

Offentlighetsprincipen, utrikessekretessen och EU: Förändringar förestår, inte problem

Av jur. doktor INGER ÖSTERDAHL

En livlig debatt har pågått i flera år om vilka konsekvenser ett svenskt medlemskap i den Europeiska unionen (EU) skulle ha för den svenska offentlighetsprincipen.¹ Tonläget i debatten har varit högt uppskruvat, vilket gjort det svårt att förstå vad debatten egentligen handlar om. Vilka svenska regler är berörda? Får det öppna Sverige problem vid ett EU-medlemskap? Vari består de eventuella problemen? Är de allvarliga? Den här artikeln utgör ett försök att besvara dessa frågor. Artikeln visar att den svenska offentlighetsprincipen inte är hotad vid ett EU-medlemskap.

På angränsande områden — meddelarfriheten, sekretessbestämmelserna, skydd för personuppgifter (integritetsskydd) — är det svårt att säga exakt vilka effekter ett medlemskap i EU kommer att ha på de befintliga svenska reglerna. Att EU-medlemskapet medför förändringar är klart. Det kan t. o. m. bli fråga om stora förändringar. Förändringar är emellertid inte lika med problem.

Offentlighet och sekretess i Sverige

Offentlighetsprincipen innebär att varje svensk medborgare — och i princip varje utländsk (enligt Tryckfrihetsförordningen (TF) 14:5) — har rätt att ta del av handlingar upprättade av eller inkomna till myndighet enligt TF 2:1. Inget annat land i världen har grundlagsstadgade regler om allmänna handlingars offentlighet. De övriga nordiska länderna har innehållsmässigt liknande regler, men inget motsvarande grundlagsskydd.

Syftet med offentlighetsprincipen enligt TF 2:1 är att främja ett fritt meningsutbyte och en allsidig upplysning. Denna regel skall ses mot bakgrund av portalparagrafen i Regeringsformen (RF) som säger att den svenska folkstyrelsen bygger på fri åsiktsbildning. Offentlighetsprincipen tjänar ytterst demokratin. Till det demokratiska syftet brukar rättssäkerhet och effektivitet i förvaltningen fogas.

¹ Håkan Strömberg tog ställning till den dittills förda debatten i "Offentlighet, sekretess och meddelarfrihet" i Förvaltningsrättslig tidskrift, nr 3 1993, s. 111–117.

Offentlighetsdebattens fokus i förhållande till EU-medlemskapet har, i stället för att röra offentlighetsprincipen som sådan, numera förskjutits mot reglerna om sekretess (i Sekretesslagen (SekrL) 1980:100). Offentlighetsprincipen omfattar bara handlingar som inte är sekretessbelagda och kan undergrävas genom vidlyftigt hemligstämplande från myndigheternas sida.

Handlingar får enligt TF 2:2 sekretessbeläggas med hänsyn till (1) rikets säkerhet eller dess förhållande till annan stat eller mellanfolklig organisation, (2) rikets centrala finanspolitik, penningpolitik eller valutapolitik, (3) myndighets verksamhet för inspektion, kontroll eller annan tillsyn, (4) intresset att förebygga eller beivra brott, (5) det allmännas ekonomiska intresse, (6) skyddet för enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden samt (7) intresset att bevara djur- eller växtart.

Offentlighetsprincipen är således inte obegränsad, men erbjuder ändå medborgarna långtgående möjligheter att titta in i myndigheternas verksamhet.

Farhågor har uttryckts att den svenska offentlighetsprincipen skulle vara hotad av ett svenskt medlemskap i EU. Eftersom det visat sig att inga avsikter finns att ändra den svenska grundlagen vad gäller offentlighetsprincipen och ingen EG-rätt tvingar oss att överge principen,² finns det ingen anledning befara, att offentlighetsprincipen som sådan skulle vara hotad.

Om offentlighetsprincipen som sådan inte är hotad befaras i andra hand, att ett EU-medlemskap kommer att medföra mer hemligstämpling av handlingar hos de svenska myndigheterna. På så sätt skulle principen om allmänna handlingars offentlighet kunna komma att gröpas ur "bakvägen", trots att den grundlagfästa principen som sådan står kvar oförändrad.

När det gäller sekretessreglerna är det framför allt utrikessekretessen — möjligheten att begränsa tillgången till handlingar med hänsyn till rikets säkerhet eller dess förhållande till annan stat eller mellanfolklig organisation (TF 2:2 och SekrL 2:1) — som i och

² P. g. a. EU-fördragets komplexa natur blir det nödvändigt att tala både om EU och om EG. EG utgör EU:s "hårda kärna". Under EU ligger samarbetet om utrikes- och säkerhetspolitiken och samarbetet om rättsliga och inrikes frågor. På dessa områden finns ingen "EG-rätt" med dess speciella kännetecken. Inom EU sker samarbetet på traditionell mellanstatlig grund och alla beslut fattas enhälligt. Sverige har ansökt om medlemskap i EU — det är det enda alternativet — men EG-lagarna härrör från beslutsprocesser reglerade i EG-fördraget. Att samarbetet inom EU:s två egna områden sker på traditionell mellanstatlig grund till skillnad från samarbetet inom EG som är betydligt mer utvecklat och "intimt" till sin karaktär, betyder inte att EU-samarbetet saknar tyngd. Ur direkt juridisk synpunkt är det emellertid ointressant. Det är dock politiskt betydelsefullt och kan med tiden få större juridisk tyngd om det förs in under EG:s beslutsprocesser. Det är mer sannolikt att samarbetet om rättsliga och inrikes angelägenheter görs mer EG-rättsligt än att det utrikespolitiska samarbetet görs till en EG-rättslig fråga.

med ett EU-medlemskap befaras komma att lägga sig över den svenska förvaltningen och därmed stänga det tidigare öppna svenska samhället.

