

Offentlighetsprincipen under covid-19-pandemin

Ds 2021:35



Regeringskansliet
Justitiedepartementet

SOU och Ds finns på regeringen.se under Rättsliga dokument.

Svara på remiss – hur och varför

Statsrådsberedningen, SB PM 2003:2 (reviderad 2009-05-02).

Information för dem som ska svara på remiss finns tillgänglig på regeringen.se/remisser.

Omslag: Regeringskansliets standard

Tryck och remisshantering: Elanders Sverige AB, Stockholm 2021

ISBN 978-91-525-0277-8 (tryck)

ISBN 978-91-525-0278-5 (pdf)

ISSN 0284-6012

Förord

Chefen för Justitiedepartementet beslutade den 28 april 2021 att ge mig i uppdrag att biträda Justitiedepartementet med att kartlägga och analysera förutsättningarna för medier och allmänheten att med stöd av offentlighetsprincipen granska myndigheternas hantering av covid-19-pandemin. Uppdraget fick beteckningen Ju 2021:C och ska redovisas senast den 30 november 2021.

Rådmannen Alexander Warnolf har sedan den 3 maj 2021 biträtt mig som ämnessakkunnig.

Chefsrådmannen Ulrika Geijer förordnades den 28 april 2021 som expert i utredningen.

Vi överlämnar härmed promemorian *Offentlighetsprincipen under covid-19-pandemin* (Ds 2021:35). Uppdraget är med detta slutfört.

Stockholm i november 2021

Peder Liljeqvist

/Alexander Warnolf

Innehåll

Förord.....	3
Vissa förkortningar	9
1 Uppdraget och dess genomförande.....	11
1.1 Uppdraget.....	11
1.2 Avgränsningar	11
1.3 Genomförande	13
1.4 Promemorians disposition	15
2 Pandemin – en fredstida kris	17
2.1 Inledning.....	17
2.2 Covid-19-pandemins utveckling i Sverige.....	18
2.2.1 Den första vågen.....	18
2.2.2 Den andra vågen	19
2.2.3 En tredje våg	20
2.2.4 Situationen från halvårsskiftet 2021	20
2.3 Fredstida kriser och extraordinära händelser	21
2.3.1 Något om begreppsapparaten.....	21
2.3.2 Rättslig reglering av fredstida kriser.....	24
3 Offentlighetsprincipen – rättsliga utgångspunkter	31
3.1 Inledning.....	31

3.2	Handlingsoffentligheten	33
3.2.1	Allmänt om rätten att ta del av allmänna handlingar	34
3.2.2	Allmänt om begränsningar på grund av sekretess.....	35
3.2.3	Handläggningen av en begäran och rätt att ta del av allmänna handlingar på visst sätt	36
3.3	Rätten att fritt meddela uppgifter	39
3.3.1	Rättigheter som följer av grundlag.....	40
3.3.2	Särskilt om meddelarskydd för privatanställda	43
3.3.3	Visselblåsarlagen.....	44
3.3.4	Begränsningar i meddelarfriheten	44
4	Inskränkningar på grund av sekretess.....	51
4.1	Inledning	51
4.2	Sekretess vid fredstida krissituationer.....	52
4.2.1	Bestämmelsens utformning	54
4.2.2	Tillämpningen under pandemin	55
4.2.3	Reflektioner och analys	57
4.3	Patientsekretess	62
4.3.1	Bestämmelsernas utformning.....	62
4.3.2	Tillämpningen under pandemin	64
4.3.3	Reflektioner och analys	67
4.4	Sekretess i ärenden om stöd vid korttidsarbete.....	72
4.4.1	Bestämmelsens utformning	73
4.4.2	Tillämpningen under pandemin	73
4.4.3	Reflektioner och analys	75
4.5	Utrikessekretess	80
4.5.1	Bestämmelsens utformning	81
4.5.2	Tillämpningen under pandemin	82
4.5.3	Reflektioner och analys	84
5	Hanteringen av framställningar enligt offentlighetsprincipen	87
5.1	Inledning	87

5.2	Krav på skyndsam handläggning.....	89
5.2.1	Tillämpningen under pandemin.....	89
5.2.2	Reflektioner och analys.....	91
5.3	Rätt att ta del av handlingar på stället och rätt till anonymitet	94
5.3.1	Tillämpningen under pandemin.....	94
5.3.2	Reflektioner och analys.....	96
5.4	Motivering av beslut om att avslå en begäran.....	99
5.4.1	Tillämpningen under pandemin.....	99
5.4.2	Reflektioner och analys.....	101
5.5	Tolkning av begäran om utlämnande.....	102
5.5.1	Tillämpningen under pandemin.....	102
5.5.2	Reflektioner och analys.....	104
6	Rätten att fritt lämna uppgifter till medier för publicering m.m.....	107
6.1	Inledning.....	107
6.2	Riktlinjer för kommunikation.....	110
6.2.1	Utgångspunkter.....	110
6.2.2	Uppmaningar att rapportera kontakter med media	111
6.2.3	Uppmaningar att hålla sig till sitt verksamhetsområde	112
6.2.4	Förbud att kontakta medier på arbetstid	113
6.2.5	Uppmaningar att agera som ambassadörer för verksamheten	114
6.3	Inskränkningar i meddelarfriheten	117
6.3.1	Utgångspunkter.....	117
6.3.2	Information om tystnadsplikt på kommuns intranät	117
6.3.3	Uppmaning från kommuner att inte prata med medier.....	119
6.3.4	Uppmaning till anställda inom en förvaltning att inte prata med medier om utbrott av covid-19.....	120

6.3.5	Uppmaning till anställda i en region att inte uttrycka åsikter om vaccin mot covid-19	121
6.3.6	Information på fackförbunds hemsida om tystnadsplikt	122
6.4	Åtgärder i strid med meddelarskyddet.....	124
6.4.1	Utgångspunkter	124
6.4.2	Repressalier mot anställda på äldreboenden.....	124
6.4.3	Omplacering av en anställd i Skellefteå kommun.....	128
6.4.4	Efterforskning av meddelare i en kommun	129
6.4.5	Uppsägning av anställd vid provmottagning	131
6.4.6	Tillsynsärenden hos JO och JK.....	132
6.5	Sammanfattande reflektioner och analys	134
6.5.1	Utgångspunkter	134
6.5.2	Reflektioner och analys	135
7	Sammanfattande reflektioner och rekommendationer ..	139
7.1	Inledning	139
7.2	Översikt av kartlagda inskränkningar i offentlighetsprincipen under covid-19-pandemin.....	141
7.2.1	Rätt att ta del av allmänna handlingar.....	141
7.2.2	Rätt att fritt lämna uppgifter till medier för publicering.....	143
7.2.3	Sammanfattande reflektioner	144
7.3	Rekommendationer för en ökad öppenhet	148
7.3.1	Återgång till ett ”normaltillstånd” så fort som möjligt.....	148
7.3.2	En krisplan för handlingsoffentligheten.....	149
7.3.3	Översyn av riktlinjer för kommunikation.....	151
7.3.4	Utbildningsinsatser kring offentlighetsprincipen.....	152
7.3.5	Regelbunden uppföljning av arbetet med öppenhet och insyn.....	154
7.3.6	Vikten av välmotiverade beslut, i rätt tid.....	156
7.3.7	Översyn av vissa bestämmelser	158

Vissa förkortningar

Dataskyddsförordningen (GDPR)	Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG
Ds	Departementsserien
FL	Förvaltningslagen (2017:900)
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
JO	Riksdagens ombudsmän
JK	Justitiekanslern
LEH	Lag (2006:544) om kommuners och regioners åtgärder inför och vid extraordinära händelser i fredstid och höjd beredskap
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
OSL	Offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)
Prop.	Regeringens proposition
RF	Regeringsformen
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SOU	Statens offentliga utredningar
TF	Tryckfrihetsförordningen
YGL	Yttrandefrihetsgrundlagen
MSB	Myndigheten för samhällsskydd och beredskap

1 Uppdraget och dess genomförande

1.1 Uppdraget

”Den viktigaste vägen för information till allmänheten vid olika kriser är att söka nyhetspublicering i medierna.”¹

Mitt uppdrag är att kartlägga och analysera hur förutsättningarna har sett ut för medier och allmänhet att granska det allmännas hantering av covid-19-pandemin. Syftet med uppdraget är att ge regeringen underlag för eventuella åtgärder på området.

I uppdraget ingår att jag ska kartlägga och analysera i vilken mån bestämmelser om sekretess på ett oproportionerligt sätt har begränsat möjligheterna till granskning av det allmännas hantering av pandemin, kartlägga hur framställningar om att ta del av allmänna handlingar med uppgifter om pandemin och arbetet mot den har hanterats av det allmänna, kartlägga hur det allmänna har förhållit sig till rätten att meddela uppgifter för publicering i grundlagsskyddade medier när det kommer till uppgifter om pandemin och arbetet mot den. Utifrån de iakttagelser som kartläggningen mynnar ut i ska jag analysera hur förutsättningarna har sett ut för massmedierna och allmänheten att granska hanteringen av pandemin.

I uppdraget ingår inte att föreslå författningsändringar.

1.2 Avgränsningar

Det ligger enligt vår bedömning inte inom uppdraget att lämna en heltäckande redogörelse för de bestämmelser som reglerar rätten att ta del av allmänna handlingar respektive meddelarskyddet i svensk

¹ Larsåke Larsson, *Kris och lärdom – kriskommunikation från Tjernobyli till Tsunamin*, s. 89.

rätt. Vi har därför begränsat framställningen i dessa delar till en kortare redogörelse för relevanta bestämmelser i 1–3 kap. TF och 1–3 kap. YGL, samt deras syfte och bakgrund, för att kartläggningen och analysen som vi gör i promemorian ska ges en lämplig ram. För en mer fullödlig redogörelse hänvisar vi till tidigare utredningar på området, exempelvis *Offentlighetsprincipen och den nya tekniken*, SOU 2001:3, s. 49 ff., *Meddelarskyddslagen – fler verksamheter med stärkt meddelarskydd*, SOU 2017:41, s. 37 ff., och *Stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet*, SOU 2013:79, s. 41 ff. Med hänsyn till uppdragets utformning och syfte har vi valt att inte göra en komparativ utblick avseende motsvarande reglering i andra länder.

När det gäller den del av uppdraget som avser i vilken mån regler om sekretess på ett oproportionerligt sätt har begränsat mediernas och allmänhetens möjlighet till granskning har vi valt att avgränsa redogörelsen till i första hand de bestämmelser som under pandemin har varit föremål för prövning av kammarrätterna och i ärenden hos Justitiekanslern (JK) och Riksdagens ombudsmän (JO) eller som på annat sätt har aktualiserats i enskilda konkreta fall.

Som framgår av uppdragsbeskrivningen ingår det inte i uppdraget att föreslå några författningsförändringar. Uppdraget innefattar inte heller att göra en bredare utvärdering av gällande regelverk kring handlingsoffentlighet, meddelarfrihet och meddelarskydd. Vi har dock valt att i kapitel 7 lämna vissa rekommendationer på åtgärder, utifrån vår kartläggning och analys i kapitel 4–6.

Vidare ingår det, enligt vår uppfattning, inte i uppdraget att recensera eller ompröva de ärenden som har varit eller är föremål för prövning av domstolar eller tillsynsorgan och som vi redogör för, eller att värdera riktigheten i myndigheters agerande i enskilda fall som framkommit i massmediernas rapportering eller i samband med våra möten och intervjuer under utredningen. Vi har därför valt att så långt som möjligt aidentifiera enskilda aktörer för att syftet med uppdraget inte ska motverkas av ett fokus på vem som kan ha agerat på ett felaktigt sätt i ett visst fall. Med detta sagt är det ofrånkomligt att åtminstone en *rättslig* värdering måste göras i vissa fall, genom att ett visst faktiskt agerande som vi har fått del av och redogör för i promemorian ställs mot relevanta bestämmelser och, i tillämpliga fall, den praxis som har vuxit fram avseende tillgång till allmänna handlingar och meddelarskyddet. Vårt uppdrag innefattar, som vi ser

det, däremot inte att, på eget initiativ, aktivt efterforska enskilda fall där meddelarskyddet har åsidosatts, utan att kartlägga och analysera mediernas förutsättningar att bedriva just en sådan undersökande verksamhet.

1.3 Genomförande

Utredningsarbetet har bedrivits på sedvanligt sätt, dock utan särskild expert- eller referensgrupp. Underlag till den kartläggning som har gjorts har inhämtats på flera sätt. Utöver material som är tillgängligt genom rättsdatabaser – däribland avgöranden från kammarrätterna och beslut från JO och JK – har vi använt oss av dokument som finns publikt tillgängligt på internet, exempelvis beslut, forsknings- och granskningsrapporter och riktlinjer av olika slag som har samband med pandemin.

Vi har även inhämtat skriftligt underlag från olika myndigheter kring riktlinjer m.m. avseende hanteringen av begäran om allmänna handlingar och kontakt med medier, om krisledningsnämnden har aktiverats och om myndigheter under pandemin har beslutat om begränsade öppettider eller begränsningar i möjligheten att besöka myndighetens lokaler, t.ex. kommunkontor, på plats. En riktad förfrågan till 100 slumpmässigt utvalda kommuner har skickats ut som en del i denna kartläggning. Av dessa har 93 kommuner svarat. För att få en viss bild av om det förekommer praktiska eller fysiska begränsningar med koppling till pandemin som negativt påverkar begäran om att få del av allmänna handlingar på plats i myndighetens lokaler har vi också genomfört besök på plats på 19 kommunkontor. Av logistiska skäl har dessa besök begränsats till kommuner inom Region Skåne.

En riktad enkät har skickats ut till samtliga 21 regioner, med en begäran om tillgång till uppgifter kring antalet begäran om allmänna handlingar avseende pandemin som har kommit in under perioden mars 2020 till augusti 2021 och i vilken omfattning utlämnande helt eller delvis har nekats och i så fall med stöd av vilken bestämmelse. Av de 21 regionerna har 18 svarat på enkäten.

