

Kritik av regeringens proposition 2012/13 : 192 om ”Sekretess i det internationella samarbetet” - Sverige måste pressa EU att införa meddelarskydd

1. Regeringen har lagt fram ett lagförslag som behandlas inom kort av riksdagen och som innebär att EU-dokument kan bli hemliga genom ny sekretessbestämmelse

Den 12 september föreslog regeringen att riksdagen antar regeringens förslag till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), OSL, proposition 2012/13:192 som avses träda i kraft den 1 januari 2014. **Inom kort** behandlar riksdagen förslaget, som inskränker den svenska offentlighetsprincipen, www.regeringen.se/content/1/c6/22/37/55/ab5f43a3.pdf .

Till de grundläggande principer som bär upp vårt konstitutionella system hör, som riksdagens konstitutionsutskott tidigare påpekat, den fria åsiktsbildningens stora betydelse, den allmänna och lika rösträtten, offentlighetsprincipen, meddelarfriheten, förbudet mot censur, skyddet för uppgiftslämnare samt andra viktiga principer i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen som har betydelse för den fria åsiktsbildningen.

”I samband med det s k Europeiska konventet 2002-2003 och regeringskonferensen 2003-2004 fick dåvarande regeringen inte gehör för att EU skulle införa meddelarfrihet och meddelarskydd (källskydd) i det nya fördraget och så blev det inte heller med Lissabonfördraget. EU får alltså inte meddelarfrihet och meddelarskydd, som Sverige haft grundlagsskyddade som grundläggande principer för den fria åsiktsbildningen.” Se Kaj Lidén, ”Lissabonfördraget: Kritik av regeringens proposition 2007/08:168. Folkomröstning om EU:s nya grundlag! Riksdagens behandling ska ske den ordning som gäller för stiftande av grundlag!”, s 11, på vår hemsida 2008-10-28, www.nejtill.eu.se/botkyrka .

Från svensk sida framhölls redan 1994 i medlemskapsavtalet att ”offentlighetsprincipen, och då särskilt rätten att ta del av allmänna handlingar och grundlagsskyddet för meddelarfriheten, är och förblir grundläggande principer och element i Sveriges konstitutionella, politiska och kulturella arv.”

Vad det gäller nu är att stå upp fullt ut för offentlighetsprincipen vad gäller rätten för allmänheten att ta del av allmänna handlingar och slippa nya hemligstämplar för att värna den fria åsiktsbildningen, kunna spåra skumraskaffärer och korruption i offentlighetens ljus och i stället utveckla öppenheten och demokratin.

Regeringens förslag till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), OSL, analyserades av Dagens Nyheter den 7 november i år under rubriken ”EU-dokument kan bli hemliga med ny lag”. Det förslaget är så anmärkningsvärt att det behöver skärskådas ytterligare.

2. ”Sekretess i det internationella samarbetet” : lagförslaget

Nuvarande 15 kap. 1a § i OSL ska betecknas 15 kap. 1b § och en ny paragraf, 15 kap. 1a § ska införas föregånget av rubriken ”Sekretess i det internationella samarbetet”. Som en följd ändras hänvisningar i 15 kap. 3 och 6 §§.

”1a §

Sekretess gäller för uppgift som en myndighet har fått från ett utländskt organ på grund av en bindande EU-rättsakt eller ett av EU ingånget eller av riksdagen godkänt avtal med en annan stat eller med en mellanfolklig organisation, om det kan antas att Sveriges möjlighet att delta i det internationella samarbete som avses i rättsakten eller avtalet försämras om uppgiften röjs.

Motsvarande sekretess gäller för uppgift som en myndighet har inhämtat i syfte att överlämna den till ett utländskt organ i enlighet med en sådan rättsakt eller ett sådant avtal som avses i första stycket.

Om sekretess gäller enligt första stycket eller andra stycket, får de sekretessbrytande bestämmelserna i 10 kap. 15-27 §§ och 28 § första inte tillämpas.

För uppgift i en allmän handling gäller sekretessen i högst fyrtio år. Om det finns särskilda skäl, får dock regeringen meddela föreskrifter om att sekretessen ska gälla under längre tid.” Proposition 2012/13:192, s 5f

En del begrepp behöver gås igenom. En redogörelse finns i propositionen. ”Sekretess innebär inte bara en begränsning av rätten att ta del av allmänna handlingar utan även ett förbud att röja en uppgift, vare sig det sker muntligen, genom utlämnande av allmän handling eller på något annat sätt (3 kap. 1 § OSL). Sekretess innebär således både handlingssekretess och tystnadsplikt. Till den del sekretessbestämmelserna innebär tystnadsplikt medför de en begränsning av yttrandefriheten enligt regeringsformen eller enligt den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.”, a.a., s 8. EU har inte anslutit sig till Europakonventionen.