Reglerna om meddelarfrihet i TF 1:1 3 st. har också varit uppe till diskussion i EU-sammanhanget. Meddelarfriheten går ut på att var och en har rätt att utan straffrättsliga efterräkningar "meddela uppgifter och underrättelser i vad ämne som helst för offentliggörande i tryckt skrift" — i grund och botten ett skydd för journalisternas källor. Detta källskydd kombineras med ett strikt anonymitetsskydd, enligt TF 3:3, och ett förbud, enligt TF 3:4, för myndigheterna att efterforska vem som lämnat visst meddelande. Samma skydd gäller enligt Yttrandefrihetsgrundlagen för den som lämnar uppgifter för offentliggörande i radio och TV.

Summan av dessa regler är, att meddelarfriheten också åtnjuter ett starkare skydd i Sverige än någon annanstans. Faktum är att den svenska meddelarfriheten är "ännu unikare" vid en internationell jämförelse än offentlighetsprincipen.

Meddelarfriheten får begränsas enligt TF 7:3 1 st. 1 p. om den som lämnar meddelande gör sig skyldig till högförräderi, spioneri eller liknande brott. Meddelarfriheten får också begränsas med hänsyn till lagstadgad tystnadsplikt (TF 7:3 1 st. p. 3). Innebörden av denna begränsning framgår bara vid en jämförelse med 16 kap. SekrL där de fall står uppräknade i vilka förvaltningstjänstemäns brott mot lagstadgad tystnadsplikt är straffsanktionerade. Poängen är att det finns en bred marginal mellan vilka handlingar som är sekretessbelagda och vad en person kan bli straffad för att ha lämnat uppgift om.³

Meddelarfriheten innebär inte att uppgiftslämnaren får *lämna ut* hemliga handlingar (TF 7:3 st. 1 p. 2) utan friheten gäller att *lämna uppgifter om* innehållet i handlingar, inklusive hemliga handlingar. Den svenska meddelarfrihetens gränser är alltså vidare än offentlighetsprincipens.

Ingen tvekan råder om att de svenska reglerna om offentlighet och meddelarfrihet är värda att försvaras.⁴ Regeringen betonade,

³ En ytterligare lagstadgad tystnadsplikt utanför myndighetssfären som debatterades mycket när den kom är den s. k. Lex Bratt, Lagen (1990:409) om skydd för företags-hemligheter.

⁴ Då och då ifrågasätts dock den höga graden av öppenhet även i Sverige. Senast har tvivel uttryckts av Bengt Harding Olsson i en debattartikel i Dagens Nyheter (DN), "Vi har för stor öppenhet", den 20 juni 1994. Hans artikel anknyter till ett direktivförslag från EG-kommissionen angående "skyddet för individer med hänsyn till behandling av personuppgifter och den fria rörelsen (inom EU) av sådana uppgifter" (dokument nr com/92/422final, det är ett reviderat förslag, det ursprungliga direktivförslaget har nr com/90/314final och är förutom i Kommissionens egen serie även publicerat i Official Journal (OJ), nr C 277, 5.1.1990, s. 12). Det föreslagna direktivet om skydd för personuppgifter — som brukar benämnas "integritetsskydd" — har också uppmärksamats,

förmodligen i ärligt uppsåt, offentlighetsprincipens vikt vid medlemskapsförhandlingarna med EU. Ett svenskt EU-medlemskap innebär heller inget grundskott mot den svenska öppenheten. Sverige tycks inte ha för avsikt att ändra sin grundlag vare sig vad gäller offentlighetsprincipen eller meddelarfriheten. Det är bra att inte föregripa eventuella konflikter mellan svensk rätt och EG-rätt och "överanpassa" svensk lagstiftning till förmodade EG-krav. I frågan om anpassning av nationell lagstiftning till EG-rätten gäller till skillnad från i livet i övrigt "bättre förekommas än förekomma."⁵

Sekretessen och EU — materiell sekretess

Även om offentlighetsprincipen och meddelarfriheten således kommer att finnas kvar, kommer ett EU-medlemskap att innebära att sekretesslagen ökar i betydelse. Tidigare nationella områden kommer i och med ett EU-medlemskap att bli *internationella* och utrikessekretessen i princip tillämplig. Här kan det vara på sin plats att påpeka att Sverige redan idag, inte minst i och med EES-avtalet, som inlemmar EFTA-länderna i EG:s inre marknad (och 14 000 sidor EG-lagstiftning⁶), har ett omfattande internationellt samarbete.

Även utan utrikessekretess enligt SekrL 2:1 kan sakuppgifter här rörande från EG-samarbetet redan idag sekretessbeläggas om det gäller uppgifter om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden i skatte- och tullärenden (SkrL 9:1–2). I och med EES-avtalet ändrades SekrL 9:3 till att omfatta motsvarande uppgifter, som kan komma upp i ärenden om handräckning eller bistånd som svenska myndigheter blir engagerade i p. g. a. "avtal med mellanfolklig organisation" (dvs. EG).

Samma gäller enligt den ändrade SekrL 8:6 i myndighets verksamhet som består i "utredning, planering, prisreglering, till-

fast från en i förhållande till Harding Olson motsatt ståndpunkt, av Anders R. Olsson i "Hugg i ryggen på 'tredje man'— EG sätter kniven i svenska offentlighetsprincipen", DN den 25 januari 1993 och i "Skapa inte onödig sekretess", DN den 20 augusti 1994. Anders R. Olsson och Staffan Dahllöf tog också upp direktivförslaget i två kritiska artiklar i DN, "När gäller grundlagen?" och "Positionen har klarnat", den 11 respektive 24 maj 1994. Reidunn Laurén svarade med "Medlemskap hotar inte vår öppenhet", den 18 maj 1994. Direktivet skulle om det går igenom onekligen innebära förändringar för Sverige eftersom vår syn på integritetsskydd, av historiska, politiska och andra skäl, skiljer sig dramatiskt från genomsnittsuppfattningen i Europa. Som Reidunn Laurén påpekar, kommer Sverige att kunna vara med och påverka innehållet i direktivet för den händelse Sverige är medlem i EU när det antas; redan nu deltar Sverige, i egenskap av land som står på tröskeln till medlemskap, som observatör i EG/EU:s arbete. Jag kommer inte att gå in närmare på integritetsskyddsfrågorna i denna artikel.