Enligt vår uppdragsbeskrivning kan kartläggningen bland annat utgå från den massmediala rapporteringen under pandemin. Vi kan redan här konstatera att det har förekommit en mycket omfattande

rapportering i svenska medier kring smittspridning och hanteringen av covid-19-pandemin under år 2020 och 2021. I en rapport från MSB beskrivs att bevakningen av pandemin under våren 2020 var exceptionellt intensiv mätt i antal publicerade nyhetsrapporter per dag och att jämfört med svininfluensan 2009 fick covid-19 flerfaldigt mer uppmärksamhet. Journalistiken har varit starkt inriktad på att beskriva de åtgärder som vidtagits av olika aktörer för att hantera pandemin; var tredje tema handlar just om att någon – politiker, myndighet eller annan aktör – har agerat för att hantera viruset och pandemin, och dess effekter på människor och samhälle.²

Av rapporten framgår att de vanligaste sätten att gestalta eller vinkla händelserna var mot myndigheters/politikers agerande och att det lika ofta var i negativ som positiv mening. Det är enligt vår mening inte en för långtgående slutsats att påstå att en så pass omfattande nyhetsrapportering, med olika vinklingar, inte hade varit möjlig utan en robust tillgång till information från bland annat de som verkat inom olika verksamheter som har haft betydelse för hanteringen av pandemin och som har kunnat bidra med konkret information kring den faktiska situationen. Som framgår av kapitel 4, 5 och 6 i denna promemoria har det emellertid förekommit fall där myndigheter eller arbetsgivare har agerat på ett sätt som direkt eller indirekt kan ha försvårat för medier att utföra sitt uppdrag. I syfte att försöka få en bild av om dessa fall utgör enstaka undantag eller om journalister verksamma inom tryckta medier, radio och TV och som på olika sätt har deltagit i granskningen av hur pandemin har hanterats upplever att det finns mer övergripande brister vad gäller tillämpningen av offentlighetsprincipen, har vi genomfört ett flertal intervjuer med journalister. Vi har också intervjuat företrädare för relevanta bransch- och intresseorganisationer och fackförbund.

Intervjuerna baseras på informantundersökningsmetoden. I en sådan undersökning används de svarande som en form av "vittnen", vilka i egenskap av sin yrkesgrupp, specifika kunskap eller befattning bidrar med informationen om verkligheten.³ Vi vill redan här lyfta fram att det är fråga om enskilda personers upplevelser och att de uppgifter som framkommit i intervjuerna därför bör värderas med viss försiktighet. Med detta menar vi inte att det i sig finns skäl att

² Marina Ghersetti och Tomas Odén, rapport på uppdrag av MSB, *Coronapandemin våren 2020 - en undersökning av nyheter och opinion*, s. 5 och 36.

³ Esaiasson m.fl., *Metodpraktikan – konsten att studera samhälle, individ och marknad*, Nordstedts, 3u, s. 158 f.

ifrågasätta uppgifterna, men att de inte reservationslöst bör läggas till grund för mer långtgående slutsatser om tillämpningen av offentlighetsprincipen i stort under pandemin. De syftar i stället i första hand till att ge ett mer allsidigt underlag för vår kartläggning och analys. Vi har valt att redovisa de erfarenheter som framkommit i intervjuerna löpande i denna promemoria, i samband med att olika frågeställningar har gett upphov till det.

Utöver ovanstående har vi bedrivit en löpande bevakning av rapportering i massmedier, både före och under tiden för uppdragets genomförande, kring pandemin och de frågor som omfattas av vårt uppdrag. Vi har även träffat företrädare för myndigheter som har haft en central roll under covid-19-pandemin och har följt det arbete som pågår i Coronakommissionen (S 2020:74). Med hänsyn till bland annat de rådande förhållandena i samhället under utredningen, med smittspridning i olika utsträckning, har vi valt att inte genomföra en hearing.

De citat som återges i promemorian är endast i illustrativt syfte och ska inte uppfattas som ett ställningstagande från vår sida.

1.4 Promemorians disposition

Som vi har nämnt ovan har rapporteringen kring covid-19-pandemin under år 2020 och 2021 varit mycket omfattande och det kan antas att de flesta är väl insatta i hur den har utvecklats i allmänhet, men också i några av de frågor som ingår i vårt uppdrag att kartlägga och analysera. I syfte att ge en sammanhållen bakgrund och kontext till promemorians övriga delar ger vi dock i kapitel 2 en kortare översikt av pandemins utveckling i Sverige under år 2020 och 2021. Frågan om vad som utgör en *fredstida kris* respektive en *extraordinär händelse*, och det rättsliga ramverk av bestämmelser som aktualiseras vid sådana förhållanden berörs också i kapitel 2.

I kapitel 3 redogör vi översiktligt för gällande rätt, i första hand i fråga om handlingsoffentlighet, sekretess och meddelarskydd. De sekretessbestämmelser som har aktualiserats under pandemin har vi dock valt att redogöra närmare för i samband med vår kartläggning och analys i kapitel 4, som fokuserar på om utformningen eller den faktiska tillämpningen av bestämmelserna har begränsat möjligheten till insyn under pandemin. I kapitel 5 redogör vi för begränsningar

av annat slag än sekretess som kan ha inverkat negativt på mediernas och allmänhetens möjlighet till insyn under pandemin, exempelvis om beslut om besöksförbud i myndigheternas lokaler och riktlinjer om hemarbete har påverkat rätten att ta del av allmänna handlingar på stället.

Vi behandlar meddelarskyddet i kapitel 6, med tyngdpunkt på de bestämmelser som gäller för offentligt anställda men även – vilket i flera fall har uppmärksammats i media under pandemin – de rättsliga förhållanden som gäller för privatanställda i offentligt finansierade verksamheter. I kapitlet redogör vi dels för de konkreta fall som har varit föremål för uppmärksamhet i massmedier, dels för riktlinjer för kommunikation och andra dokument som vi anser det finns skäl att uppmärksamma, med hänsyn till att deras utformning i vissa fall kan verka hämmande i förhållande till den enskilde anställdes yttrande- och meddelarfrihet.

I kapitel 7 redogör vi för våra sammanfattande reflektioner kring vilka inskränkningar i offentlighetsprincipen som vi har identifierat, och i vilken mån de har medfört en begränsning i massmediernas eller allmänhetens möjlighet att granska myndigheternas arbete mot covid-19-pandemin. Reflektionerna utgår från den kartläggning och den analys som vi presenterar i kapitel 4–6 och tar sikte dels på om lagstiftningen, i synnerhet gällande sekretessbestämmelser, kan sägas innehålla en inbyggd och oproportionerlig begränsning som synliggjorts under pandemin och de särskilda förhållanden som då har aktualiserats, dels om det är myndigheternas och andra aktörers faktiska agerande som – eventuellt – har utgjort en begränsande faktor. Avslutningsvis i kapitlet lämnar vi några rekommendationer på åtgärder som kan övervägas som ett sätt att motverka sådana begränsningar som vi har funnit och främja en långsiktigt ökad öppenhet i den offentliga förvaltningen.

2 Pandemin – en fredstida kris

2.1 Inledning

”Covid-19-viruset är det största hotet mot folkhälsan i Sverige på många decennier.”¹

Covid-19-pandemins framfart i Sverige och världen i övrigt har varit föremål för en synnerligen omfattande rapportering i svenska medier sedan den bröt ut i början av år 2020. En sökning i mediearkivet Retriever för perioden den 1 februari 2020 till den 31 augusti 2021 ger cirka 490 000 träffar på ämnet, att jämföra med bevakningen av svininfluensan; en sökning för år 2009 ger drygt 13 000 artiklar. Det kan antas att allmänheten i Sverige överlag har en god kännedom om pandemins utveckling och dess påverkan på samhället. Vi anser dock att det är av värde för den fortsatta läsningen att inledningsvis ge en kort sammanfattning av smittspridningen och pandemins utveckling i Sverige från februari 2020 fram till hösten 2021. Händelseförloppet redovisas i korthet i avsnitt 2.2.

Regeringens möjlighet och förmåga att leda landet under en kris har tydliggjorts under den pågående pandemin. Politiska partiers förväntade förmåga i detta avseende har mätts som en särskild fråga i väljarundersökningar.² Som nämns i beskrivningen av vårt uppdrag kan olika beslut ofta behöva fattas snabbt under en samhällskris och det är då, ur allmänhetens perspektiv, av särskild vikt att de åtgärder som vidtas – eller underlåts – kan granskas på ett ändamålsenligt sätt. Vid tidigare kriser har allmänhetens och mediernas granskning av det allmännas agerande gett viktiga lärdomar, möjliggjort att ansvar har kunnat utkrävas och legat till grund för nödvändiga åtgärder för samhällets krisberedskap. Vi noterar att i vår uppdragsbeskrivning används uttrycket *samhällskris*. I andra sammanhang förekommer

¹ Statsminister Stefan Löfven vid regeringens presskonferens den 13 mars 2020.

² DN/Ipsos: *Höjt förtroende för M:s förmåga att leda i kris*, Dagens Nyheter den 10 maj 2021.

bland annat *civil kris*, *fredstida kris* eller *extraordinär händelse*. I regeringsformen finns därtill särskilda bestämmelser som tar sikte på krig och krigssituationer. Beroende på vilken typ av kris eller händelse samhället befinner sig i kan olika regelverk aktualiseras, vilket bland annat har betydelse för möjligheten att fatta beslut i särskild ordning. Även om vårt uppdrag inte innefattar att göra en översyn av det rättsliga ramverket och möjligheterna för svenska myndigheter att i samband med krig eller andra krissituationer vidta särskilda åtgärder, anser vi likväl att det finns anledning att belysa hur pandemin kan karaktäriseras och placeras i den rättsliga kontext som utgör ramverket för olika former av kriser. Till exempel kan vi notera att bestämmelser som tar sikte på fredstida krissituationer i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), under pandemin har åberopats av myndigheter i enskilda fall som grund för att inte lämna ut information om utbrott av covid-19. I avsnitt 2.3 redogör vi för det rättsliga ramverket kring i första hand fredstida kriser, såväl på nationell som kommunal och regional nivå.

2.2 Covid-19-pandemins utveckling i Sverige

I en pandemi, till skillnad från en epidemi, saknas immunitet mot det virus som orsakar pandemin, som en följd av tidigare exposition eller vaccinationer. Ur ett beredskapsperspektiv skiljer sig en pandemi från en epidemi genom att avsevärt fler människor smittas och blir sjuka. Under 1900-talet inträffade tre influensapandemier: spanska sjukan (1918–19), asiaten (1957–58) och Hongkong (1968–69).³ År 2009 skedde ett pandemiskt utbrott av svininfluensan, H1N1.

2.2.1 Den första vågen

Den 31 december 2019 fick Världshälsoorganisationen, WHO, del av information från kinesiska myndigheter om att ett okänt virus hade upptäckts. Utbrottet hade ägt rum i Wuhan, huvudstaden för Hubei-provinsen i centrala Kina. Den 21 januari 2020 rapporterade WHO att 282 personer hade bekräftats smittade med viruset, som benämndes Sars-CoV-2. Den 11 februari meddelades att sjukdomen

³ Riksrevisionens rapport, *Pandemier – hantering av hot mot människors hälsa*, RiR 2008:1, s. 13.

som det nya viruset leder till fick namnet covid-19 och en månad senare deklarerade WHO att utbrottet var en pandemi.

Sverige fick sitt första bekräftade fall av covid-19 den 31 januari 2020, en kvinna i 20-årsåldern som hade insjuknat efter besök i Wuhan. Den 2 mars gjorde Folkhälsomyndigheten bedömningen att risken för nya fall i Sverige ansågs vara mycket hög och risken för allmän smittspridning som måttlig.⁴ Den 10 mars rapporterade myndigheten att man såg tecken på samhällsspridning i bland annat Region Stockholm och tre dagar senare bedömdes risken för samhällssmitta som mycket hög.⁵ Det första dödsfallet inträffade den 11 mars i Stockholm. I myndighetens första veckorapport om smittan, publicerad den 20 mars, noterades över 1 000 anmälda fall av covid-19 i Sverige, varav merparten antogs ha smittats utomlands. De kommande veckorna rapporterades kraftigt stigande siffror både för antalet nya smittade, för antalet patienter i behov av intensivvård och för antalet döda. I mitten av april kulminerade de dagliga dödstalen i Sverige, liksom siffrorna för nyinskrivna på sjukhusens intensivvårdsavdelningar. Under andra halvan av juni 2020 började antalet smittade per dag att sakta sjunka, för att nå en förhållandevis låg smittspridning och belastning på vården under sommaren; vecka 29 rapporterades som exempel strax över 2 000 fall i landet, jämfört med cirka 7 600 vecka 26 och antalet nya patienter i intensivvård föll från cirka 275 per vecka under vecka 14 och 15 till 12 patienter vecka 29.

2.2.2 Den andra vågen

Efter en period med relativt låg smittspridning under sommaren och tidig höst 2020 ökade antalet fall som rapporterades kraftigt under senare delen av hösten och inledningen av vintern 2020. Anders Tegnell sa vid en presskonferens den 24 november 2020 – efter att tidigare ha undvikit begreppet – att Sverige befann sig i covid-19-pandemins ”andra våg”. Antalet avlidna ökade kraftigt under senare delen av hösten och under vecka 48 rapporterades 407 avlidna. I Folkhälsomyndighetens rapport för vecka 50 angavs att det under veckan rapporterades nästan 44 000 bekräftade fall, vilket var en

⁴ Folkhälsomyndigheten, *Uppdaterad riskbedömning för covid-19 i Sverige*, den 2 mars 2020.

⁵ Folkhälsomyndigheten, *Ny fas kräver nya insatser mot covid-19*, den 13 mars 2020.

ökning med 19 procent jämfört med föregående vecka. Denna andra smittspridningsvåg avtog i januari 2021. Vecka 5 rapporterades som jämförelse 19 600 fall och 259 dödsfall.

2.2.3 En tredje våg

I februari 2021 tog en tredje smittspridningsvåg fart i Sverige med fokus på den brittiska mutationen av coronaviruset. Under vecka 14 och 15 rapporterades cirka 41 000 bekräftade fall av covid-19 i Sverige per vecka, vilket utgjorde en topp under våren. I takt med den ökade smittspridningen ökade även behovet av inläggande vård på sjukhus, däribland intensivvård. Under delar av april och i början av maj 2021 låg antalet patienter i intensivvård på omkring 400, med en toppnotering den 19 april om 416 patienter. I takt med en ökad vaccineringstakt i Sverige från april sjönk siffrorna därefter stadigt; den 20 maj intensivvårdades 273 patienter. I slutet av maj hade smittspridningen minskat i fem veckor i rad, med en särskilt tydlig minskning under de sista två veckorna. Nya inläggningar inom intensivvården minskade också i takt med ökad vaccinering. Vecka 20 rapporterades 73 nya patienter och den 1 juli intensivvårdades 41 patienter. Smittspridningen var under början av sommaren på låga nivåer och få dödsfall rapporterades. Belastningen på intensivvården var också låg.

2.2.4 Situationen från halvårsskiftet 2021

En viss ökning, dock från låga nivåer, skedde under juni månad men sågs tydligt från och med halvårsskiftet, mycket beroende på att den mer smittsamma så kallade delta-varianten av covid-19 fick fäste och ett ökat antal utlandsresenärer. Tack vare en hög grad av vaccinering – vecka 28 hade 71 procent av den vuxna befolkningen fått minst en dos och 45 procent var fullvaccinerade, och vecka 42 var siffrorna 85 respektive 80 procent – medförde den ökande smittspridningen inte samma belastning på sjukvården eller en ökning av antalet avlidna på det sätt som sågs under framförallt den första vågen; för vecka 33 rapporterades fyra avlidna och under de tre föregående veckorna var medeltalet fem dödsfall per vecka.

