel i offentlighedsloven (§ 16) arrangerede Justitsministeriet nogle uinteressante forsøg med traditionelle postlister i stedet for at afprøve nye muligheder. Flere kommuner har udviklet søgefunktioner, der giver offentligheden nem adgang til sager og dokumenter, f.eks. Syddjurs Kommune. Den statslige centraladministration er bagefter.

Det vil være nyttigt, hvis Folketinget stiller lovkrav med tidsfrist for implementering. Inspiration kan hentes fra Norge, der er langt fremme med søgefunktioner og direkte adgang til dokumenter.

## 5. Klageordninger

Uanset hvor grænserne mellem offentlighed og fortrolighed bliver trukket i offentlighedsloven, vil det være afgørende at få et effektivt klagesystem. Det har vi langt fra i dag. Offentlighedsloven gør klagevejen afhængig af sagsområdet og spreder dermed klager på mange myndigheder (§ 37). En international sammenligning viser, at andre lande end Danmark og Norge har indrettet klageordninger i enstrengede systemer.

I Danmark er klageordninger for aktindsigt usædvanligt svage sammenlignet med de fleste klageordninger for afgørelser, der træffes af myndigheder. Det er ofte ressource- og tidsspilde, når kompetente kontrolorganer ikke afslutter sager med afgørelser, der skal følges, men sender sager retur til fornyede overvejelser.

Folketingets Ombudsmand er eneste mulighed for behandling af klager over afslag fra ministerier. Ankestyrelsen er det vigtigste organ til behandling af klager over afslag fra kommuner, regioner og kommunale fællesskaber. Hverken Folketingets Ombudsmand eller Ankestyrelsen er egentlige klagemyndigheder og kan ikke træffe bindende afgørelser, der afslutter sagerne.

Folketinget kan sikre et effektivt klagesystem ved at samle klagevejene til ét klageorgan for afgørelser om aktindsigt inklusiv afgørelser, der træffes af ministerier og offentligt ejede selskaber. Klageorganet skal have kompetence til fuldstændig prøvelse af sager og træffe bindende afgørelser.

Offentlighedslovens frister for aktindsigt bliver ofte væsentligt overskredet, og der er ikke forbedringer trods gentagen kritik fra ombudsmanden. Offentlighedslovens regel for klager over sagsbehandlingstiden bør justeres, så det kan blive almindelig praksis, at kompetencen overføres til klageorganet ved klar overskridelse af frister (§ 39).

Ombudsmanden skal fortsat kunne bidrage med principielle fortolkninger. Et effektivt klagesystem for aktindsigt må forventes at føre til væsentligt færre klager til ombudsmanden.

Et enstrengt klagesystem vil sikre ensartet praksis og dermed gøre det nemmere at træffe rigtige afgørelser ved første instanser. Efter en overgangsfase vil samling af klageressourcer til et effektivt klagesystem kunne føre til besparelser.