⁵ Jfr den i och för sig missriktade men icke desto mindre heta "plattläggningsdebatt" som uppstod med anledning av Grundlagsutredningen inför EG:s betänkande (SOU 1993:14).

⁶ Uppgiften kommer från Sven Norbergs artikel "The Agreement on a European Economic Area", *Common Market Law Review*, vol. 29, 1992, s. 1171.

ståndsgivning, tillsyn eller stödverksamhet med avseende på produktion, handel, transportverksamhet eller näringslivet i övrigt” för uppgift om affärs- eller driftförhållanden och ekonomiska eller personliga förhållanden som myndigheten förfogar över på grund av ”avtal med främmande stat eller mellanfolklig organisation”. I båda fallen gäller absolut sekretess, utan skadeprövning.

EG:s arkivförordning⁷ säger, att EG-dokument som är sekretessbelagda, antingen av medlemsländerna själva redan innan handlingarna kom till EG eller av EG-institutionerna,⁸ skall förbli hemliga till dess EG eller ursprungslandet häver sekretessen. Förordningar utfärdade av EG är direkt tillämpliga i varje medlemsland och har dessutom företräde framför nationell lagstiftning, inklusive grundlag, som eventuellt strider mot EG-förordningarna.⁹

Om ett sådant dokument anländer till Sverige uppstår frågan, skall vi respektera EG:s och övriga medlemsländers syn på vad som skall vara sekretessbelagt eller skall vi göra en egen prövning enligt våra liberalare regler och därefter kanske offentliggöra EG:s och andras hemligheter? Enligt den svenska sekretesslagen skall, med ett fåtal undantag varav två nämndes ovan, en särskild prövning göras varje gång en handling begärs utlämnad från en myndighet, även om handlingen är hemligstämplad.¹⁰ Hemligstämplingen är så att säga preliminär.

Svaret på frågan vad Sverige skall göra är, att Sverige enligt EG-rätten måste finna sig i den sekretessbedömning som gjorts av

⁷ Dokument nr 83/354/EEC, från 1 februari 1983, (OJ, No. L 43, 15.2.83, s. 1).

⁸ Till EG:s institutioner räknas Parlamentet, Rådet, Kommissionen, Domstolen och Revisionsrätten (jfr artikel 4 punkt 1 i EG-fördraget). Den Ekonomiska och sociala kommittén och den nyligen instiftade Regionkommittén, som har rådgivande funktioner i förhållande till Rådet och Kommissionen, är inte institutioner i egentlig mening, men brukar ändå räknas till institutionerna i vid mening (jfr artikel 4 punkt 2). De institutioner som närmast är berörda av diskussionen om allmänhetens tillgång till dokument är Rådet och Kommissionen.

⁹ Att EG-rätt har företräde t. o. m. före grundlag accepteras idag i EU:s medlemsländer, men så har inte alltid varit fallet. Den tyska författningsdomstolen säger sig numera acceptera EG-rättens företräde framför tysk grundlag ”så länge som” EG-rätten respekterar mänskliga fri- och rättigheter. (Jfr det av regeringen i proposition 1993/94:114 om grundlagsändringar inför ett svenskt medlemskap i Europeiska unionen föreslagna nya stycket i RF 10:5 om kompetensöverföring till EG som tycks vara inspirerat av nämnda författningsdomstol och som säger: ”Riksdagen kan överlåta beslutanderätt till Europeiska gemenskaperna så länge som dessa har ett fri- och rättighetskydd motsvarande det som ges i denna regeringsform och i den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna. /.../”)

¹⁰ S. k. absolut sekretess, utan prövning av de skador ett eventuellt offentliggörande skulle medföra, gäller, i tillägg till de ovan nämnda två fallen, för uppgifter som enskilda lämnat vid kommunal familjerådgivning SekrL 7:4 och för uppgifter lämnade till allmän advokatbyrå eller notarius publicus SekrL 9:9. Absolut sekretess gäller också enligt SekrL 12: 5–7 bl. a. innehållet i ännu inte avkunnade domar och vad som förekommit under rättens överläggningar dessförinnan samt uppgifter som telefonväxelpersonal hos myndigheter inhämtat under tjänstgöringen.

övriga medlemsländer eller EG:s institutioner.¹¹ Med tanke på de möjligheter till sekretessbeläggning av uppgifter som redan finns i den svenska sekretesslagen och ytterst i TF 2:2 — bortsett nu från utrikessekretessen — är det dock inte säkert att skillnaden mellan vad EG och övriga länder anser skall vara hemligt skiljer sig från vad svenska myndigheter skulle anse borde vara hemligt med tillämpning av den svenska lagen. Den typ av uppgifter som är offentliga hos de svenska myndigheterna idag kommer sannolikt att fortsätta vara det.

Eller omvänt, samma sorts uppgifter som är hemliga idag kommer att vara hemliga efter ett EU-medlemskap bara det att uppgifterna nu härrör både från Sverige, EG och andra länder. Hemligstämplingen kan däremot komma att öka i bemärkelsen att fler uppgifter om samma sorts saker som idag hemligstämplas, kommer att hemligstämplas efter ett EU-medlemskap.

Skillnaden mellan Sverige och andra icke-nordiska länder torde framför allt ligga i, att Sverige anser att medborgarna skall ha en generell insyn i myndigheternas verksamhet medan övriga länder anser att medborgarna inte har med statsförvaltningen att göra vare sig ärendena är formellt sett hemligstämplade eller inte. Skillnaden torde inte ligga i en radikalt olika syn länderna emellan på vad som i grund och botten behöver hållas hemligt. Det är snarare en skillnad i attityd och servicekänsla gentemot medborgarna där den svenska får sägas vara föredömlig.