2.3 Fredstida kriser och extraordinära händelser

”Vi är i krig – ett sanitärt krig, utan en armé framför oss.”⁶

Rapporteringen kring pandemin har stundom präglats av rubriker som förmedlar en känsla av krigs- eller undantagstillstånd⁷, vilket av naturliga skäl kan påverka samhället och individen på olika sätt. Av en rapport från Göteborgs universitet, på uppdrag av MSB, om hur svenska medier har rapporterat under pandemin framgår bland annat att tonläget har varit tydligt alarmerande.⁸ Enligt vår mening är det av vikt att ett sådant tonläge i den massmediala rapporteringen inte leder till att ett motsvarande synsätt – medvetet eller omedvetet – anläggs av myndigheter eller av enskilda tjänstemän. Risken är annars att gällande rätt och principer som ska prägla myndigheternas arbete sätts på undantag. Som exempel på situationer när detta tyvärr har varit fallet kan nämnas att vi har funnit exempel på att en begäran om att ta del av allmänna handlingar har nekats av berörd myndighet utifrån att även om de efterfrågade uppgifterna i normalfallet inte är skyddade kan en risk för den enskilde inte uteslutas med hänsyn till ”den alarmerande situation som covid-19 skapat i samhället, i bland annat lokala medier och sociala medier”.⁹

I detta avsnitt redogör vi för vilka olika begrepp som förekommer för att beskriva olika typer av krigs- eller kristillstånd, vilket påverkar vilka rättsliga regelverk som är tillämpliga i sådana situationer.

2.3.1 Något om begreppsapparaten

En kris är en händelse i fredstid som hotar grundläggande funktioner och värden i samhället, exempelvis elförsörjningen, vår hälsa eller vår frihet. För att hantera en kris krävs samordning mellan flera aktörer och ofta mellan olika förvaltningsnivåer. Begreppet *kris* definieras i förarbetena till förordningen (2015:1052) om krisberedskap och bevakningsansvariga myndigheters åtgärder vid höjd beredskap som en situation som inte kan hanteras med normala resurser och en

⁶ Frankrikes president Macron i tal till nationen i mars 2020.

⁷ SvD, *Smittökningen i Uppsala oroar: "Kan bli katastrof"*, den 8 november 2020 och Sveriges Radio P4 Sjuhärad, *Situationen vi befinner oss i liknar ett krigstillstånd*, den 31 mars 2020.

⁸ Marina Ghersetti och Tomas Odén, *Coronapandemin våren 2020 – En undersökning av nybeter och opinion*, s. 39 ff.

⁹ Kammarrätten i Göteborgs avgörande i mål nr 1968-20 och Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 6879-20.

normal organisation; krisen är oväntad, något utöver det vanliga och för att lösa den krävs samordnade åtgärder från flera aktörer.¹⁰

Begreppen *civil kris* respektive *fredstida kris* förekommer i olika sammanhang. När det gäller begreppet civil kris definierades detta av Grundlagsutredningens expertgrupp som en händelse eller en situation som innebär omfattande skador eller överhängande risk för sådana skador på människor, djur, egendom eller miljö eller innebär en allvarlig störning eller en överhängande risk för en sådan störning i viktiga samhällsfunktioner och kräver skyndsamma insatser eller beslut av det allmänna.¹¹ När det gäller begreppet fredstida kris har Folkhälsomyndigheten, i beslut om att neka utlämnade av allmänna handlingar, bedömt att covid-19-pandemin är en sådan fredstida kris som avses i 18 kap. 13 § OSL; den kammarrätt som, efter att beslutet överklagades, prövade frågan om utlämnande gjorde samma bedömning.¹² Begreppet förekommer också i exempelvis 9 kap. 6 § smittskyddslagen (2004:168), som anger att regeringen under vissa förutsättningar får meddela särskilda föreskrifter om samordnade nationella åtgärder för att upprätthålla ett effektivt smittskydd. I bestämmelsen i 18 kap. 13 § OSL används det snarlika *fredstida krissituationer*. Någon avgörande skillnad i betydelse mellan dessa begrepp kan vi inte se är avsedd, då skiljelinjen är densamma i båda fallen, nämligen att det är fråga om en kris som inte omfattas av bestämmelserna om krig eller krigsfara i regeringsformen. En civil kris kan exempelvis utgöras av terrorism, omfattande olyckor, naturkatastrofer och allvarlig smittspridning.¹³

I vissa sammanhang används uttrycket *extraordinär händelse*, t.ex. i lagen (2006:544) om kommuners och landstings åtgärder inför och vid extraordinära händelser i fredstid och höjd beredskap, LEH. Av 1 kap. 4 § LEH framgår att med extraordinär händelse avses en sådan händelse som avviker från det normala, innebär en allvarlig störning eller överhängande risk för en allvarlig störning i viktiga samhällsfunktioner och kräver skyndsamma insatser av en kommun eller en region. Definitionen är således i stort sett identisk med den definition av en civil kris som förordades av Grundlagsutredningen, dock med den skillnaden att lagen avser händelser av mindre geografisk omfattning, där en kommun eller en region, eller ett par

¹⁰ *Stärkt krisberedskap - för säkerhets skull*, prop. 2007/08:92, s. 77.

¹¹ *Krisberedskapen i grundlagen - Översyn och internationell utblick*, SOU 2008:61, s. 62 f.

¹² Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 920-21.

¹³ SOU 2008:61, s. 61 ff.

grannkommuner har drabbats av en kris.¹⁴ Den tar således sikte på enskilda händelser som inte eskalerar till att omfatta flera delar av samhället. Exempel på händelser som kan vara extraordinära i lagens mening är hot mot sjukvårdsverksamhet, energiförsörjning samt vatten- och avloppsnät. Vår kartläggning visar att ett flertal kommuner, med hänvisning till att covid-19-pandemin utgör en extraordinär händelse i lagens mening, under år 2020 har beslutat att aktivera krisledningsnämnden, vilket innebär att den kan träda in och ta över andra nämnders ansvarsområde samt fatta övergripande beslut med kort varsel.¹⁵ Regeringen har i andra sammanhang beskrivit pandemin som en extraordinär händelse eller extraordinär situation, bland annat i regeringens proposition om möjlighet för regeringen att tillfälligt frångå huvudregeln för fördelning av platser vid urval till högskolan, där bedömningen görs att ”smittspridningen av viruset som orsakar sjukdomen covid-19 innebär en extraordinär händelse i fredstid”¹⁶. I förarbetena till lagen (2020:526) om tillfälliga smittskyddsåtgärder på serveringsställen anförde regeringen att Sverige ”alltjämt befinner sig i en extraordinär situation”.¹⁷

I denna promemoria kommer vi fortsättningsvis att i första hand använda begreppet *fredstida kris* som ett samlingsbegrepp om inget annat särskilt anges. En tydlig avgränsning av vad som avses med en fredstida kris, civil kris eller extraordinär händelse och när sådana förhållanden föreligger är enligt vår mening uppfattning viktig, med hänsyn till den direkta koppling som de olika begreppen har till de bestämmelser i offentlighets- och sekretesslagen som tar sikte på sekretess för uppgifter vid myndigheters planering och förberedelser inför fredstida krissituationer (18 kap. 13 § OSL) och bestämmelser om tystnadsplikt (44 kap. 5 § 2 OSL). En tydlighet är vidare av vikt för att motverka en för vid användning av begreppen i allmänhet, så att åtgärder inte vidtas eller beslut fattas på ett sätt som går utanför gängse ordning och krav, med en generell hänvisning till att landet eller myndigheten befinner sig i en ”extraordinär situation”. Det kan exempelvis röra sig om beslut av en kommun att – med hänsyn till att det är fråga om en extraordinär händelse – generellt förlänga tiden för att besvara förfrågningar från allmänheten, något som riskerar att

¹⁴ *Extraordinära händelser i kommuner och landsting*, prop. 2001/02:184, s. 14 f.

¹⁵ Se exempelvis Kalix kommuns beslut den 25 mars 2020, dnr. 2020-00157.

¹⁶ Regeringens proposition, 2020/21:136, s. 11.

¹⁷ *Fortsatt giltighet av lagen om tillfälliga smittskyddsåtgärder på serveringsställen*, prop. 2020/21:107, s. 9.

hamna i konflikt med bland annat kravet på skyndsamhet för att lämna ut allmänna handlingar i 2 kap. 15 och 16 §§ TF (se avsnitt 3.2.3). Vi har vid vår kartläggning sett exempel på den typen av beslut. Att under en längre, obestämd, tid hänvisa till lagstiftning som är avsedd att tillämpas främst vid kortvariga händelseförlopp bör naturligtvis också undvikas.

Det finns enligt vår uppfattning mycket som talar för att covid-19-pandemin är att betrakta som en sådan extraordinär händelse som avses i LEH. Samtidigt kan vi notera att motsatt bedömning har kommit till uttryck i samband med granskningar i efterhand av kommunala krisledningsnämnder.¹⁸ Med detta sagt vill vi emellertid understryka att bedömningen av om en viss enskild bestämmelse i offentlighets- och sekretesslagen eller annan relevant lagstiftning är tillämplig måste göras utifrån en bedömning i det enskilda fallet; vår uppfattning om hur pandemin i en övergripande mening ska eller bör kategoriseras ska således inte ses som vägledande vid tillämpningen i ett enskilt fall.

2.3.2 Rättslig reglering av fredstida kriser

Att den pågående pandemin inte är att betrakta som krig eller krigsfara i den mening som avses i 15 kap. regeringsformen är enligt vår uppfattning klart, även om paralleller till ett ”krig” har dragits i medierapporteringen. Det är i stället, som vi anförde ovan, fråga om en fredstida kris. Svensk krishantering i fredstid har satts på prov vid flera tillfällen under de senaste tjugo åren, både på nationell och lokal nivå. Som exempel kan nämnas tsunamikatastrofen i Sydostasien i december 2004, Estonias förlisning på Östersjön i september 1994 och ammoniakolyckan i Kävlinge år 1996, då ett godståg med tre ammoniakvagnar spårade ur och ledde till den största fredstida evakueringen av boende i svensk historia.

Det svenska krishanteringssystemet för fredstida kriser bygger på de ordinarie förvaltningsstrukturerna och på principen om att den som har ansvar för en verksamhet i normala situationer också har motsvarande verksamhetsansvar vid en kris (ansvarsprincipen); ett krig skapar däremot så exceptionella omständigheter att särskilda

¹⁸ I en rapport från EY avseende en mellansvensk kommun uttalas exempelvis att man ”är tveksamma till om det är adekvat att se pandemin som en extraordinär händelse utifrån gällande lagrum och den vägledning som finns tillgänglig”.

regler kan behövas.¹⁹ En annan viktig princip är att en kris ska hanteras där den inträffar och av dem som är närmast berörda och ansvariga (närhetsprincipen). Förändringar i organisationen ska inte heller göras större än vad som krävs (likhetsprincipen).

Till skillnad från förhållandena vid krig och krigsfara saknas en särskild reglering av krishantering i fredstid i regeringsformen. Det saknas t.ex. möjligheter att utlysa någon form av undantagstillstånd, som förekommer i andra länders krishantering. Även om det i någon utsträckning kan anses finnas en s.k. *konstitutionell nödrätt*²⁰ gäller – enligt ansvarsprincipen – huvudsakligen vanliga regler om bland annat beslutsprocess, normgivning och styrning. Detta innebär att såväl nationella som kommunala myndigheter ska fortsatt tillämpa de förvaltningsrättsliga författningar som gäller för verksamheten, t.ex. förvaltningslagen (2017:900), offentlighets- och sekretesslagen och kommunallagen (2017:725). Begreppet *författningsberedskap* ger uttryck för dessa principer. Tanken är att vanlig lag ska förberedas för krissituationer och att regeringen kan hämta stöd ur de olika lagar som blir aktuella beroende på krisen. Den specialreglering som finns avseende hanteringen av fredstida kriser syftar i allmänhet till att effektivisera befintlig ordning för att fatta beslut och skapa en förberedelse för att kunna hantera en kris.

Det finns anledning att i detta sammanhang i vart fall översiktligt redogöra för den rättsliga reglering som styr krishantering i fredstid, såväl på nationell som regional och kommunal nivå.

Reglering på nationell nivå

Som vi pekat på inledningsvis i detta avsnitt saknas särskilda regler i regeringsformen som tar sikte på fredstida kriser. Förarbetena till 1974 års regeringsform innehåller inte heller något om vad som ska gälla vid sådana kriser.²¹ Detta innebär emellertid inte att det helt saknas utrymme i lagstiftningen som kan få särskild betydelse vid sådana förhållanden. Regeringsformen ger t.ex. möjlighet till ett snabbt beslutsfattande, och de ordinära möjligheterna i 8 kap. RF att

¹⁹ Marika Ericson och Olof Wilske, *Covid-19 i Sverige – rättsliga perspektiv på krisberedskap och de åtgärder som vidtagits för att hantera pandemin*, SvJT 2020 s. 1080.

²⁰ Angående detta begrepp, se *En reformerad grundlag*, SOU 2008:125 s. 523.

²¹ *Kungl. Maj:ts proposition med förslag till ny regeringsform och ny riksdagsordning m. m.*, prop. 1973:90.

delegera normgivningen kan utnyttjas för att snabbt ge regeringen ökade befogenheter, vilket under covid-19-pandemin har illustrerats bland annat av de tillfälliga bemyndiganden som i april 2020 infördes i smittskyddslagen att gälla under en kort tid, och lag (2020:148) om tillfällig stängning av verksamheter på skolområdet vid extraordinära händelser i fredstid, där initiativ till lagen togs den 17 mars 2020 med beredning i utbildningsutskottet, beslut av riksdagen om lagen den 18 mars och ikraftträdande den 21 mars. Även möjligheten att med stöd av 2 kap. 24 § RF införa begränsningar av demonstrations- och mötesfriheten för att ”motverka farsot” och delegationsmöjligheten till regeringen som framgår av 2 kap. 20 § andra stycket kan nämnas, vilket berördes i samband med att den s.k. pandemilagen togs fram.²²

Vissa statliga myndigheters arbete med krisberedskap är reglerat i förordning (2015:1052) om krisberedskap och bevakningsansvariga myndigheters åtgärder vid höjd beredskap. Under pandemin har fram för allt tre myndigheter som omfattas av förordningen hamnat i fokus: Socialstyrelsen, MSB och Folkhälsomyndigheten.

Regeringens möjlighet att styra de statliga myndigheterna är av särskild betydelse i en krissituation. De statliga myndigheterna, med undantag för riksdagens myndigheter, lyder enligt 12 kap. 1 § RF under regeringen. Bestämmelsen innebär att dessa myndigheter i princip har att följa de föreskrifter av allmän natur och direktiv för särskilda fall som regeringen meddelar. Regeringens befogenhet i dessa avseenden är dock begränsad i två hänseenden – dels gäller att regeringen är bunden av vad som är reglerat i grundlag eller vanlig lag, dels får regeringen inte bestämma hur en myndighet ska besluta i ett särskilt fall (12 kap. 2 § RF). Så kallat ministerstyre är förbjudet. Med ministerstyre menas att statsråd inte har makt att direkt ingripa i myndigheternas löpande arbete. Relationen mellan regeringen och myndigheterna har under pandemin satts på prov på olika sätt, och kan ur allmänhetens synvinkel anses ha bidragit till en oklar ansvarsfördelning.²³

Det geografiska ansvaret på nationell nivå utgörs av Sverige som helhet och ligger på regeringen. När det gäller fredstida kriser i form av pandemier ger lagstiftningen regeringen ett tydligt ansvar för att agera aktivt. Den ska bland annat enligt 9 kap. 2 § smittskyddslagen (2004:168) med kort varsel ta ställning till om en viss smitta ska

²² *En tillfällig covid-19-lag*, prop. 2020/21:79, s. 82 f.