”Sekretess gäller som huvudregel inte bara i förhållande till enskilda utan också mellan myndigheter samt inom en myndighet, om där finns olika verksamhetsgrenar som är att betrakta som självständiga i förhållande till varandra (8 kap. 1 och 2 §§ OSL). I vissa fall måste dock myndigheter kunna utbyta information för att kunna utföra sina uppgifter. Sekretessregleringen innehåller därför särskilda sekretessbrytande bestämmelser. Dessa har utformats efter en intresseavvägning mellan myndigheternas behov av att utbyta uppgifter och det intresse som den aktuella sekretessbestämmelsen avser att skydda.

En begäran att få ta del av en allmän handling ska göras hos den myndighet som förvarar handlingen (2 kap. 14 § första stycket TF /Tryckfrihetsförordningen/). Det är också denna myndighet som enligt huvudregeln ska pröva begäran (2 kap.14 § andra stycket TF och 6 kap. 2 § OSL). , a.a. , s 8.

Grundlagarna tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen föreskriver en rätt att meddela och offentliggöra uppgifter som har som huvudregel företräde framför sekretessbestämmelsens tystnadsplikt.

”Den rätt att meddela och offentliggöra uppgifter som följer av 1 kap. 1§ TF och 1 kap. 1 och 2 §§ yttrandefrihetsgrundlagen (YGL) har som huvudregel företräde framför den tystnadsplikt som följer av en sekretessbestämmelse. Nämnda rätt har dock aldrig företräde framför den handlingssekretess som följer av samma bestämmelse (7 kap. 3 § första stycket 2 och 5 § TF och 5 kap. 1 § första stycket och 3 § 2 YGL). Det kan således vara tillåtet att muntligen lämna en uppgift till en journalist eller att själv publicera uppgiften, men det är aldrig tillåtet att med stöd av rätten att meddela och offentliggöra uppgifter lämna den allmänna handling som den sekretessbelagda uppgiften framgår

av till en journalist eller att själv publicera handlingen.

I ett antal fall har emellertid även tystnadsplikten företrädare framför rätten att meddela och offentliggöra uppgifter. I dessa fall är således rätten att meddela och offentliggöra uppgifter helt inskränkt. Vissa av dessa situationer är reglerade direkt i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen. Av 7 kap. 3 § 3 TF respektive 5 kap. 3 § 3 YGL följer vidare att det inte är tillåtet att med stöd av rätten att meddela och offentliggöra uppgifter uppsåtligt åsidosätta en tystnadsplikt i de fall som anges i särskild lag. Den särskilda lag som avses är offentlighets- och sekretesslagen (13 kap. OSL, slutet av varje kapitel i lagens fjärde – sjätte avdelningar samt lagens sjunde avdelning).”, a.a., s 9.

Lagstiftaren ska vara mycket återhållsam när det gäller införande av ny tystnadsplikt som följer av nya sekretessbestämmelser. ”Utgångspunkten är att stor återhållsamhet ska iaktas vid prövningen av om undantag från rätten att meddela och offentliggöra uppgifter bör göras i ett särskilt fall.”, a.a., s 9.

Finns det verkligen anledning att införa mer sekretess, hemlighållande i samband med informationsutbyte och bindande EU-rättsakter (förordningar, direktiv eller beslut) eller internationella avtal i övrigt och vad blir konsekvenserna för möjligheterna att upprätthålla den svenska offentlighetsprincipen och meddelarfriheten. Den frågan behandlas här i kommande avsnitt.

3. Ny ”Sekretess i det internationella samarbetet” behövs inte

Snart har Sverige varit medlem i EU i nitton år och problemet i samband med förhandlingar om EU-rättsakter är inte nytt att motparten vill ensidigt bestämma, ha vetorätt, om sekretess eller offentliggörande av handlingar ska gälla. I propositionens avsnitt 4.3.3 redogörs för hur Sverige i stället stått upp för öppenheten, som är en förutsättning för den fria, meningsfulla åsiktsbildningen.

”Som ett led i arbetet för ökad öppenhet verkar Sverige regelmässigt, i förhandlingar om internationella avtal eller EU-rättsakter, för att formuleringar som innebär att utlämnande inte får ske utan ett uttryckligt samtycke från den ursprungliga myndigheten ska tas bort eller justeras. Detta kan ske t. ex. genom att kravet på samtycke ändras till en skyldighet för den mottagande myndigheten att konsultera den ursprungliga myndigheten innan beslut om utlämnande av en handling fattas. En sådan justering får till följd att den svenska myndigheten behåller sin rätt att fatta ett självständigt beslut i utlämnandefrågan. I vissa fall kan bestämmelsen om vetorätt för ursprungsinnehavaren ersättas av en bestämmelse som motsvarar skaderekviset i bestämmelsen om utrikessekretess. Ett annat alternativ kan vara att bestämmelsen om vetorätt för ursprungsinnehavaren görs underordnad nationell rätt. I andra fall anges i stället att myndigheten ska vidta alla lagliga åtgärder för att undvika ett röjande av uppgifter, om den ursprungliga myndigheten inte har lämnat sitt uttryckliga samtycke till detta.