Daniel Tarschys antar i Utredningen om utrikessekretessen att tillämpningen av de svenska reglerna tillgodoser EG-rättens hemlighetsintressen.¹² Utredningen hänvisar till den danska minimalistiska lösningen och säger, att det inte finns något skäl att införa en allmän bestämmelse i sekretesslagen om absolut sekretess för alla dokument rörande EU-samarbetet som institutionerna eller medlemsländerna sekretessbelagt.¹³ De allmänna reglerna om utrikessekretess får enligt utredningens förslag gälla även EU-samarbetet. En tillämpning av den svenska sekretesslagen antas uppfylla EG-rättens krav och resultera i att Sverige håller hemligt det som EG eller medlemsländerna vill skall vara hemligt.

Rent teoretiskt skulle det kunna tänkas, att svenska myndigheter efter ett svenskt inträde i EU utan att vara tvingade av omvärlden, själva tar tillfället i akt och börjar leva ut sin hittills bortträngda lust att hemligstämpla handlingar. *I princip* skulle svenska myndighetstjänstemän om de visar sig vara i grunden illvilliga — och inte alls

¹¹ Det är också vad Utredningen om utrikessekretessen, Statens offentliga utredningar (SOU) 1994:49, kommer fram till efter visst krumbuktande; se s. 86.

¹² SOU 1994:49, s. 85–88 passim.

¹³ Ibid., s. 85–86.

besjälade av servicekänsla — kunna sekretessbelägga *alla* ärenden som har med EU att göra med hänvisning till SekrL 2:1. Alla sådana ärenden rör ju Sveriges förhållande till annan stat eller mellanfolklig organisation. Eftersom det skall ske en skadeprövning i varje enskilt fall där någon vill få ut en sådan sekretessbelagd handling är det inte säkert att myndigheternas bedömning skulle hålla, men i ett "worst case scenario" skulle initial total hemligstämpling av alla ärenden som rör EU, i Sverige på svenskt initiativ, vara *teoretiskt* möjlig. Var och en får själv bedöma sannolikheten i detta scenario.

Skaderekvisit och instansordningar i Sverige

För utrikessekretessens del har hittills i regeringens, UD:s och utrikesrepresentationens fall — dvs. utlandsmyndigheter i form av ambassader, konsulat och delegationer vid internationella organisationer, t. ex. EG — gällt ett s. k. "omvänt skaderekvisit". Presumtionen är sekretess "om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att detta stör Sveriges mellanfolkliga förbindelser" (SkrL 2:1 1 st.).

Vad gäller andra myndigheter tillämpas ett s. k. "rakt skaderekvisit" där presumtionen är offentlighet om det inte "kan antas att det stör Sveriges mellanfolkliga förbindelser" om uppgiften röjs (SkrL 2:1 2 st.).

Eftersom ett EU-medlemskap dramatiskt vidgar gränserna för utrikessekretessens möjliga tillämpningsområde, och det onekligen ligger risker i detta även om inte "worst case scenariot" blir verklighet, samt sekretessprövningen bör leda till samma resultat oavsett vilken myndighet som företar den, föreslår Utredningen om utrikessekretessen klokt, att ett rakt skaderekvisit tillämpas även för utrikesförvaltningens och regeringens del.¹⁴

Med hänsyn sannolikt till att vi redan genom EES-avtalet är långt inne i EG-samarbetet föreslår utredningen att det raka skaderekvisitet vad gäller utrikessekretess införs över hela linjen oavsett svenskt EU-medlemskap.

Det raka skaderekvisitet skulle göra att presumtionen framgent i alla ärenden som rör Sveriges förbindelser med andra stater eller mellanfolkliga organisationer skulle vara offentlighet — inte som tidigare sekretess.

Som motvikt till denna uppmjukning av sekretessreglerna föreslår dock utredningen, att UD och inte som idag domstol, skall vara den som slutgiltigt avgör om en handling skall få lämnas ut av en utlandsmyndighet — t. ex. Sveriges delegation vid EG — eller

¹⁴ SOU 1994:49, s. 88.

inte. Med renhårig prövning blir förhoppningsvis inte resultatet av en sådan lagändring att man ger med den ena handen och tar med den andra.

Tidigare har UD självt i form av departementschefen och i sista instans regeringen överprövat en vägran från UD:s sida att lämna ut allmänna handlingar. När det gällt utlandsmyndigheterna har dock Kammarrätten i Göteborg och i sista hand Regeringsrätten överprövat utlandsmyndigheternas beslut att vägra lämna ut handlingar.

Mot förändringen att låta UD i stället för Kammarrätten i Göteborg överpröva utlandsmyndigheternas (läs Sveriges delegation vid EG) avslag på enskildas begäran att få se handlingar reserverar sig en av experterna i Utredningen om utrikessekretessen, journalisten Birgitta Kruse. Hon framhåller att det då blir fråga om en politisk bedömning av vad som skall lämnas ut och att detta går ut över rättssäkerheten.¹⁵

Utredningens förslag på denna punkt är en eftergift åt den politiska realismen och åt praktiska överväganden.

För den händelse Kammarrätten fortsatt skulle vara ansvarig för överprövningen efter det att ett föreslaget rakt skaderekvisit genomförs i hela utrikesförvaltningen, föreslår utredningen att ett yttrande från chefen för UD alltid skall inhämtas innan ett överklagande avgörs. Det, antar utredningen, skulle sannolikt kräva lika mycket arbete som om UD prövade hela ärendet självt.¹⁶ Bortsett från denna praktiska sida av saken ligger dock en fortsatt möjlighet till rättslig överprövning bättre i linje med senare tiders önskemål om ökad domstolskontroll av förvaltningen.