²³ Statskontorets rapport, *Förvaltningsmodellen under coronapandemin*, s. 19 f.

klassificeras som en samhällsfarlig sjukdom. Ett beslut enligt denna bestämmelse var en av de första aktiva åtgärderna som vidtogs av regeringen; den 1 februari 2020 beslutades genom förordning att sjukdomen som orsakas av covid-19 skulle omfattas av lagens bestämmelser om allmänfarliga och samhällsfarliga sjukdomar. Den 1 juli 2020 trädde en ändring i smittskyddslagen med samma innebörd i kraft.²⁴ Vidare får regeringen, med stöd av 9 kap. 4 § smittskyddslagen, meddela de ytterligare föreskrifter som behövs för att samordna insatser och åtgärder för ett ändamålsenligt smittskydd.

Reglering på regional och kommunal nivå

Regioners och kommuners åtgärder under pandemin har satts i fokus bland annat genom att de i stor utsträckning ansvarar för verksamheter som har spelat en central roll i olika avseenden, inte minst vad gäller smittspridning. Vi tänker då i första hand på vårdboenden, där det i vart fall under pandemins inledande skede fanns en utbredd smitta, och skolor, men även de övergripande vårdinsatserna inom regionerna.

Det geografiska ansvarsområdet för kommuner och regioner är lokalt begränsat. Åtgärder som vidtas av dessa aktörer inför och vid fredstida kriser regleras i första hand av lagen om kommuners och regioners åtgärder inför och vid extraordinära händelser i fredstid och höjd beredskap.²⁵ Lagen syftar till att ge särskilda befogenheter till kommuner och regioner under extraordinära händelser, samt att göra det möjligt att inrätta en organisation där snabba och effektiva beslutsvägar kan skapas.²⁶ På detta sätt kan regioner och kommuner genom analys, planering, utbildning och övning minska sårbarheten i sin verksamhet och ha en god förmåga att hantera krissituationer i fredstid.

För att lagen ska vara tillämplig förutsätts att det föreligger en sådan extraordinär händelse som avses i 1 kap. 4 § LEH. Det är den enskilda kommunen som avgör detta. Något särskilt beslut behöver

²⁴ Lag (2020:430) om ändring i smittskyddslagen.

²⁵ Det finns även särskilda regler för vissa situationer och verksamheter i sektorslagstiftning som omfattar kommunerna, t.ex. i lagen (2003:778) om skydd mot olyckor, socialtjänstlagen (2001:453) och hälso- och sjukvårdslagen (1982:763).

²⁶ Prop. 2001/02:184, s. 13.

inte fattas, däremot kan beslut i enlighet med lagen, exempelvis att krisledningsnämnden ska träda i kraft, behöva formaliseras. Vi har under vårt arbete funnit att ett sådant beslut i en del fall varit den första åtgärden från kommunernas sida, som en respons på uppgifter om att antalet bekräftat smittade i covid-19 i kommunen har ökat. Ett beslut om att aktivera krisledningsnämnden kan enligt 2 kap. 3 § fattas av ordföranden i nämnden.

Lagen ger möjlighet för krisledningsnämnden att – enligt 2 kap. 4 § första stycket LEH – besluta att ta över hela eller delar av övriga ordinarie nämnders verksamhetsområden, i den utsträckning som är nödvändig med hänsyn till den extraordinära händelsens art och omfattning. Genom en sådan centralisering av beslutanderätten kan snabba och effektiva beslutsvägar möjliggöras. Lagen ger däremot inte krisledningsnämnden rätt att fatta andra typer av beslut än vad de ordinarie nämnderna kan göra under ”normala” förhållanden.

Det är nämnden som avgör hur länge förhållandena i kommunen motiverar att krisledningsnämnden är aktiv. Målet ska dock vara att så snart som möjligt återgå till normal organisation.²⁷ Detta ligger i linje med ansvarsprincipen, dvs. att olika uppgifter så långt som möjligt ska hanteras av ordinarie nämnd, och framgår även av 2 kap. 4 § LEH, som anger att när förhållandena medger det ska uppgifter som har tagits över av krisledningsnämnden återgå till ordinarie nämnd. Vår kartläggning visar att ett flertal kommuner också har fattat beslut om att avaktivera krisledningsnämnden under år 2020 och 2021, trots att pandemin fortfarande pågår. Delvis olika skäl har angetts som grund för besluten, t.ex. att ”den nuvarande situationen alltmer blivit en vardag som kommunens verksamheter såväl som den politiska organisationen har anpassat sig till”, att ”läget i kommunens verksamheter har varit stabilt” och att ”med anledning av att smittspridningen har minskat föreligger det inte längre någon extraordinär händelse”. Om nämnden avaktiveras genom ett beslut av kommun- eller regionstyrelse återgår, enligt 2 kap. 6 § LEH, eventuellt övertagna uppgifter till ordinarie nämnd utan ett särskilt beslut i övrigt.

Arbete med att planera inför och hantera extraordinära händelser kan vara av känslig natur. Det finns av den anledningen sekretessbestämmelser som tar sikte på uppgifter som hänför sig till sådan verksamhet (18 kap. 13 § OSL). I 7 kap. 1 § LEH finns därutöver en

²⁷ Prop. 2001/02:184, s. 15.

bestämmelse om tystnadsplikt för enskilda aktörer – t.ex. privata företag eller frivilligorganisationer – som får del av sådana uppgifter men som inte omfattas av bestämmelserna i offentlighets- och sekretesslagen. Hur dessa bestämmelser är utformade och hur de har aktualiserats under pandemin återkommer vi till i kapitel 4 och 6.

3 Offentlighetsprincipen – rättsliga utgångspunkter

3.1 Inledning

I en debattartikel som publicerades i Upsala Nya Tidning den 12 maj 2021 gjordes bland annat gällande att covid-19-pandemin har testat demokratin när det gäller vår förmåga att stå emot desinformation och skilja sant från falskt. Enligt artikeln har det under pandemin förekommit omfattande spridning av desinformation.¹ Bristande insyn och tillgång till tillförlitlig information kan – som en journalist har uttryckt det² – utgöra en grogrund för konspirationsteorier. I skriften *Grunder i kriskommunikation* beskriver Myndigheten för samhällsskydd och beredskap, MSB, frågan om behovet av öppenhet under kriser som att det då är om möjligt än viktigare – och svårare – att arbeta med öppenhet som ledord, att människors benägenhet att lita på och följa myndigheters instruktioner under en kris bygger på trovärdighet för myndigheten och att en sluten organisation väcker misstankar om dålig krishantering, dåligt genomfört arbete etc. I en annan skrift från samma myndighet som riktar sig till allmänheten – *Har du koll? Krisberedskap* – anförs att behovet av information ökar vid en kris och att kommuner har en skyldighet att informera kommuninvånarna och snabbt lägga ut information på kommunens webbplats eller på annat sätt tillmötesgå allmänhetens behov av information. Detta behov kan emellertid inte bara mötas genom att en myndighet arbetar med att göra information tillgänglig på eget initiativ utan också genom att information görs tillgänglig på begäran av medier eller allmänheten i övrigt. Enligt vår uppfattning utgör en robust tillgång till myndigheternas eget material i form av beslut och andra dokument ett effektivt sätt att motverka problem

¹ Emma Frans, *Pandemin – ett stresstest för demokratin*, Upsala Nya Tidning den 12 maj 2021.

² Intervju med Ulla Danné i programmet *Medierna* på Sveriges Radio P1, den 15 maj 2021.

med ryktesspridning och desinformation, så att medier och enskilda medborgare kan få en korrekt och objektiv bild av myndigheternas åtgärder, samtidigt som ett förtroende för myndigheterna bibehålls.

En oberoende nyhetsförmedling betraktas som en hörnsten i det demokratiska systemet.³ Massmedier har en viktig roll i att förmedla korrekt, tillförlitlig och aktuell information, i synnerhet i samband med en krissituation. Regeringen har tillfört ett ekonomiskt stöd till nyhetsmedier under pandemin, vilket motiverades bland annat med att efterfrågan på nyheter, journalistik och tillförlitlig information är mycket stor under pandemin, och att medier ”har en avgörande betydelse för samhällets funktion, inte minst i kris”⁴.

När det gäller public service-företagen har möjligheten för dem att upprätthålla integritet och redaktionellt oberoende – så att verksamheten ska kunna bedrivas självständigt i förhållande till ekonomiska och politiska intressen – återkommande betonats som en grundläggande förutsättning för public service.⁵ Sveriges Radio P4 är utpekad som beredskapskanal och har i uppdrag att förmedla information från myndigheterna. För att kunna fullgöra detta uppdrag krävs, enligt vår uppfattning, att journalister kan ta del av information inte bara på initiativ av myndigheterna utan också genom att begära att få del av allmänna handlingar med åberopande av offentlighetsprincipen, eller genom att anställda utnyttjar sin rätt att lämna uppgifter för publicering. Datalagstiftningskommittén har exempelvis framhållit att det finns en risk för att en myndighet, som ska sprida information om sin egen verksamhet, omedvetet väljer att offentliggöra endast sådana fakta som ställer myndigheten i en fördelaktig dager och att den väljer att dölja sådana som vittnar om misslyckanden, brister i organisation eller i arbetsmetoder.

En förmedling av information som väljs ut och därigenom styrs av myndigheterna kan både motverka syftet med rapporteringen och ha en negativ inverkan på allmänhetens förtroende för såväl nyhetsförmedlarna som för myndigheterna. Det finns därför, även i ett samhälle med rikt flöde av information, ett behov av upplysning som är oberoende av myndigheternas egna aktiviteter.⁶

³ *Kontinuitet och förändring*, SOU 2008:64 s. 64 f.

⁴ Pressmeddelande från Kulturdepartementet den 8 maj 2020, *Ytterligare stöd till medierna med anledning av det nya coronaviruset*.

⁵ *Ett ändamålsenligt skydd för tryck- och yttrandefriheten* SOU 2020:45, s. 367

⁶ *Offentlighetsprincipen och ADB*, SOU 1980:31, s. 175.

Tillgång till allmänna handlingar (handlingsoffentligheten) utgör en central del av den svenska offentlighetsprincipen – dvs. rätten till insyn i statens och kommunernas verksamhet. Rätten att ta del av myndigheternas handlingar är dock inte utan inskränkning utan kan begränsas av bestämmelser om sekretess. I avsnitt 3.2 beskriver vi de övergripande dragen i handlingsoffentligheten och de begränsningar som bestämmelser om sekretess utgör. De sekretessbestämmelser som vi har identifierat som särskilt aktuella under den pågående pandemin kommer att behandlas närmare i kapitel 4. Vi redogör även i avsnitt 3.2 kort för rätten att skyndsamt och på visst sätt ta del av allmänna handlingar.

En annan viktig del av offentlighetsprincipen som möjliggör en insyn och granskning av myndigheterna är rätten att fritt meddela uppgifter till medier i syfte att de ska publiceras (meddelarskyddet). Meddelarskyddet och handlingsoffentligheten kan enligt vår mening sägas utgöra olika sidor av samma mynt, där syftet i båda fallen är att möjliggöra en insyn i och granskning av myndigheternas arbete, men där initiativet till informationsutlämnandet kommer antingen utifrån eller inifrån verksamheten. Det rättsliga ramverk som styr meddelarskyddet är i praktiken inte helt lättnavigerat och hämtas i olika regelverk beroende på om den som lämnar vissa uppgifter för publicering är offentliganställd eller privatanställd. Avsnitt 3.3 innehåller därför en kort översikt av relevant lagstiftning, såväl skydd i grundlag som i annan lagstiftning. Vi redogör även för de begränsningar i meddelarskyddet som kan följa av författning, avtal eller så kallad lojalitetsplikt.

Med hänsyn till vårt uppdrags utformning avser vi inte att i detta sammanhang redogöra för andra delar av offentlighetsprincipen, dvs. offentlighet vid domstolsförhandlingar och vid beslutande församlingars sammanträden.

3.2 Handlingsoffentligheten

Grundläggande bestämmelser om allmänna handlingars offentlighet och begränsningar i rätten att få tillgång till sådana handlingar finns i 2 kap. tryckfrihetsförordningen, TF. För en grundlig redogörelse för handlingsoffentlighetens bakgrund och syften, se Offentlighets-

och sekretesskommitténs delbetänkande, *Offentlighetsprincipen och den nya tekniken*, SOU 2001:3, s. 50 ff.

3.2.1 Allmänt om rätten att ta del av allmänna handlingar

En grundläggande förutsättning är att en begäran i det enskilda fallet avser en handling som omfattas av offentlighetsprincipen. Begreppet *handling* definieras i 2 kap. 3 § TF och avser framställningar i skrift eller bild som kan uppfattas visuellt utan tekniska hjälpmedel. Det kan röra sig om skrivelser, tabeller, blanketter och protokoll men även om fotografier, kartor och ritningar. Det omfattar även upptagningar som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med ett tekniskt hjälpmedel. En särskild form av upptagning är vad som i 2 kap. 6 § benämns som upptagning för automatiserad behandling. Som exempel på sådana upptagningar kan nämnas pdf-dokument och information på USB-minnen.

För att det ska finnas en rätt till insyn krävs vidare att det är fråga om en *allmän handling*. Genom denna begränsning har hänsyn tagits fram för allt till myndigheternas behov av arbetsro. Först när en handling har nått ett sådant handläggningsstadium att den är att betrakta som "allmän" finns således en rätt till insyn; ett utkast till beslut, skrivelse eller liknande i ett ärende är inte en allmän handling utan utgör arbetsmaterial. En handling är allmän om den förvaras hos en myndighet och är inkommen till eller upprättad hos myndigheten (2 kap. 4 §). Med förvaras avses som utgångspunkt att en fysisk handling ska finnas i myndighetens lokaler. När det gäller upptagningar anses de förvarade om upptagningen är tillgänglig för myndigheten med ett tekniskt hjälpmedel som myndigheten själv utnyttjar för överföring i sådan form att den kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas (2 kap. 6 § första stycket). För en sammanställning av uppgifter ur en upptagning gäller därutöver att sammanställningen endast anses förvarad hos myndigheten om den kan göras tillgänglig med rutinbetonade åtgärder (2 kap. 6 § andra stycket). För en närmare redogörelse kring handlingsbegreppet och för när en handling anses allmän, se E-offentlighetskommitténs slutbetänkande, *Allmänna handlingar i elektronisk form - offentlighet och integritet*, SOU 2010:4, s. 30–46.