Vid ett par tillfällen, då Sverige inte har lyckats få gehör för sina förslag om justeringar av avtalstexten, har Sverige avgett en ensidig s. k. tolkningsförklaring i samband med att avtal som innehåller bestämmelser om vetorätt för ursprungsinnehavaren ingåtts. ...”, a.a., s 17f.

Kraven på ökad öppenhet är starkare än någonsin i Sverige och det finns inte anledning för Sverige att inte fortsätta som hittills i förhandlingsarbetet och i stället kapitulera genom införande av en ny sekretessbestämmelse.

Mot den bakgrunden finns det inte behov av en ny sekretessbestämmelse ”Sekretess i det internationella samarbetet”. Av remissinstanserna är Förvaltningsrätten i Stockholm och

Justitiekanslern tydliga på den punkten.

”Förvaltningsrätten i Stockholm ansåg dock att det kan ifrågasättas om inte den nuvarande regleringen i 15 kap. 1 § OSL om utrikessekretess är tillräcklig. På motsvarande grund var *Justitiekanslern* inte övertygad om att den föreslagna bestämmelsen svarar mot ett oundgängligt behov.”, a.a., s 23.

Ur perspektivet om behovet av ökad öppenhet finns det inte heller anledning att införa den nya sekretessbestämmelsen.

Vad regeringen anför om att gällande sekretessreglering måste utvidgas håller inte när det gäller utrikessekretessen. ”Bestämmelsen om utrikessekretess har till sin ordalydelse inte någon begränsning i fråga om uppgiftens innehåll. Högsta förvaltningsdomstolen har dock i ett par avgöranden (RÅ 1998 ref.42 och RÅ 2000 ref.22) anført att det måste vara det konkreta informationsinnehållet i en uppgift – eller i vissa fall uppgiftens art och anknytning till internationell verksamhet – som medför att ett röjande av uppgiften kan skada landet eller förorsaka störningar i de mellanfolkliga förbindelserna för att bestämmelsen ska vara tillämplig. Det innebär att det är tveksamt om en uppgift som t. ex. överlämnats till Sverige från en annan stat och som är av sådan art att den ur ett svenskt perspektiv framstår som harmlös kan skyddas av utrikessekretess, även om ett röjande skulle leda till att det internationella samarbetet skulle försvåras och därmed skada Sverige.”, a.a., s 25

Det måste vara det sakliga innehållet, som Högsta förvaltningsdomstolen slagit fast, som ska fälla avgörandet vid sekretessprövning. Det kan Sverige fortsätta att hävda i förhandlingsarbetet med sina utländska motparter. Högsta förvaltningsdomstolens avgöranden utgör i själva verket starka skäl för ett bibehållande av nuvarande lagstiftning i stället för tillförande av en ny sekretessbestämmelse.

4. Det s. k. raka skaderekvisitet ger en gummiparagraf

Det nya villkoret för sekretess är gummiartat: ”..., om det kan antas att Sveriges möjlighet att delta i det internationella samarbete som avses i rättsakten eller avtalet försämras om uppgiften röjs.”

Regeringen skriver: ”Således bör sekretess gälla om det kan antas att Sveriges möjlighet att delta i det internationella samarbete som avses i den aktuella EU-rättsakten eller det aktuella avtalet försämras om uppgiften röjs. Enligt regeringens uppfattning skulle sekretesskyddet bli alltför svagt om detta skaderekvisit kvalificerades med hjälp av något förstärkningsord, på så sätt som *Uppsala universitet* föreslår i sitt yttrande över utkastet till lagrådsremiss.

Några remissinstanser, bl.a. *Kammarrätten i Sundsvall* och *Svenska journalistförbundet*, anser att utformningen med ett skaderekvisit riskerar att göra bestämmelsen svårtillämpad eller otydlig.”, a.a., s 34.

Regeringen kan inte förneka svårigheterna. ”Användningen av skaderekvisit medför således ofrånkomligen att myndigheter och enskilda ibland ställs inför besvärliga avvägningar.”, a.a., s 34.

Dessutom inbjuder den den föreslagna, nya sekretessbestämmelsen våra motparter till att med enfaset hävda både en vetorätt för ursprungsinnehavaren för utlämnande av handlingar och att ett utlämnande skulle försämra det internationella samarbetet, så att sekretessbestämmelsen på så sätt kan bli i det närmaste självuppfyllande.

Det finns inte anledning att godkänna en sådan bestämmelse som urlakar den svenska

offentlighetsprincipen.