Utredningens politiska realism manifesteras i tanken att UD och i sista hand regeringen själva bäst kan bedöma de eventuella skadorna för Sveriges mellanfolkliga förbindelser av att en handling lämnas ut. Att utrikesrepresentationen inlemmas under UD:s och i sista hand regeringens kontroll när det gäller prövningen av om handlingar skall lämnas ut eller inte torde också bero på att utrikesrepresentationen — i form av Sveriges delegation vid EG — kommer att växa enormt i omfattning och framför allt politisk betydelse vid ett svenskt EU-medlemskap. Eftersom UD och utlandsmyndigheterna är så nära förknippade med varandra och ofta har var sin exemplar av samma handlingar är det också märkligt att inte ha samma procedur för överklagande av avslag på begäran att ta del av handlingar på båda ställena. Bedömningen

¹⁵ SOU 1994:49, Särskilt yttrande, s. 105.

¹⁶ SOU 1994:49, s. 99–100.

borde i alla fall mynna ut i samma resultat antingen en handling finns på UD eller en utlandsmyndighet.

Den kanske viktigaste förklaringen till utredningens förslag om ändrad instansordning och det tydligaste uttrycket för politisk realism, är dock att förtroendet för Sveriges förmåga att skydda handlingar av utrikespolitiskt känsligt slag inte får undergrävas, som det står i utredningen.¹⁷

EG:s nya ”offentlighetsprincip”

I traktaten om den Europeiska Gemenskapen står i artikel 214, att personer som i en eller annan egenskap arbetar för eller har arbetat för EG — som medlemmar av gemenskapens institutioner, medlemmar av kommittéer, tjänstemän eller ”övrig anställd” — inte får röja upplysningar som täcks av tystnadsplikt, i synnerhet upplysningar om företag, deras affärsförbindelser eller kostnadsförhållanden. Tystnadsplikten — i form av ”största diskretion” — gäller enligt de närmare tjänsteföreskrifterna praktiskt taget allt den som arbetar för EG får reda på i jobbet. Den fortsätter att gälla även efter anställningens slut. Tystnadsplikten enligt artikel 214 i EG-fördraget omfattar också nationella myndigheter i den mån de utför uppgifter åt EG.

Tystnadsplikten sanktioneras enligt EG:s tjänsteföreskrifter med olika former av disciplinära åtgärder som har med lönen eller i värsta fall själva anställningen (i EG) att göra. Kommissionen har möjlighet att genom sin säkerhetstjänst efterforska vem som har lämnat ut sekretessbelagd information. Enligt Utredningen om utrikessekretessen har det emellertid hittills aldrig förekommit att disciplinära åtgärder vidtagits mot någon tjänsteman med anledning av brott mot EG:s sekretessbestämmelser (trots alla läckor).¹⁸

I en deklaration som antogs samtidigt med Europeiska Unionsfördraget säger medlemsstaterna, att möjligheten för utomstående att få insyn i EG:s beslutsprocess gör EG:s institutioner mer demokratiska och stärker allmänhetens förtroende för EG:s administration.¹⁹ Kommissionen uppmanades att före 1993 års utgång ta fram förslag till åtgärder genom vilka allmänhetens tillgång till information hos EG:s institutioner skulle förbättras.

Viljan hos de stats- och regeringschefer som slöt Unionsfördraget att göra EG mer ”genomskinligt” hade sitt ursprung i den kritiska folkliga opinion i olika länder, men framför allt i Danmark, som i stigande grad gav uttryck för uppfattningen att EG är odemo-

¹⁷ Ibid., s. 100.

¹⁸ Ibid., s. 72.

¹⁹ ”Declaration on the right of access to information.” ”Transparency” eller genomskinlighet brukar det talas om när dessa frågor diskuteras i EG-sammanhanget.

kratiskt.²⁰ Om inte EG började betraktas som mer demokratiskt skulle risken vara stor att folken inte skulle acceptera det steg framåt i integrationen som Unionsfördraget innebar. Politikerna tvingades därför att göra EG mer "genomskinligt" för att tillmötesgå folkens krav på mer demokrati. Att folkens missnöje avspeglade sig i stats- och regeringschefernas attityder visar i sig att EG är demokratiskt i någon av flera möjliga meningar.

Om det visar sig att större möjligheter till insyn i EG:s administration stärker allmänhetens förtroende för EG/EU har demokratiseringen dessutom tjänat syftet att underlätta vidare integration.

Kommissionen arbetade enligt stats- och regeringschefernas önskan i Maastricht fram förslag till regler som skulle göra det lättare för utomstående att få tillgång till institutionernas dokument.²¹ Resultatet blev en "uppförandekod gällande allmänhetens tillgång till rådets och kommissionens dokument".²² "The public will have the widest possible access to documents held by the Commission and the Council" står det under rubriken "General principle" i det inledande stycket av uppförandekoden.

En grundläggande skillnad mot de svenska reglerna om offentlighet är att den som vill se ett dokument måste veta vilket dokument han eller hon vill se. Det går inte att få se "allt som handlar om ..." eller "dagens inkommande post" eller liknande. I övrigt påminner reglerna om de svenska.