3.2.2 Allmänt om begränsningar på grund av sekretess

Rätten till insyn i myndigheters allmänna handlingar är inte absolut. Utgångspunkten är dock öppenhet. Enligt 2 kap. 2 § första stycket TF får rätten att ta del av allmänna handlingar begränsas endast om det är påkallat med hänsyn till vissa angivna intressen, t.ex. skyddet för rikets säkerhet, intresset att förebygga eller beivra brott eller – vilket är av särskilt intresse för vår kartläggning av hanteringen av handlingsoffentligheten under pandemin – enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden. En sådan begränsning ska anges noga i en bestämmelse i en särskild lag eller, om det i ett visst fall är lämpligare, i en annan lag vartill den särskilda lagen hänvisar. Den särskilda lag som avses är offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), OSL. Det kan noteras att enligt praxis kan sekretess inte grundas på en hänvisning till Europakonventionen.⁷

En sekretessbestämmelse består regelmässigt av tre huvudsakliga rekvisit – sekretessens föremål, räckvidd och styrka. Med föremål avses den typ av information som kan hemlighållas, t.ex. uppgift om enskilda personliga förhållanden. Räckvidden bestäms normalt genom att det i bestämmelsen preciseras att sekretessen för de angivna uppgifterna bara gäller i en viss typ av ärende, i en viss typ av verksamhet – exempelvis inom socialtjänsten – eller hos en viss myndighet. Styrkan bestäms med hjälp av ett så kallat skaderekvisit, som kan vara antingen rakt eller omvänt. I det förstnämnda fallet är utgångspunkten att uppgifterna är offentliga, medan det vid ett omvänt skaderekvisit finns en presumtion för sekretess, vilket innebär att uppgiften är offentlig endast om den med en viss grad av sannolikhet kan röjas utan att viss skada uppkommer. Det kan t.ex. krävas att det ”står klart” att uppgiften kan lämnas ut utan risk för att den enskilde eller närstående lider men (se t.ex. 25 kap. 1 § OSL). Sekretessen enligt en bestämmelse kan även vara absolut. En sådan sekretessbestämmelse har inte något skaderekvisit och då gäller sekretess för en uppgift oavsett om någon lider men eller inte. Att absolut sekretess råder innebär att någon skadeprövning inte ska ske utan bedömningen görs enbart med hänsyn till om uppgiften avser det intresse som sekretessen ska skydda, se t.ex. 27 kap. 1 § OSL.

Vid skadebedömningen tar begreppet *men* fram för allt sikte på de olika kränkningar av den personliga integriteten som kan uppstå

⁷ RÅ 2006 ref. 87.

om uppgifterna lämnas ut.⁸ Exempelvis avses sådant som att någon blir utsatt för andras missaktning om hans eller hennes personliga förhållanden blir kända. Bedömningen bör i viss utsträckning kunna korrigeras på grundval av gängse värderingar i samhället.⁹

3.2.3 Handläggningen av en begäran och rätt att ta del av allmänna handlingar på visst sätt

Rätten att ta del av allmänna handlingar kan motverkas eller hindras på grund av brister i vad som kan benämnas som administrativ öppenhet, genom att myndigheter i sitt faktiska agerande, eller brist på agerande, begränsar tillgången till offentliga handlingar. Det kan t.ex. handla om att fördröja utlämnandet, att inskränka möjligheten att anonymt ta del av handlingar på stället utan kostnad eller en underlåtenhet att meddela ett överklagbart beslut. I detta avsnitt redogör vi för de övergripande kraven på hur en begäran om att ta del av allmänna handlingar ska handläggas, och på vilket sätt den enskilde har rätt att ta del av handlingar som tillgängliggörs.

En begäran ska handläggas skyndsamt

Den som begär ut en allmän handling som får lämnas ut utan hinder av sekretess ska genast eller så snart det är möjligt och utan avgift få ta del av handlingen på stället (2 kap. 15 § TF). Huvudregeln är alltså att handlingen i dessa fall ska lämnas ut ”genast”, vilket innebär att utlämnandet ska ske i direkt anslutning till sökandens framställning. Det finns emellertid situationer som kan motivera ett avsteg från ett omedelbart utlämnande. Så kan t.ex. vara fallet om myndigheten måste göra en bedömning av om handlingen i fråga innehåller uppgifter som omfattas av sekretess, men ett visst dröjsmål är också ofrånkomligt om den berörda personalen är upptagen av andra lika angelägna tjänsteuppgifter eller att myndigheten behöver viss tid på sig att ta fram handlingar som förvaras på olika platser. De intressen som ska kunna ges företräde framför skyldigheten att omgående ta fram och lämna ut allmänna handlingar måste emellertid ha stor tyngd. Även om det till följd av betydande praktiska hinder inte är

⁸ Regeringens proposition 1979/80:2 med förslag till sekretesslag m.m., Del A, s. 83.

⁹ Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 5005-20 m.fl.

möjligt att åstadkomma ett omedelbart utlämnande är myndigheten ändå skyldig att ge utlämnandeärendet viss prioritet.¹⁰ JO har i ett flertal beslut uttalat att besked bör lämnas redan samma dag som begäran har gjorts, men att någon eller några dagars fördröjning kan godtas om en sådan fördröjning är nödvändig av sådana skäl som vi nyss har nämnt.

Skyndsamhetskravet i 2 kap. TF, ska inte förväxlas med det mer allmänna krav på skyndsamt handläggning av förvaltningsärenden som framgår av 9 § förvaltningslagen (2017:900).¹¹

Rätt att utan avgift ta del av handlingar på stället

Den som vill ta del av en allmän handling har rätt att göra detta på två olika sätt. För det första kan sökanden avgiftsfritt ta del av handlingen genom att myndigheten tillhandahåller den på stället. Denna rätt är emellertid inte oinskränkt. Om det finns *betydande hinder* (2 kap. 15 § andra stycket TF) är myndigheten inte skyldig att tillhandahålla den på det sättet. Betydande hinder kan vara att handlingen är av så ömtålig beskaffenhet att den kan skadas eller förstöras genom utlämnandet (permanenta hinder)¹² eller att den berörda personalen är upptagen av andra tjänsteåligganden som bedöms vara viktigare (temporära hinder)¹³. Om myndigheten gör gällande betydande hinder har sökanden i stället rätt att få ut en avskrift eller kopia av handlingen.¹⁴ Det kan noteras att detta inte påverkar det övergripande kravet på skyndsamt i handläggningen eller i att tillhandahålla handlingen på annat sätt än på stället.

Den som vill ta del av en allmän handling kan, utöver att ta del av den i myndighetens lokaler, begära att få en avskrift eller kopia av handlingen, dock mot en avgift.¹⁵ En sådan begäran ska enligt 2 kap. 16 § andra stycket TF behandlas skyndsamt. Även om detta krav, av praktiska skäl, inte jämföras med vad som gäller för tillhandahållande på stället är utgångspunkten ändå att en begäran om en avskrift eller kopia ska handläggas inom samma tid som ett tillhandahållande på

¹⁰ Jfr exempelvis JO 1972 s. 306, JO 1973 s. 335 och RÅ 1975 ref. 55.

¹¹ JK:s beslut, dnr 473-19-2.4.2.

¹² HFD 2019 ref. 1.

¹³ JO 1966 s. 373.

¹⁴ JO 1972 s. 306.

¹⁵ Vilka avgifter som får tas ut för att göra en allmän handling tillgänglig respektive tillhandahålla en kopia eller avskrift av den behandlas närmare i *Avgifter för information i elektronisk form*, SOU 2020:82, s. 67 ff.

stället.¹⁶ Någon veckas dröjsmål med att lämna ut en kopia eller en avskrift av en allmän handling har ansetts kunna accepteras, dock endast i undantagsfall.¹⁷

Rätt till anonymitet

Oavsett hur en viss handling tillhandahålls i ett enskilt fall – på stället eller som en avskrift eller kopia – har den som har ställt en begäran med stöd av offentlighetsprincipen en långtgående rätt att vara anonym.¹⁸ Detta framgår av 2 kap. 18 § TF, som anger att en myndighet inte vid utlämnande av allmän handling får efterforska vem den sökande är eller i vilket syfte som handlingen begärs ut i större utsträckning än nödvändigt för att myndigheten ska kunna pröva om handlingen kan lämnas ut. Om sökandens namn framgår av en begäran om att få ta del av allmänna handlingar är begäran inte att betrakta som anonym. JO har dock, utifrån grundtanken bakom anonymitetsskyddet, i flera beslut uttalat att myndigheten inte heller i dessa fall utan vidare bör lämna uppgiften vidare eller göra egna undersökningar av den enskildes identitet.¹⁹

Anonymitetsskyddet hindrar som utgångspunkt också att en myndighet kräver att besökare till lokalerna alltid legitimerar sig eller uppger namn.²⁰ Vi kan dock notera att vissa myndighetslokaler kan utgöra skyddsobjekt enligt skyddslagen (2010:305). Enligt 7 § lagen har obehöriga inte tillträde till skyddsobjektet. För att en person ska kunna få tillträde behöver som regel personens identitet därför ha klarlagts. Skyddsvakter har därför rätt att kräva att få veta namn och personnummer samt få se legitimation på den som uppehåller sig vid skyddsobjektet innan tillträde kan beviljas. En konflikt med den rätt att anonymt ta del av allmänna handlingar på stället som framgår av grundlag kan i dessa fall uppstå. I förarbetena till skyddslagen framhölls särskilt att det tillträdesförbud som normalt gäller för ett skyddsobjekt varken kan eller får innebära en inskränkning av rätten att ta del av allmänna handlingar som följer av grundlag. Regeringen anförde därför att det i vissa fall kan bli nödvändigt att i beslutet om

¹⁶ *Frekventa och omfattande ärenden om utlämnande av allmän handling*, Ds 2017:37, s. 22.

¹⁷ JK:s beslut, dnr 1930-01-30.

¹⁸ Se exempelvis JO 1995/96 s. 479 och JO 2015/16 s. 653 samt JO:s beslut, dnr 4171-2011, 634-2014, och 5089-2016.

¹⁹ Se bland annat JO:s beslut, dnr 5812-2011 och 3718-2020.

²⁰ JK:s beslut, dnr 6819-07-21.

att en byggnad ska vara skyddsobjekt göra undantag från tillträdesförbudet, för att beslutet inte ska stå i strid med grundlagsfästa rättigheter. Praktiskt skulle det kunna lösas genom att det i beslutet anges att allmänheten ska ha tillträde till exempelvis vissa delar av en byggnad.²¹

3.3 Rätten att fritt meddela uppgifter

Regeringsformen innehåller en katalog av grundläggande fri- och rättigheter som gäller för var och en. En av dessa är yttrandefriheten, som enligt 2 kap. 1 § 1 RF innebär att var och en gentemot det allmänna är tillförsäkrad en frihet att i tal, skrift eller bild eller på annat sätt meddela upplysningar samt uttrycka tankar, åsikter och känslor. Dessa grundläggande principer gäller både under normala förhållanden och under tider av krig eller kristillstånd och får endast begränsas genom lag med hänsyn till vissa preciserade ändamål i den utsträckning som framgår av 2 kap. 20–23 och 25 §§ RF. En typ av begränsningar utgörs av brottsliga uttryck som utgör hets mot folkgrupp. Av större relevans i detta sammanhang är begränsningar i form av bestämmelser om tystnadsplikt, se avsnitt 3.3.4.

För tryckfriheten och motsvarande frihet att yttra sig i ljudradio, TV och i vissa liknande överföringar, offentliga uppspelningar ur en databas samt filmer, videogram, ljudupptagningar och andra tekniska upptagningar gäller tryckfrihetsförordningen respektive yttrandefrihetsgrundlagen. Enligt dessa grundlagar är varje svensk medborgare tillförsäkrad tryck- och yttrandefrihet i dessa medier.²² Tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen innehåller vidare särskilda bestämmelser om meddelarskydd, vilket vi avser att närmare behandla i detta avsnitt. Meddelarskydd kan ses som en särskild del av yttrandefriheten och är inte definierat i någon av de nämnda författningarna utan utgör ett samlingsbegrepp för flera regler som tillsammans har till syfte att bidra till förverkligandet av offentlighetsprincipen. Bestämmelser som reglerar meddelarskyddet finns främst i grundlagarna, men även i vanlig lag, och kan sägas ha särskild betydelse i förhållandet till arbetsgivaren eftersom yttrande-

²¹ Skyddet för samhällsviktig verksamhet, SOU 2008:50, s. 89 och Skyddslagen, prop. 2009/10:87, s. 34, 37 och 68.

²² Stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet, prop. 2016/17:31, s. 7.

friheten enligt regeringsformen gäller i förhållande till det allmänna och inte mellan exempelvis en privatanställd arbetstagarare och dennes arbetsgivare.

3.3.1 Rättigheter som följer av grundlag

Meddelarskyddet består av flera olika komponenter: meddelarfrihet, anskaffarfrihet, rätt till anonymitet samt efterforskningsförbud och repressalieförbud. Regelverket kan upplevas som komplext och dess tillämpning beror bland annat på om den som har lämnat en viss uppgift till medier är anställd i offentlig eller privat verksamhet.

Meddelarfrihet och anskaffarfrihet

Meddelarfriheten ger ett särskilt starkt skydd för den som lämnar uppgifter för publicering i massmedier, antingen i ett offentligt program eller genom tekniska upptagningar (1 kap. 10 § YGL), eller i en tryckt skrift (1 kap. 7 § TF). En viktig begränsning är att när det tydligt framgår att en tjänsteman uttalar sig på myndighetens vägnar och inte i egenskap av privatperson faller uppgiftslämnandet utanför det område som täcks av meddelarskyddet.

JO och JK har upprepade gånger uttalat att en myndighet inte får försöka motarbeta att anställda utnyttjar sin meddelarfrihet. En offentlig arbetsgivare får inte genom generella uttalanden eller kritik i enskilda fall försöka påverka de anställda att avstå från att använda sin frihet att yttra sig om den egna myndigheten och myndighetens verksamhet. Att chefer på myndigheten vid möten uttrycker kritiska synpunkter på att anställda har vänt sig till medier kan få till följd att andra anställda avstår från att använda sig av sin meddelarfrihet, av rädsla för negativa följder eller helt enkelt för att de känner obehag på grund av inställningen från ledningen. Detta riskerar i sin tur leda till att en debatt som måste få förekomma stryps.²³ JO har vidare uttalat att det i och för sig står arbetsgivaren fritt att ge personalen råd i mediefrågor men att det samtidigt klart bör framgå av råden att det inte handlar om något försök att påverka de anställdas rätt att ge

²³ JK:s beslut, dnr 8564-12-22 samt JO 2014/15 s. 663.

uttryck åt sina åsikter.²⁴ Vi återkommer till detta i anslutning till de olika fall som vi behandlar närmare i avsnitt 6.3.