5. En ytterligare sekretessreglering försvårar försvaret av den svenska offentlighetsprincipen

När öppenheten får stryka på foten för inskränkningar genom nya sekretessbestämmelser blir det svårare att försvara den svenska offentlighetsprincipen i internationella sammanhang framgent. ”Några remissinstanser, bl.a. *Totalförsvarets forskningsinstitut*, påpekade att en potentiell risk med förslaget var att det svenska incitamentet till att insistera på förbehåll för offentlighetsprincipen i förhandlingar möjligen skulle minska.”, a.a., s 27f.

Börjar man rusta ner den svenska offentlighetsprincipen, blir det naturligtvis svårare att förvara den framgent.

6. De sekretessbrytande bestämmelserna får inte tillämpas enligt lagförslaget

I lagförslagets tredje stycke föreskrivs: ”Om sekretess gäller enligt första eller andra stycket, får de sekretessbrytande bestämmelserna i 10 kap. 15-27 §§ och 28 § första stycket inte tillämpas.” Lunds universitet har starka invändningar. ”*Lunds universitet* menar att de sekretessbrytande bestämmelserna i 10 kap. 15-27 §§ och 28 § första stycket OSL ger stöd för flera viktiga grundläggande principer i en demokratisk rättsstat och ifrågasätter varför dessa principer ska ge vika för en princip om slutenhet.”, a.a., s 37.

Regeringens hänvisning till sin gummiparagraf är inte övertygande., a.a., s 37.

7. Regeringen öppnar för en senare inskränkning av meddelarfriheten, vilket måste avvisas

Regeringen bedömer, att den tystnadsplikt som följer av den nya sekretessbestämmelsen inte bör ha företräde framför rätten att meddela och offentliggöra uppgifter. ”Den nu förslagna bestämmelsen har ett rakt skaderekvisit, vilket innebär att det föreligger en presumtion för offentlighet. Mot denna bakgrund, och med beaktande av det ovan anförda, anser regeringen att den tystnadsplikt som följer av den nya bestämmelsen inte bör ha företräde framför rätten att meddela och offentliggöra uppgifter. Någon inskränkning av meddelarfriheten föreslås således inte. **För det fall Sverige skulle komma att ingå ett internationellt avtal eller bli bundet av en EU-rättsakt som kräver en inskränkning av meddelarfriheten, och en sådan inskränkning inte följer av någon annan tillämplig bestämmelse i offentlighets- och sekretesslagen, får detta regleras särskilt.**” / min fetstil/ , a.a., s 38.

Nu öppnar regeringen för möjligheten att kapitulera för förordningar, direktiv eller beslut av EU som kräver en inskränkning av meddelarfriheten som inte följer av svensk lagstiftning. Det är anmärkningsvärt med tanke på det förbehåll som gjorts av riksdagen för bl a offentlighetsprincipen och meddelarfriheten vid överlåtelse av beslutanderätt till EU i samband med fördragsändringar. I stället ska svenska politiker göra klart för EU, att tvång från EU:s sida att inskränka den svenska offentlighetsprincipen, meddelarfriheten, skyddet för uppgiftslämnare och andra viktiga principer i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen som har betydelse för den fria åsiktsbildningen i Sverige, är oförenligt med ett fortsatt EU-medlemskap. Tålamodet med EU håller på att ta slut i Sverige.

8. Nej till förslag till lag om ändring i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)

Sammanfattningsvis är slutsatsen, att regeringens proposition 2012/13:192 ska avvisas.

9. ”Sverige måste pressa EU att införa meddelarskydd”

På DN.Debatt den 6 november i år har Nils Funcke, Lennart Lundquist, Helle Lyrstad Larssen, Nils-Eric Schulz och Ulf Öberg skrivit en mycket klagörande artikel under rubriken ”Sverige måste pressa EU att införa meddelarskydd” om behovet av att meddelarskydd införs i EU. Se också ovan 2008-10-28: ”Lissabonfördraget: Kritik av regeringens proposition 2007/08:168 ...” på vår hemsida.

Här återges bara ingressen till debattartikeln: ” **’Visslarna’ har tystnat.** Korruption fortsätter att vara ett omfattande problem i EU. De öppenhetsregler som finns räcker inte. Tvärtom finns tecken på att tjänstemän vågar larma mindre. Nu måste Sverige föreslå att meddelarskydd av svensk modell införs också i EU, skriver **fem yttrandefrihetsdebattörer.** ”

10. Avslutning

Sverige måste pressa EU att införa meddelarskydd.

Till att börja med är det ändamålsenligt att riksdagen avvisar regeringens förslag till lagändring om ”Sekretess i det internationella samarbetet”, proposition 2012/13:192.

Kaj Lidén
ordf, Folkrorelsen Nej till EU – Botkyrka
www.nejtill.eu.se/botkyrka