Hittills har utanförstående inte kunnat hävda någon rätt alls att få tillgång till icke i någon officiell serie publicerade dokument

²⁰ "Det demokratiska underskottet" är sedan flera år en stående punkt på EG:s problemagenda. Problemet har att göra med att den lagstiftande församlingen i EG, Rådet, inte är direktvalt av folket utan består av representanter för regeringar. Det har också att göra med uppfattningen att tjänstemän, t. ex. jurister, som självklart inte är valda av folken och inte står under politisk kontroll, har (för) stor egen makt inom EG. Ett sätt att komma åt det demokratiska underskottet vore att ge det direktvalda EG-parlamentet mer makt inom EG, men det skulle samtidigt göra EG dramatiskt mer övernationellt och samtidigt minska de nationella parlamentens makt. Något som få personer förordar för närvarande. Ett annat sätt att komma åt det demokratiska underskottet är tillämpningen av den s. k. subsidiaritetsprincipen (EG-fördraget artikel 3b) som skall motverka alltför stark centralisering. Den går ut på att beslut skall fattas på så "låg" hierarkisk nivå som möjligt, dvs. så långt bort från Bryssel som möjligt. Den strikt juridiska substansen i subsidiaritetsprincipen är liten, men om den politiska viljan finns kan principen ändå få betydelse. Ett ytterligare sätt att försöka komma till rätta med "det demokratiska underskottet" är alltså att ge människor bättre insyn i EG:s förvaltning.

²¹ Se Kommissionens utredningar i frågan COM (93)191 final, 5 May 1993, "Public Access to the Institutions' Documents"; och "Openness in the Community", COM(93)258 final, 2 June 1993. Se även OJ No. C 63/8, 5 March 1993, (93/C 63/02) "An open and structured dialogue between the Commission and special interest groups" och (93/C 63/03) "Increased transparency in the work of the Commission" som tecknar en bakgrund till Kommissionens arbete på detta område.

²² "Code of conduct concerning public access to Council and Commission documents", (93/730/EC), OJ No. L 340/41, 31.12.1993.

från vare sig Kommissionen eller Rådet. Publicerade dokument däremot finns redan i överflöd för alla att tillgå. I synnerhet härrörande från Kommissionen. I och med EG:s nya ”uppförandekod” etableras en rätt för utomstående personer att ta del av EG-handlingar, med reservation för eventuell sekretess.

När det gäller tillgången på dokument härrörande från Rådet kommer den även i fortsättningen att vara betydligt mer begränsad än tillgången från Kommissionen.²³ Det beror på Rådets karaktär av mellanstatligt förhandlingsorgan. Sekretessen inom EG omfattar uppgifter som skulle undergräva (1) skyddet för det allmänna intresset (den allmänna säkerheten, internationella förbindelser, monetär stabilitet, domstolsförhandlingar, inspektioner och undersökningar), (2) skyddet för individen och privatlivet, (3) skyddet av affärs- och industrihemligheter, (4) skyddet för Gemenskapens finansiella intressen och (5) skyddet för konfidentiella uppgifter som den person som gav uppgifterna krävde skulle vara konfidentiella eller som är konfidentiella enligt lagen i det land som överlämnade uppgifterna till Gemenskapen. I ett andra stycke sägs också i en svårbegriplig passus, att tillgång till dokument kan vägras i syfte att skydda Rådets och Kommissionens intresse av att deras ”förhandlingar” — antagligen i bemärkelsen sammanträden — hålls konfidentiella.²⁴

Inom EG förekommer ingen meddelarfrihet alls i bemärkelsen att det skulle vara tillåtet för tjänstemän att i viss utsträckning lämna uppgifter ur hemliga handlingar. Trots det förekommer många ”läckande” tjänstemän.²⁵ Det senare gör att den svenska meddelarfriheten inte framstår som så problematisk som den i förstone skulle kunna verka. Å ena sidan kan svenska tjänstemän enligt svensk lag i stor utsträckning straffritt till journalister läcka uppgifter som är sekretessbelagda av EG — eller andra medlemsländer. Om Sverige inte bestraffar eventuella svenska ”meddelare” kan Sverige å andra sidan anses göra sig skyldig till brott mot EG-rätten. Här finns en möjlig konflikt, men eftersom EG-läckor i praktiken accepteras utgör den svenska meddelarfriheten

²³ Rådet är ett betydligt mindre, men mäktigare, organ än Kommissionen. I Rådets administration arbetar ca 2 000 personer inklusive diplomater, medan Kommissionen härbärgerar ca 16 000 tjänstemän.

²⁴ Det är åtminstone så jag förstår texten: ”They (alltså Rådet och Kommissionen) may also refuse access in order to protect the institution’s interest in the confidentiality of its proceedings.” Texten skulle också kunna förstås som ett helt obegränsat undantag från möjligheten att få tillgång till dokument om inget av de andra undantagen är tillämpliga, men det verkar för vansinnigt för att vara sant.

²⁵ Det gagnar framför allt journalister. Så här skriver Daniel Viklund i Att förstå EG (s. 136): ”Få dörrar i Kommissionen eller rådsorganen är inom ramen för massmedias bevakning av EG stängda i Bryssel; floden av information är ofta ett större arbetsproblem än den på sina håll formellt iakttagna sekretessen.”

sannolikt inget problem. Föredömligt föreslår varken Grundlagsutredningen inför EG (SOU 1993:14) eller Utredningen om utrikessekretessen någon ändring i TF vad gäller meddelarfriheten. Idén att vid behov "aktivt försvara" de svenska rättstraditionerna är den enda rimliga vägen att gå.

Danmark och Holland har överklagat "uppförandekoden om tillgången till dokument" till EG-domstolen. Länderna, som har en i jämförelse med övriga EU liberal offentlighetslagstiftning, blev överröstade i Rådet och försöker komma åt beslutet på formella grunder genom att hävda att beslutet borde ha fattats enhälligt.

Om Rådet eller Kommissionen vägrar att lämna ut en uppgift kan beslutet överklagas till Domstolen och anmälas till Parlamentets nyligen inrättade Ombudsman, som har i uppgift att på eget och andras initiativ undersöka fall av vanstyre ("maladministration").²⁶

Trots att undantagen från EG:s "offentlighetsprincip" är omfattande har den medlem av Kommissionen som är ansvarig för informationsfrågor, Joao de Deus Pinheiro, sagt att 99 % av alla handlingar han sett på Kommissionen skulle kunna offentliggöras.²⁷

EG:s sekretesskategorier överensstämmer i stort sett med de svenska undantagen från offentlighetsprincipen i TF 2:2. Huvudprincipen är att utomstående skall ha rätt att få tillgång till institutionernas dokument. Tidigare har utomstående varit helt och hållet hänvisade till tjänstemännens goda vilja, även beträffande dokument som inte varit formellt hemligstämplade.