När det gäller anskaffarfrihet följer av nämnda bestämmelser att var och en har rätt att straffritt anskaffa uppgifter som är avsedda för publicering i ett sådant medium som omfattas av antingen tryckfrihetsförordningen eller yttrandefrihetsgrundlagen. Det kan nämnas att vanlig lag tillämpas på det sätt som anskaffandet sker på, vilket innebär att det är straffbart att anskaffa uppgifter genom t.ex. stöld eller dataintrång.

Rätten att fritt anskaffa och meddela uppgifter för publicering som följer av grundlagarna gäller både för offentligt anställda och privatanställda. För privatanställda kan yttrandefriheten i dessa avseenden dock begränsas genom bland annat avtalad tystnadsplikt eller genom den lojalitetsplikt som följer av anställningsavtalet. Vi återkommer till dessa särskilda frågor nedan.

Anonymitetsskydd

En anställd som lämnar uppgifter om verksamheten till medier för publicering kan – även med beaktande av skydd mot repressalier från det allmänna och arbetsgivaren – av olika skäl ha ett intresse av att kunna vara anonym; i förarbetena till 1912 års tryckfrihetsordning uttalades bland annat att hänsyn till den sociala omgivningen i form av familj, kamrater, affärsförbindelser och ”fruktan för andligt eller ekonomiskt obehag” kan innebära ett övermäktigt tryck på den enskildes yttrandefrihet. I dagens samhälle kan spridning på sociala medier och andra integritetsskäl antas kunna verka hämmande på samma sätt. För att syftet med meddelarfriheten inte ska motverkas innehåller grundlagarna därför bestämmelser som innebär att en meddelare har rätt att vara anonym och ett förbud för den som har tagit befattning med utgivning eller motsvarande att avslöja vem som är författare, upphovsman eller meddelare (3 kap. 1 och 3 §§ TF och 2 kap. 1 och 3 §§ YGL), ibland kallat *källskydd*. Anonymiteten är frivillig och identiteten på någon kan röjas om den som använder sin meddelarfrihet samtycker till det. Om namnet publiceras i medier får meddelarskyddet, i den del det avser efterforskningsförbud, inte någon effekt i praktiken.

²⁴ JO 1993/94 s. 499, 1995/96 s. 454 och JO:s beslut, dnr 1843-2009.

Rätten enligt grundlag för en meddelare att vara anonym är inte beroende av om denne är offentligt anställd eller privatanställd.

Efterforskningsförbud och repressalieförbud

För att ovan nämnda rättigheter – och därmed i förlängningen även offentlighetsprincipen i stort – ska kunna förverkligas innehåller meddelarskyddet dels ett efterforskningsförbud, dels ett förbud mot repressalier.

Under förutsättning att identiteten hos en meddelare omfattas av anonymitetsskyddet enligt ovan gäller ett förbud enligt 3 kap. 5 § TF och 2 kap. 5 § YGL för en myndighet eller ett allmänt organ att efterforska den som har meddelat uppgifterna. Som utgångspunkt gäller att uttrycket *efterforska* ska förstås i vid mening och att alla former av förfrågningar eller åtgärder som syftar till att få kunskap om vem som har lämnat ut en uppgift eller hur ett sådant uppgiftslämnande gått till principiellt sett är otillåtna.²⁵ Det är enligt JO av yttersta vikt att den som företräder en myndighet eller ett annat allmänt organ känner till och respekterar reglerna om efterforskningsförbud, vars syfte är att stärka meddelarfriheten.²⁶

Repressalieförbudet betyder att en myndighet eller annat allmänt organ inte får ingripa mot någon för att han eller hon har utnyttjat sin tryck- eller yttrandefrihet (3 kap. 6 § TF och 2 kap. 6 § YGL). Förbudet avser alla åtgärder som medför negativa konsekvenser för den enskilde. I detta inbegrips i princip varje form av kritik mot en arbetstagare för att denne har haft kontakter med massmedier.²⁷ Det kan här nämnas att i förhållande till det allmänna gäller ett allmänt repressalieförbud även enligt bestämmelserna om yttrandefrihet i regeringsformen, när den enskilde har utnyttjat denna rättighet i andra former än de som anges i 1 kap. TF respektive 1 kap. YGL.²⁸ Repressalieförbudet skyddar däremot inte arbetstagare som gjort uttalanden på myndighetens vägnar.

²⁵ NJA 2001 s. 673.

²⁶ JO:s beslut, dnr 4453-2018.

²⁷ Prop. 2016/17:31, s. 8 och JO 2010/11 s. 605.

²⁸ Se exempelvis JO:s beslut, dnr 149-2009.

3.3.2 Särskilt om meddelarskydd för privatanställda

Grundlagarna ger både privat- och offentliganställda ett skydd mot det allmänna. För de offentligt anställda innefattar detta även ett skydd gentemot arbetsgivaren eftersom denne är en representant för det allmänna. Arbetsdomstolen har uttalat att det inte finns något utrymme för att anse att den enskildes grundlagsskyddade friheter inte kan göras gällande mot staten i dess egenskap av arbetsgivare.²⁹ Meddelarskyddet gäller emellertid inte fullt ut för anställda i statliga bolag eller i bolag med statligt uppdrag.

Privatanställda som vill utnyttja sin meddelarfrihet har å andra sidan som huvudregel inte något skydd mot sin arbetsgivare, som både kan efterforska källan bakom offentliggjorda uppgifter och ta till repressalier mot den anställde som har lämnat dessa uppgifter så länge dessa repressalier har stöd i kollektivavtal och lagen (1982:80) om anställningsskydd (LAS). Många privata bolag har emellertid det offentliga som sin främsta uppdragsgivare och är för sitt bestånd mer eller mindre helt beroende av uppdrag som erhålls från det offentliga genom offentlig upphandling. Intresset för allmänheten av insyn och att därigenom upprätthålla kvaliteten i verksamheterna utgör ett viktigt argument för att införa stärkt meddelarskydd i sådana privata verksamheter, och låg till grund för införandet av lag (2017:151) om meddelarskydd i vissa enskilda verksamheter den 1 juli 2017.³⁰ Lagen innebär att privatanställda, uppdragstagare och andra personer som på liknande grund deltar i yrkesmässigt bedriven enskild verksamhet inom skola, vård och omsorg, och som till någon del är offentligt finansierad, ska ha ett motsvarande meddelarskydd som offentligt anställda. Vi kan notera att Attendo, som driver Sabbatsbergsbyns äldreboende, är ett exempel på en sådan verksamhet som omfattas av meddelarskyddslagen.

Utöver meddelarskyddslagen omfattas vissa privatanställda i de kommunala företag som avses i 13 kap. 2 § OSL och som är anställda i de organ som anges i bilagan till offentlighets- och sekretesslagen av reglerna om meddelarskydd eftersom offentlighetsprincipen har gjorts tillämplig i dessa verksamheter. Den typ av verksamheter som har varit i fokus under pandemin, i synnerhet särskilda boenden för äldre, synes mycket sällan vara bolagiserade på ett sätt som innebär

²⁹ Se bland annat AD 2011 nr 74.

³⁰ *Meddelarskyddslagen – fler verksamheter med stärkt meddelarskydd*, SOU 2017:41, s. 33.

att de omfattas av nyss nämnda bestämmelser. Ett undantag som vi har funnit är AB Solom, som ägs av Sollentuna kommun.

3.3.3 Visselblåsarlagen

Den så kallade visselblåsarlagen, lag (2016:749) om särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden, syftar enligt lagens 1 § till att ge ett särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden verksamheten. Den gäller för både offentligt och privat anställda. Lagen är tänkt att ge ett skydd som är parallellt med de skyddslagstiftningar och arbetstagares möjligheter att vända sig till myndigheter, medier och arbetstagarorganisationer och liknande som redan finns i annan ordning. Vi kan notera att en ny lag om rapportering av missförhållanden som gäller i all privat och offentlig verksamhet föreslås träda i kraft den 17 december 2021.³¹

3.3.4 Begränsningar i meddelarfriheten

Rätten att fritt meddela uppgifter för publicering är, i likhet med handlingsoffentligheten, inte utan undantag. Den kan inskränkas genom att en tystnadsplikt följer av författning eller på andra grunder. Situationen skiljer sig åt beroende på om den som avser att meddela, eller har meddelat, en uppgift för publicering är offentligt anställd eller privatanställd.

Författningsreglerad tystnadsplikt

Viss typ information anses särskilt skyddsvärd, exempelvis uppgifter som rör rikets säkerhet och i vissa fall enskildas personliga eller ekonomiska förhållanden. Av det skälet innehåller offentlighets- och sekretesslagen bestämmelser om *kvalificerad tystnadsplikt*. Detta innebär att det i sådana fall finns en tystnadsplikt som bryter den av grundlag skyddade meddelarfriheten. Exempel på sådan kvalificerad tystnadsplikt finns i bestämmelserna i 25 kap. 18 § och 26 kap. 15 § OSL, som gäller uppgifter om enskildas personliga förhållanden

³¹ Prop. 2020/21:193, *Genomförande av visselblåsarlagdirektivet*

inom hälso- och sjukvården respektive socialtjänsten. I dessa fall har intresset av sekretess ansetts vara så angeläget att undantag har gjorts från rätten att meddela och offentliggöra sådana uppgifter. JO har konstaterat att det är förbjudet för personal att informera massmedia om enskildas hälsotillstånd, men gäller det däremot uppgifter som inte går att härleda till en enskild patient gäller meddelarfriheten. Det råder full frihet att informera om själva sjukvården så länge man inte kommer in på enskilda fall. Läkare och andra som är verksamma inom den offentliga sjukvården har alltså rätt att i sådana frågor fritt informera press, radio och TV.³² Även bestämmelsen i 18 kap. 13 § OSL som gäller skydd för uppgifter om fredstida krissituationer omfattas av en tystnadsplikt i förhållande till meddelarfriheten. Detta framgår av 18 kap. 19 § OSL. Däremot omfattas inte uppgifter om stöd vid korttidsarbete som avses i 28 kap. 12 § OSL (avsnitt 4.4) av kvalificerad tystnadsplikt. Meddelarfrihet gäller alltså fortfarande för den typen av uppgifter.

När det gäller anställda i sådana verksamheter som omfattas av meddelarskyddslagen kan vi notera att det i 5 § anges att rätten enligt den lagen att lämna uppgifter inte gäller om det föreskrivs i lag att uppgifterna omfattas av tystnadsplikt.

För privatanställda i andra verksamheter än de som redogjorts för ovan som omfattas av offentlighetsprincipen gäller en tystnadsplikt enligt andra lagar, vilket framgår av bestämmelser i 44 kap. OSL. Det kan t.ex. röra sig patientsäkerhetslagen (2010:65), socialtjänstlagen (2001:453) och lagen (2006:544) om kommuners och regioners åtgärder inför och vid extraordinära händelser i fredstid och höjd beredskap, LEH. Regleringen skiljer sig alltså åt något på de olika områdena, men i praktiken gäller i huvudsak samma tystnadsplikt både i offentlig och enskild verksamhet inom dessa områden. Vidare gäller, enligt lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter, ett hinder mot att lämna ut företagsspecifika uppgifter. Lagen innebär att arbetsgivaren i vissa fall kan vidta åtgärder mot en privatanställd arbetstagare som har röjt företagshemligheter; sådana hemligheter får emellertid vika för det grundlagsreglerade meddelarskyddet.³³

³² JO 1985/86 s. 340.

³³ Prop. 2016/17:31, s. 38 och 42.

Särskilt om tystnadsplikten vid extraordinära händelser

Under vår kartläggning har vi stött på publicerad information som särskilt anger att under en extraordinär händelse sätter tystnadsplikten meddelarfriheten ur spel, och att den som deltar eller har deltagit i arbetet mot coronaviruset inte får lämna uppgifter till medier för publicering (se avsnitt 6.3.6). Vi kan konstatera att bestämmelsen i 7 kap. 1 § LEH synes ta sikte på just sådana förhållanden. Det finns därför, och med hänsyn till att pandemin får anses utgöra en sådan extraordinär händelse som anges i denna lag, anledning att i detta sammanhang närmare beröra bestämmelsens utformning.

Syftet med nämnda bestämmelse är att reglera tystnadsplikten för privata aktörer som inte omfattas av sekretessbestämmelserna i offentlighets- och sekretesslagen och som deltar i verksamhet med beredskap för eller åtgärder under extraordinära händelser i fredstid som bedrivs av en kommun eller en region. I förarbetena anges att vid arbetet med risk- och sårbarhetsanalyser ska kommunerna och regionerna samverka med bland annat näringsidkare. Det är viktigt att en öppen dialog kan förekomma i dessa kontakter och att inte privata aktörer undanhåller viktig information av det skälet att de befarar att uppgifterna ska komma till allmän kännedom. De som på detta sätt är delaktiga i arbetet kan komma att få del av information som i vissa fall inte bör röjas. Det fanns därför skäl för att införa en bestämmelse om tystnadsplikt för den enskilde som på detta sätt får reda på känsliga uppgifter.³⁴

Bestämmelsen är till sin räckvidd begränsad på flera sätt.

För det första är det endast uppgifter som någon har fått del av när hon eller han deltar eller har deltagit i verksamhet med beredskap för eller åtgärder under extraordinära händelser i fredstid som omfattas. Det är således inte uppgifter som har uppkommit i den enskildes vanliga verksamhet som avses. Bestämmelsen utgör alltså inte hinder för en anställd på ett vårdboende att föra avidentifierade uppgifter om smittspridning på boendet vidare till medier. Andra bestämmelser om tystnadsplikt som inskränker meddelarfriheten kan däremot, som vi redogjort för ovan, vara tillämpliga.

För det andra är den krets av personer som omfattas begränsad, genom att den tar sikte på privata aktörer. Av förarbetena framgår

³⁴ *Samverkan vid kris – för ett säkrare samhälle*, prop. 2005/06:133, s. 133.

att offentliga aktörers – och därmed offentligt anställda i kommuner och regioner – sekretess kring verksamhet som avses i bestämmelsen regleras i offentlighets- och sekretesslagen.³⁵ Detsamma bör, enligt vår uppfattning, gälla för privatanställda i sådana företag och organ som omfattas av offentlighetsprincipen enligt 13 kap. 2 § OSL och bilagan till lagen. Däremot kan andra privatanställda – även de som arbetar i sådana verksamheter som omfattas av meddelarskyddslagen – komma att omfattas av tystnadsplikten i 7 kap. 1 § LEH, under förutsättning att de deltar eller har deltagit i sådan verksamhet som anges i bestämmelsen.

Slutligen är det endast den typ av uppgifter som anges i punkterna 1 till 4 i bestämmelsen som omfattas, dvs. förhållanden av betydelse för att förebygga och hantera fredstida kriser (1), förhållanden av betydelse för totalförsvaret eller rikets säkerhet i övrigt (2), enskild persons ekonomiska förhållanden (3), eller ett företags affärs- eller driftsförhållanden (4).

Mot denna bakgrund är vår bedömning att tystnadsplikten enligt 7 kap. 1 § LEH i praktiken kan antas komma få en ytterst begränsad tillämpning, inte minst genom att det mycket sällan inträffar sådana extraordinära händelser som avses.

Avtalsreglerad tystnadsplikt

Begränsningar i offentliganställdas yttrandefrihet är tillåtna endast i vissa speciella situationer och måste framgå av lag. Detta innebär att avtal om tystnadsplikt mellan offentliganställda och arbetsgivaren inte påverkar meddelarskyddet, även om en sådan klausul i sig inte är olaglig. Som vi anfört inledningsvis i avsnitt 3.3.1 är det viktigt att sådana överenskommelser inte kan uppfattas som en uppmaning till, eller förbud för, de anställda att utnyttja sin meddelarfrihet.³⁶ Detta gäller även för privatanställda i de organ där offentlighetsprincipen har gjorts tillämplig och för anställda som omfattas av meddelarskyddslagen. För övriga gäller ett svagare skydd. En mer långtgående tystnadsplikt, och vad som gäller om den anställda bryter mot den, kan då regleras med bindande verkan i det enskilda anställningsavtalet och i kollektivavtal.

³⁵ Prop. 2005/06:133, s. 133 och 163.

³⁶ JO 1998/99, s. 481, JO 2014/15 s. 663 och JO:s beslut, dnr 6024-2017.

Lojalitetsplikt och kritikrätt

Utgångspunkten är att ett anställningsavtal bygger på en ömsesidig lojalitetsplikt för både arbetstagare och arbetsgivare. Den innebär att det finns en skyldighet för parterna att beakta varandras intressen. För arbetstagarens del innebär lojalitetsplikten en viss inskränkning i möjligheten att kritisera arbetsgivaren eller avslöja förhållanden som rör arbetsgivarens verksamhet.³⁷

Kritikrätten kan härledas till regeringsformens bestämmelser om yttrandefrihet, medan meddelarfriheten och meddelarskyddet följer av tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen. Om kritikrätten har överskridits kan den anställde anses ha agerat illojalt. I praktiken görs en helhetsbedömning av omständigheterna i det enskilda fallet. Kritikrätten innebär att en arbetstagare har rätt att delta i debatter rörande frågor av allmänt intresse; en vedertagen uppfattning är att om arbetstagaren då uttrycker en åsikt som avviker från arbetsgivarens, bör arbetsgivaren inte vidta någon sanktion mot arbetstagaren. I stället bör arbetsgivaren själv gå in i debatten och redovisa sin syn på saken för att på detta sätt tillrättalägga arbetstagarens uppgifter och reparera eller förhindra eventuella skadliga verkningar av debattinläggen.³⁸ Den allmänna kritikrätten är förhållandevis omfattande så länge det är fråga om just att kritisera, på objektiva godtagbara grunder och inom vissa gränser. Debattinlägg som görs i syfte att skada arbetsgivaren anses däremot inte godtagbara. Inte heller bör en arbetsgivare behöva tolerera allvarliga, osanna beskyllningar eller djupt kränkande tillmälen från arbetstagaren.³⁹

Inom offentlig sektor anses arbetstagare ha en långtgående kritikrätt, eftersom de skyddas av grundlagarna även i förhållande till sin arbetsgivare.⁴⁰ Som JO framhållit kan det inte heller utifrån att en arbetstagare utnyttjat sin yttrandefrihet dras några slutsatser om arbetstagarens lojalitet.⁴¹ Enligt JO har den som är anställd vid en myndighet rätt att, utan repressalier från sin arbetsgivare, offentligt ge sina synpunkter på verksamheten. Detta gäller även i de fall en myndighet anser att den anställde har lämnat felaktiga uppgifter.⁴²

³⁷ SOU 2017:41, s. 47.

³⁸ Jfr JK:s beslut, dnr 8564-12-22.

³⁹ SOU 2017:41, s. 50 ff.

⁴⁰ JK:s beslut, dnr 8322-14-30 och JO:s beslut, dnr 245-2018.

⁴¹ Se t.ex. JO 1993/94 s. 489.

⁴² JO:s beslut, dnr 3407-2018.

Arbetsdomstolen har i målet AD 2003 nr 51 uttryckt det som att en myndighet i regel inte kan ingripa mot en anställd för att denne, genom att utnyttja sina grundlagsfästa fri- och rättigheter, orsakat störningar i verksamheten eller skadat myndighetens anseende och allmänhetens förtroende för myndigheten. För privatanställda i sådana verksamheter som omfattas av meddelarskyddslagen anföras i förarbetena att det inte är möjligt för arbetsgivaren att för dessa anställda, liksom för offentligt anställda, hänvisa till lojalitetsplikten för att inskränka meddelarskyddet.⁴³ Samtidigt har JK uttalat att detta inte innebär att en chef aldrig får uttala missnöje med den som har lämnat uppgifter till medierna på ett sätt som chefen uppfattar som illojalt. Hur strängt man ska se på sådana uttalanden från en chef beror dock på omständigheterna i det enskilda fallet.⁴⁴

Det förefaller således finnas ett visst bedömningsutrymme även för offentligt anställda och privatanställda i verksamheter som omfattas av meddelarskyddslagen kring när ett överskridande av kritikrätten, och därmed lojalitetsplikten, kan få effekter på meddelarskyddet. Praxis och uttalanden från JO och JK ger emellertid, enligt vår mening, inte stöd för någon annan slutsats än att detta utrymme är synnerligen begränsat beträffande offentligt anställda och privatanställda som omfattas av meddelarskyddslagen. För dessa innebär lojalitetsplikten i första hand att den anställde ska rätta sig efter de beslut och direktiv som arbetsgivaren meddelar angående hur verksamheten ska bedrivas och att den anställde inte kan kräva att *i tjänsten* få hålla föredrag eller föreläsningar om sin syn på myndighetens verksamhet.⁴⁵

Prövningen av om gränserna har överskridits görs, i vart fall inom privat sektor, genom en helhetsbedömning. Det kan ofta vara svårt att förutse vad resultatet av en sådan helhetsbedömning skulle bli i ett enskilt fall, både för arbetstagare och för arbetsgivare.⁴⁶ Ett stärkt skydd för privatanställda inom offentlig verksamhet, med hänsyn till att det anses bli en bedömning om ett visst avslöjande är allvarligt nog för att trumfa lojalitetsplikten, vilket kan vara svårt för den anställde att avgöra på förhand, har efterfrågats av fackförbund.⁴⁷

⁴³ Prop. 2016/17:31, s. 39.

⁴⁴ JK:s beslut, dnr 8564-12-22 och dnr 4322-10-30.

⁴⁵ JO:s beslut, dnr 3407-2018.

⁴⁶ *Ett särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden*, prop. 2015/16:128, s. 18.

⁴⁷ Sveriges Radio, *Kommunal: Vi kräver en lagändring*, den 29 april 2021.

Sammantaget kan man säga att kritikrätten följer en fallande skala från mycket omfattande inom den offentliga sektorn, över något mindre omfattande i offentligt finansierad verksamhet till mindre omfattande i den privata sektorn.⁴⁸ Möjligheten för den anställde att lämna uppgifter till medier utan att riskera repressalier på grund av brott mot lojalitetsplikten kan därmed sägas följa i samma ordning.

⁴⁸ Jfr SOU 2013:79, s. 78 och 80 samt SOU 2017:41, s 51.

4 Inskränkningar på grund av sekretess

4.1 Inledning

”Det var något med pandemin som medförde en ängslighet som inte har funnits tidigare.”¹

Som vi redogjort för i avsnitt 3.2.2 är rätten att ta del av allmänna handlingar med stöd av offentlighetsprincipen inte absolut, utan kan begränsas med hänsyn till sekretess. Under pandemin har intresset från medier och allmänheten att ta del av uppgifter om bland annat smittspridning, tillgång till skyddsmaterial och utbetalning av stöd vid korttidsarbete varit stort. Det står samtidigt klart att tillgången till sådan information har begränsats med hänvisning till att det anses råda sekretess, vilket inte minst det relativt stora antalet avgöranden från kammarrätterna under år 2020 och 2021 som rör beslut att avslå en begäran om tillgång till allmänna handlingar med koppling till pandemin vittnar om. Detta kapitel innehåller en kartläggning och analys av de bestämmelser om sekretess som har uppmärksammats särskilt i medierapporteringen under pandemin och som har varit föremål för prövning i domstol: 18 kap. 13 § OSL om sekretess vid fredstida krissituationer (avsnitt 4.2); 25 kap. 1 och 26 kap. 1 § OSL om patientsekretess (avsnitt 4.3) och 28 kap. 12 § OSL om sekretess för uppgifter i ärenden om stöd vid korttidsarbete (avsnitt 4.4). I avsnitt 4.5 behandlar vi även frågor om utrikessekretess.

I nyhetsrapporteringen har uttryck som ”mörkläggning” ibland använts.² Detta leder tankarna till bilden av en medveten strategi eller motvilja mot att lämna ut information, trots att det saknas laglig grund för att neka begäran på grund av sekretess. Huruvida det ligger

¹ Citat från en av utredningen intervjuad journalist.

² Expressen, *Chefernas mörkläggning – ville inte berätta om döda*, den 3 maj 2020.

mer subjektiva motiv bakom att ett visst utlämnande har nekats är en fråga som vi inte kommer att närmare utreda i detta sammanhang. Däremot återkommer vi i kapitel 5 till den praktiska hanteringen av en begäran om att ta del av allmänna handlingar, vilket i några fall har beröring med sådana frågor. Vår kartläggning och analys i detta kapitel fokuserar i stället på de faktiska omständigheterna och på frågan om de bestämmelser om sekretess som har aktualiserats under pandemin till sin utformning har inneburit en oproportionerlig inskränkning, eller om tillämpningen – på grund av en feltolkning av bestämmelserna – har medfört en sådan effekt.

Underlaget för vår kartläggning och analys i detta kapitel utgörs främst av de beslut om att neka en begäran om utlämnande som har prövats av kammarrätterna efter ett överklagande. Också relevanta ärenden hos JO och JK har granskats. Vi har även begärt ut uppgifter från Tillväxtverket avseende stöd vid korttidsarbete. För att få en bild av i vilken omfattning regionerna – som har haft en central roll under pandemin – har tagit emot och nekat begäran om utlämnande av handlingar med koppling till pandemin har vi genomfört en riktad enkätundersökning. Vi har vidare haft kontakter med myndigheter som har haft en central roll under pandemin. Erfarenheter från de journalister som vi har intervjuat har också beaktats.

4.2 Sekretess vid fredstida krissituationer

Som vi redogjort för i avsnitt 2.3.2 är utgångspunkten i svensk rätt att de lagar och rutiner som styr beslutsfattande och verksamheten i övrigt under ”normala” förhållanden också ska tillämpas vid en fredstida krissituation (ansvarsprincipen). För att förbereda sig för en sådan situation är det emellertid viktigt att myndigheter arbetar proaktivt med risk- och sårbarhetsanalyser för att kunna hantera en kris på ett samordnat och effektivt sätt när den uppstår. Exempelvis åläggs vissa statliga myndigheter göra en risk- och sårbarhetsanalys enligt förordning (2006:942) om krisberedskap och höjd beredskap. Kommuner och regioner har en motsvarande skyldighet enligt lag om kommuners och regioners åtgärder inför och vid extraordinära händelser i fredstid och höjd beredskap (LEH).

Öppenhet bör som utgångspunkt gälla även för verksamhet som rör planering för och hantering av kriser; företrädare för Örebro

kommun uttryckte i en debattartikel i maj 2020 att ”sannolikt gör sig vikten av öppenhet gällande med extra styrka just vid hanteringen av en krissituation”³. Vi delar denna bedömning. För det allmänna förtroendet för myndigheterna är det viktigt att information som rör hur myndigheterna agerar i en krissituation kan offentliggöras i den utsträckning som är möjlig. Det finns annars en risk för att bristande förtroende frodas, vilket både kan medföra svårigheter som annars inte hade uppstått och försvåra krishanteringen.⁴ För att uppgifter i krishanteringsverksamheten inte ska kunna utnyttjas till angrepp mot myndigheter, enskilda eller samhället i stort är det dock i viss utsträckning nödvändigt att begränsa insynen i denna. Det kan i många fall medföra svåra avvägningar, inte minst med hänsyn till det stora allmänintresse som kan finnas för uppgifter om t.ex. tillgång till vaccin mot covid-19 eller att vaccindoser har fördelats på ett sätt som avviker från en fastställd prioriteringsordning⁵, samtidigt som sådana uppgifter kan användas av krafter i samhället som inte har begränsning av smittspridning som sitt främsta syfte utan som vill använda information för skadliga ändamål.

Den bestämmelse som tar sikte på skydd för uppgifter som avser arbetet inför och vid hanteringen av fredstida krissituationer finns i 18 kap. 13 § OSL. I detta avsnitt behandlar vi utformningen av denna bestämmelse och hur den har tillämpats under pandemin.

Vi kan i detta sammanhang notera att även ovan nämnda lag om kommuners och regioners åtgärder inför och vid extraordinära händelser i fredstid och höjd beredskap innehåller en bestämmelse om tystnadsplikt (7 kap. 1 § LEH). Till skillnad från 18 kap. 13 § OSL gäller en absolut tystnadsplikt för de uppgifter som anges i bestämmelsen. Oaktat att det inte framgår av ordalydelsen är syftet dock att reglera tystnadsplikten för privata aktörer, dvs. de som inte omfattas av offentlighetsprincipen; av förarbetena till bestämmelsen framgår att offentliga aktörers sekretess kring sådan verksamhet som avses i bestämmelsen regleras i offentlighets- och sekretesslagen, dvs. 18 kap. 13 § OSL.⁶ Bestämmelsen i 7 kap. 1 § LEH kan därmed inte aktualiseras i samband med en begäran om att få tillgång till allmänna handlingar enligt 2 kap. TF.

³ Nerikes Allehanda. *Kommunen, öppenhet och hantering av en extraordinär händelse*, den 11 maj 2020.

⁴ *Sekretess och tillgång till register*, prop. 2008/09:152, s. 18.

⁵ Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 2180-21.

⁶ *Samverkan vid kris – för ett säkrare samhälle*, prop. 2005/06:133, s. 133 och 163.

4.2.1 Bestämmelsens utformning

Enligt bestämmelsen i 18 kap. 13 § OSL gäller sekretess för uppgifter som hänför sig till en myndighets verksamhet som består i risk- och sårbarhetsanalyser avseende fredstida krissituationer, planering och förberedelser inför eller hantering av sådana situationer, om det kan antas att det allmännas möjligheter att förebygga och hantera fredstida kriser motverkas om uppgifterna röjs.