En stor skillnad utgör dock det femte undantaget i EG:s regler som säger att uppgiftslämnaren, enskild fysisk eller juridisk person eller representant för ett land, kan avgöra om en uppgift skall vara konfidentiell eller inte. Regeln motsvarar den med samma innebörd i arkivförordningen,²⁸ men arkivförordningen talar bara om uppgifter från medlemsstater och andra institutioner.

En annan kvarstående skillnad mot svenska regler är, att det inte tycks finnas någon rätt till anonymitet för den som begär handlingar. Det finns det enligt TF 2:14. En annan skillnad som Utredningen om utrikessekretessen påpekar är, att EG:s offentlighetsprincip inte omfattar institutionernas diaries och arkiv.²⁹

I sista hand blir det Domstolen som får tolka och fylla ut de vida och vaga sekretesskriterierna i Rådets och Kommissionens uppförandekod.

²⁶ Ombudsmannens uppgifter finns beskrivna i artikel 138e i EG-fördraget.

²⁷ "Europe", Friday 11 February 1994, s. 13-14.

²⁸ Jfr ovan not 7.

²⁹ SOU 1994:49, s. 65.

Hittills har Domstolen haft Gemenskapens bästa framför ögonen när den avgjort mål och domstolen har tolkat fördraget och sekundärlagstiftningen synnerligen dynamiskt och teleologiskt. Frågan är hur Domstolen skulle se på allmänhetens insyn i EG:s administration i förhållande till Gemenskapens bästa. Under inflytande av debatten om "det demokratiska underskottet" och subsidiaritetsprincipen är det inte omöjligt att Domstolen skulle se positivt på stor allmän insyn. Å andra sidan kommer, även om de nordiska länderna blir medlemmar i EU, majoriteten av domarna att härstamma från länder med helt andra offentlighetstraditioner än den svenska/nordiska, vilket gör att de ändå kan ha förståelse för institutionernas potentiella ovilja att lämna ut handlingar.

I samband med uppförandekoden om allmänhetens tillgång till EG:s handlingar antog Rådet nya procedurreglerna³⁰ som i artikel 7 säger att Rådets röstsiffror skall offentliggöras när Rådet agerar lagstiftare, dvs. antar bindande EG-lag. "Unless the Council decides otherwise" står det också i regeln om att röstsiffrorna skall offentliggöras. Det är en kraftig inskränkningsmöjlighet, men presumptionen är ändå offentliggörande, vilket i sig är en stor nyhet (även om röstsiffror ändå ofta läcker ut).

Det står i regeln om offentliggörande av röstsiffror att Rådet kan besluta att offentliggöra fler omröstningar än dem som står i artikeln. Frågan är vad medlemmarna kommer att vara mest angelägna om — offentliggörande eller inte. Det kan nog bero på ärendet, men olika länder kan ha olika intressen av att offentliggöra hur de röstat. Med tanke på att det oftast torde vara de som röstat mot en antagen lag som vill visa sin hemmaopinion att de just röstat mot kommer länderna som är i minoritet (om lagen i det tänkta exemplet blir antagen) att vilja offentliggöra röstsiffror, vilket betyder att majoriteten sannolikt kommer att vara mindre intresserad av offentliggörande.

Ett viktigt påpekande som Utredningen om utrikessekretessen gör i detta sammanhang är att omröstningar sällan äger rum i Rådet.³¹ Det vanligaste är kompromisspaket som alla slutligen kan enas kring, även om majoritetsbeslut formellt sett hade varit möjligt.

Utrikessekretessen och EU — lagstiftningsprocessen

Utrikessekretessen täcker i princip även lagstiftningsarbetet i EG. Kommissionens förslag, som Rådet slutligen antar som lag, är dock

³⁰ Council decision of 6 December 1993 adopting the Council's Rules of Procedure (93/662/EEC), OJ No. L 304/1, 10.12.1993.

³¹ Jfr SOU 1994:49, s. 69.

offentliga. De publiceras³² och tröskas igenom omsorgsfullt, och kan ändras, i en utdragen lagstiftningsprocess där även EG-parlamentet är inblandat. Den lag som antas är naturligtvis offentlig. Vi såg tidigare att presumtionen idag är att Rådets omröstningssiffror — i den mån Rådet röstar — också är offentliga.

Vad som inte är offentligt är emellertid alla nog så viktiga förberedelser i form av mer eller mindre informella utredningar och diskussioner som föregår ett kommissionsförslag. Här blir utomstående när det gäller tillgång till handlingar beroende av om Kommissionen kan tillämpa sekretessreglerna i den nya ”uppförandekoden”³³ på aktuella dokument, om det finns några, eller ej. Om Kommissionen inte offentliggör dokument läcker informationen möjligen ut ändå.

För att öka insynen i och möjligheterna till debatt under lagstiftningsprocessen kommer Kommissionen framgent att använda sig ännu mer av s. k. vitböcker,³⁴ ett slags ”SOU”, och bemöda sig om att på ett tidigt stadium offentliggöra planer på nya lagstiftningsförslag.³⁵

Sverige kan, och bör, på hemmaplan låta sina medborgare få samma insyn i lagstiftningsprocessen när det gäller EG-lag som när det gäller nationell lag.³⁶ Sverige bör också remittera sitt eget ställningstagande till sedvanliga remissinstanser. I själva verket är det oundgängligt ur demokratisk synpunkt att Sverige gör lagförslagsdiskussionerna så öppna och breda som möjligt för hemmapinionen. Av eget intresse bör dock inte och avser sannolikt inte Sverige att offentliggöra sin förhandlingstaktik inför slutomgången i Rådet.

Det hänger framför allt på den svenska regeringen hur stor spridning förberedelsediskussionerna inför lagstiftning i Rådet får i Sverige. Om den svenska regeringen vill att förslag till EG-lag skall

³² De publiceras först i Kommissionens egen dokumentserie ”com-doc” och sedan i the Official Journal, C-delen. Lagarna publiceras i L-delen av Official Journal. I själva verket finns det massor av information för var och en att tillgå om Kommissionens verksamhet. En hjälp att hitta bland EG:s dokument har nyligen utkommit i Sverige: ”EG-dokumentationen”, 1993, av Kerstin Ljungberg på Kommissionens delegation i Stockholm. Det lättaste sättet att ta sig in i EG-dokumentationen är via databasen CELEX.

³³ Jfr ovan not 22.

³⁴ Ett känt ”White Paper” är det om förverkligandet av den inre marknaden senast 1992 som publicerades 1985 och föranledde en revidering av EG-fördragen genom the Single European Act (Europeiska enhetsakten) 1986 (ikraftträd 1987), vilken i sin tur gav upphov till omfattande lagstiftning i syfte att äntligen förverkliga de fyra friheterna, för varor, personer, tjänster och kapital, inom EG.

³⁵ Enligt den tidigare nämnde Kommissionsmedlemmen som är ansvarig för informationsfrågor, Joao de Deus Pinheiro, vid en konferens om öppenhet i EG den 9 juni 1994 (uppgiften hämtad ur databasen Rapid).

³⁶ Det är också vad Utredningen om utrikessekretessen (SOU 1994:49) föreslår, s. 84–85.

diskuteras lika ingående i Sverige som förslag till rent svenska lagar så blir det så. Om den svenska regeringen inte vill det så blir det antagligen inte så. En regering som inte vill genomlysa ett EG-lagförslag "ordentligt och offentligt" innan den sätter sig i Rådshandlingar löper förutom risken att bli hårt kritiserad under mandatperioden överhängande risk att inte väljas om. EG är också, åtminstone på längre sikt, beroende av nationell förankring av kommande beslut.

Noteras bör att i EG blir *regeringen* lagstiftare. Likadant är det naturligtvis med alla internationella överenskommelser, med två skillnader. Avtal av större vikt skall alltid godkännas av den svenska riksdagen enligt RF 10:1. EG- och EU-fördragen själva är exempel på sådana avtal (med den skillnaden mot övriga avtal att partierna lovat att följa folkomröstningens resultat och rösta i enlighet med detta). De överenskommelser i form av EG-lagar som antas av Rådet, som består av medlemsstaternas ministrar, skall inte godkännas av riksdagarna utan blir gällande EG-rätt i och med Rådets beslut.

Den andra viktiga skillnaden är att de internationella överenskommelserna, i form av EG-lag antagen av Rådet, kommer att öka dramatiskt i mängd jämfört med tidigare eftersom Sverige genom medlemskapet i EU flyttar över lagstiftningsverksamheten på många områden till EG. Vilken roll varje land låter sin egen lagstiftande församling spela i förhållande till ministrarnas ställningstagande i Rådet får varje land självt bestämma.

I Sverige har i "Anslutning till EU. Förslag till övergripande lagstiftning"³⁷ föreslagits en regel om att regeringen skall informera riksdagen om vad som sker inom EU och rådgöra med ett av riksdagen utsett organ inför förhandlingar i Rådet. Det svenska av riksdagen utsedda organet kommer, i motsats till det danska "markedsutvalget", inte att ha något formellt bestämmande inflytande över hur ministrarna skall ställa sig till olika lagförslag i Rådet.

Ett faktum som inte figurerar särskilt ofta i debatten är att vi redan tagit över en stor del av EG:s lagar och gjort dem till svensk lag. Genom EES-avtalet har vi redan tagit över all befintlig EG-lagstiftning som rör den inre marknaden och konkurrensreglerna. Det är tänkt att vi fortlöpande skall ta över all ny lagstiftning på dessa områden också, vilket sker genom beslut i den gemensamma EES-kommittén där EG-länderna och EFTA-länderna är representerade.³⁸ Vi har också genom EES-avtalet "tagit över" all rättspraxis

³⁷ SOU 1994:10.

³⁸ Därför är det inkonsekvent att vara för EES-avtalet, men mot medlemskap i EU. Motståndare till EU borde vara motståndare även till svenskt deltagande i EES-avtalet. En teoretiskt väsentlig, men i praktiken mindre väsentlig skillnad mellan EES-avtalet å

från EG-domstolen som rör tolkningen av den övertagna EG-rätten fram till datumet för undertecknandet av EES-avtalet den 2 maj 1992.

EFTA-länderna skall hållas underrättade om förberedelsearbetet inför ny lagstiftning genom att Kommissionens förslag skickas till den gemensamma EES-kommittén. I övrigt kommer inte EFTA-länderna att delta i förberedelsearbetet mer än på så sätt, att de kan framföra sina synpunkter på ett lagförslag i den gemensamma EES-kommittén och att experter från EFTA-länderna på informell basis skall få delta i expertkommittédiskussioner på olika ställen inom EG:s beslutsprocess.³⁹ Poängen med EFTA-ländernas synpunktsgivande i olika former under EG:s beslutsprocess är att det senare skall vara lätt att fatta beslut i den gemensamma EES-kommittén om att den resulterande lagprodukten skall gälla även i EFTA-länderna.⁴⁰

ena sidan och EG- och EU-fördragen å den andra är att EES-avtalet kan sägas upp med en uppsägningstid på 12 månader, men att EG- och EU-fördragen är slutna "för obegränsad tid" (artikel 240 respektive artikel Q).

³⁹ Artikel 99 i EES-avtalet.

⁴⁰ Jfr artikel 99 p. 4 i EES-avtalet.