Bestämmelsen är inte tillämplig på handlingar som har upprättats i myndighetens ordinarie verksamhet utan är avsedd för just arbete som kan kopplas till fredstida krissituationer. Syftet är att minska samhällets sårbarhet, bland annat genom att öka myndigheternas förmåga att förutse och hantera sådana situationer. Syftet är däremot inte att bestämmelsen ska kunna åberopas av myndigheterna för att få ”arbeta ostört” och sekretessen ska t.ex. inte omfatta brister och oförmågor som är hänförliga till felbedömningar eller oskicklighet.⁷

Handlingar som utarbetas vid genomförandet av risk- och sårbarhetsanalyserna kan komma att innehålla uppgifter som är känsliga ur säkerhetssynpunkt för verksamheter inom myndighetens ansvarsområde, och i materialet kan olika riskscenarier beskrivas och följderna av olika brister framhållas. Ett typexempel på sådana handlingar under pandemin utgörs t.ex. av Sahlgrenska sjukhusets pandemiplan, som delvis sekretessbelades med hänvisning till den nu aktuella bestämmelsen efter att den hade begärts utlämnad. Även de resonemang som förs när helhetsbilden analyseras kan behöva sekretessbeläggas. Det kan vara fråga om gränssättande faktorer för samhällets krishanteringsförmåga, förbättringsåtgärder som vägs mot varandra, detaljer om var reaktionstiden är lång, grunder för nedprioriteringar och var möjligheten att upptäcka en incident är låg m.m. Det kan vidare finnas behov av att kunna sekretessbelägga exempelvis listor över nyckelpersoner och dessa personers ansvarsområden vid en eventuell krissituation. Uppgifter som *uppkommer* under en kris och som kan behöva skyddas är exempelvis stabernas uthållighet, gränssättande tekniska faktorer, beroendeförhållanden av vissa leverantörer eller bristande anpassningsförmåga.

Utgångspunkten är att uppgifterna är offentliga, vilket framgår av att bestämmelsen är utformad med ett rakt skaderekvisit, med utgångspunkt i intresset av att sekretessen ska begränsas till vad som

⁷ Prop. 2008/09:152, s. 17 f.

är oundvikligen nödvändigt, genom en så långt som möjligt konkret beskrivning av skadan.⁸ I förarbetena till den komplettering kring uppgifter som uppkommer under hanteringen av en krissituation som infördes den 1 juli 2009 anfördes att det – med hänsyn till allmänhetens och mediernas intresse av insyn i myndigheternas verksamhet i fråga om krishantering – kunde övervägas om det raka skaderekvisitet skulle kvalificeras för sådana uppgifter. Regeringen stannade dock vid att ett enkelt, rakt, skaderekvisit, även fortsättningsvis skulle gälla.⁹

Tillämpningen av bestämmelsen avgränsas genom att den avser *fredstida krissituationer*. Av förarbetena till bestämmelsen framgår att det är mycket allvarliga kriser som avses, och inte olyckor och andra händelser av mer vardaglig karaktär. En extraordinär händelse enligt LEH kan undantagsvis utgöra en sådan allvarlig fredstida kris som avses i bestämmelsen (se avsnitt 2.3.1).

4.2.2 Tillämpningen under pandemin

Bestämmelsen i 18 kap. 13 § OSL har under år 2020 och 2021 varit föremål för prövning i kammarrätterna i ett flertal avgöranden. Vi har funnit totalt 19 avgöranden som direkt rör bestämmelsens tillämpning i förhållande till uppgifter kopplade till hanteringen av pandemin. Av dessa har kammarrätterna i någon grad bifallit överklagandet i sju fall, motsvarande 36 procent. Det ska emellertid noteras att det i några fall rör sig om återförvisning på grund av att sekretessprövningen inte har gjorts tillräckligt noggrant av beslutsmyndigheten. I elva mål avslogs överklagandet (58 procent) och i ett fall avvisades överklagandet med motiveringen att det inte fanns något överklagbart beslut. Jämfört med de avgöranden som vi funnit som rör patientsekretess (avsnitt 4.3) kan vi direkt konstatera att det har varit svårare att vinna framgång i kammarrätterna i de fall myndigheterna har avslagit en begäran om utlämnande av allmänna handlingar med hänvisning till 18 kap. 13 § OSL.

De beslut som har varit föremål för prövning i domstol under pandemin har avsett begäran om att få del av handlingar hos statliga, regionala och kommunala myndigheter. En majoritet av de som har

⁸ *Vårt framtida försvar*, prop. 2004/05:5 s. 272.

⁹ Prop. 2008/09:152, s. 18.

begärt att få del av uppgifterna är journalister, vilket kan antas spegla att de uppgifter som kan träffas av den aktuella bestämmelsen ofta har ett stort allmänintresse. Utifrån det begränsade antal avgöranden från kammarrätterna som vi har identifierat går det emellertid inte att dra slutsatsen att denna personkrets är representativ i förhållande till alla sådana ärenden under pandemin. Avgöranden från domstol ger vidare endast en bild av de fall där en begäran har nekats och dessutom överklagats. När det gäller typen av uppgifter som har efterfrågats har dessa avsett bland annat epidemiplan för Sahlgrenska sjukhuset, uppgifter om smittspridning på vårdboenden, nationella siffror om antal platser för intensivvård och isolering, uppgifter om utbrott av covid-19 som rapporterats till Folkhälsomyndigheten och Socialstyrelsen samt distribution av vaccindoser.

Såväl beslutsmyndigheterna som kammarrätterna har utan någon närmare motivering utgått från att pandemin utgör en sådan fredstida krissituation som avses i bestämmelsen. Endast i några få ärenden har myndigheten uttryckligen tagit ställning till denna fråga, exempelvis i beslut från Folkhälsomyndigheten avseende begäran om att ta del av rapporter om utbrott av covid-19 som regionernas smittskyddsläkare hade lämnat till myndigheten. För domstolarnas del har vi bara kunnat finna ett avgörande där kammarrätten efter överklagandet särskilt tog ställning till frågan. Domstolen ansåg, i likhet med beslutsmyndigheten, att pandemin är en sådan fredstida krissituation som avses i bestämmelsen.¹⁰ Vi kan samtidigt notera att vi inte har funnit något exempel på att klaganden har gjort gällande att detta kriterium inte skulle vara uppfyllt. Inte heller i den allmänna debatten synes någon annan uppfattning i denna fråga ha gjorts gällande. Däremot har vi funnit exempel på ärenden hos JO där anmälaren har anfört att det skulle vara långsökt att spridningen av covid-19 skulle klassas som en extraordinär händelse; den aktuella anmälan föranledde dock inte någon åtgärd från JO:s sida.¹¹

Som anges i förarbetena till bestämmelsen är det av vikt att sekretessen motiveras noga, genom en så konkret beskrivning som möjligt av den skada som kan anses uppstå om uppgifterna röjs. Vår genomgång av de beslut som har prövats av kammarrätterna visar på att en sådan konkretisering har gjorts i en övervägande del av de beslut som vi har granskat. Som exempel kan nämnas att besluts-

¹⁰ Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 920-21.

¹¹ JO:s beslut, dnr 3774-2020.

myndigheten i det enskilda fallet har angett att de efterfrågade uppgifterna innehåller information om organisationens förmåga och uthållighet, olika beroendeförhållanden, kritiska anläggningar samt hur olika funktioner resurssätts, eller att uppgifter har utgjort grund för prioriteringar i krisledningsarbetet. I ett annat beslut beskrevs att uppgifterna skulle kunna användas till att identifiera svagheter i den svenska hälso- och sjukvårdsstrukturen och identifiera enskilda riskmiljöer för smittspridning.

4.2.3 Reflektioner och analys

Vår bedömning: Utformningen av bestämmelsen i 18 kap. 13 § OSL riskerar – i vart fall när det gäller uppgifter som uppkommer under en pågående krissituation – att leda till en tillämpning som innebär att presumtionen för offentlighet tillämpas på ett sätt som oproportionerligt inskränker möjligheten till insyn. Detta har också visat sig i den faktiska tillämpningen under pandemin.

Vi kan inledningsvis konstatera att en grundläggande förutsättning för att bestämmelsen ska vara tillämplig är att uppgifterna hänför sig till en *fredstida krissituation*, vilket det kan råda olika uppfattningar om vad det definitionsmässigt omfattar. Bedömningen kan också påverkas av de faktiska förhållandena som råder vid ett visst tillfälle. Som framgår av de kammarrättsavgöranden vi har granskat under utredningen synes detta emellertid närmast ha varit en icke-fråga och det har ansetts självklart att pandemin är en fredstida krissituation i den mening som avses i bestämmelsen; som nämnts ovan har vi inte funnit något fall där klaganden har argumenterat för att så inte skulle vara fallet. Vi är inte av någon annan uppfattning. Vi vill samtidigt peka på att bedömningen av om detta rekvisit är uppfyllt torde vara betydligt enklare när de uppgifter som efterfrågas finns i en risk- och sårbarhetsanalys som har utarbetats på förhand. Handlingen som är föremål för bedömning är då särskilt framtagen i syfte att analysera en viss utpekad krissituation, till skillnad från när det är fråga om uppgifter som löpande uppdateras inom ramen för hanteringen av en sådan kris under den tid som den pågår.

Svårigheterna kan belysas genom ett exempel. Som vi redogjort för i avsnitt 2.3.2 har flertalet kommuner under år 2020 avaktiverat

krisledningsnämnden trots att pandemin i alla avseenden pågår. I ett fall angavs att ”med anledning av att smittspridningen har minskat föreligger det inte längre någon extraordinär händelse”. Det kan då enligt vår uppfattning ifrågasättas om bestämmelsen alls är tillämplig på uppgifter om t.ex. smittspridning av covid-19 som finns hos de kommunala myndigheterna och som har uppkommit efter beslutet. Tillämpningen av bestämmelsen kan i viss mån anses ha komplicerats genom det tillägg som gjordes i och med ändringen den 1 juli 2009; i dess ursprungliga lydelse var bestämmelsen helt och hållet inriktad på uppgifter i en viss typ av handlingar som tas fram på förhand.

Ett återopande av bestämmelsen kan givetvis i sig anses innehålla ett implicit ställningstagande kring det nu aktuella rekvisitet. Mot bakgrund av de frågeställningar som vi pekat på ovan anser vi dock – i vart fall när de uppgifter som efterfrågas hänför sig till en pågående krissituation – att det finns ett värde i att myndigheten i högre utsträckning än vad vår kartläggning visar på har varit fallet under pandemin uttryckligen låter bedömningen framgå av beslutet att vägra ett utlämnande. Med detta sagt anser vi dock att det saknas stöd för att utformningen av rekvisitet i sig kan sägas ha motverkat möjligheterna att granska myndigheternas hantering av pandemin.

Att tillämpningen av bestämmelsen på sådana uppgifter som har uppkommit *under* pandemin kan vara komplicerad illustreras av att vår kartläggning visar på att myndigheter i flera beslut har bedömt att löpande uppgifter om smittspridning och lägesbilder som har rapporterats in av kommuner och regioner omfattas av sekretess. Uppgifter om smittspridning har t.ex. ansetts kunna användas till att identifiera svagheter i den svenska hälso- och sjukvårdsstrukturen och enskilda riskmiljöer för smittspridning, och den sammantagna bild som skulle framträda vid ett röjande skulle hota att motverka hanteringen av den pågående krisen. I förarbetena till ändringen som trädde i kraft den 1 juli 2009 anges att uppgifter som kan uppkomma under en kris och som kan behöva skyddas är exempelvis lägesbilder som visar var skador har inträffat. Uppgifter som uppkommer under en pågående kris kan också ofta ligga till grund för planering och beredskap inför framtida kriser.¹² Det är emellertid viktigt att hålla i minnet att det ankommer på myndigheten att visa på hur ett röjande av uppgiften kan *motverka* sådant arbete. Att uppgiften kan ligga till grund för en risk- och sårbarhetsanalys eller för att vissa åtgärder

¹² Prop. 2008/09:152 s. 18.

vidtas under den pågående krisen är således, enligt vår mening, inte automatiskt att jämställa med att det finns en risk för skada i den mening som anges i bestämmelsen. Bestämmelsen syftar till att säkerställa myndigheternas förmåga att hantera eller planera för en fredstida krissituation. Avsikten är emellertid inte att uppgifter som uppkommer under en pågående kris och som visar på brister i förmågan att hantera en sådan situation nödvändigtvis ska beläggas med sekretess. Som anges i förarbetena till den ändring som infördes den 1 juli 2009 ska sekretessen inte omfatta brister och oförmågor som är hänförliga till felbedömningar eller oskicklighet. Inte heller avses reparable brister som hanteringen av en viss kris visar måste åtgärdas och som också enkelt kan åtgärdas, och som därmed inte har betydelse för hanteringen av den pågående krisen eller framtida kriser.¹³ Att en brist i hanteringen uppdagas med ledning i uppgifter som uppkommer under denna fas torde enligt vår uppfattning till och med i vissa fall kunna anses *främja* myndighetens möjligheter att vidta ändamålsenliga åtgärder för att reparera bristerna och använda dem för att stärka resurser och organisationer under en pågående och inför en eventuell framtida kris. Om myndigheten däremot kan konkretisera hur uppgifterna motverkar sådant arbete kan uppgiften naturligtvis komma att omfattas av sekretess enligt den aktuella bestämmelsen.

Det vi främst vill understryka är vikten av att inte låta de särskilda förhållanden som kan råda under en fredstida krissituation leda till att myndigheterna så att säga ”målar med bred pensel” och utvidgar tillämpningsområdet till att gälla *alla* uppgifter som kan hänföras till den pågående krisen, exempelvis information om smittutbrott i vissa regioner. Det är viktigt att skadebedömningen alltid görs utifrån hur en viss uppgift kan antas motverka det allmännas krishantering. Risken för en för vid tillämpning ökar enligt vår bedömning under en pågående krissituation där snabba beslut kan behöva tas under ständigt förändrade förhållanden och med en hög yttre och inre press på organisationen. Vi har vid vår kartläggning funnit exempel på beslut där den allmänna känslan av oro som kan kopplas till pandemin har kommit till uttryck, t.ex. genom formuleringar om att ett utpekande av vissa enheter som smittbärande kan leda till oro hos de som ingår i målgruppen och hos allmänheten, vilket skulle kunna ta resurser från krishantering. En sådan tillämpning har vi svårt att

¹³ Prop. 2008/09:152 s. 18.

förener med uttalandena i förarbetena till bestämmelsen om att syftet inte är att den ska kunna åberopas av myndigheterna för att de ska kunna ”arbeta ostört”.

Det ovanstående tydliggör vikten av att sekretessen motiveras av en så långt som möjligt konkret beskrivning av skadan, för att inte den presumtion för offentlighet som gäller ska inskränkas på ett felaktigt sätt. Det är vidare av vikt att ett beslut inte endast motiveras genom att återge lagtexten, vilket inte helt sällan har varit fallet i de beslut vi har granskat och som rör 18 kap. 13 § OSL. Myndigheten ska precisera de individuella skadeverkningar som ett utlämnande skulle medföra. Det är allmänt sett inte tillräckligt att i beslut som går parten emot bara hänvisa till den lagtext som är tillämplig, utan principen är att det ska gå att utläsa av beslutet vad som har varit avgörande för utgången.¹⁴ För uppgifter som uppkommer löpande under en fredstida kris bör myndigheten också vara uppmärksam på om de, vid tidpunkten för bedömningen, avser förfluten tid och om de av det eller annat skäl redan är allmänt kända.

Det stora allmänintresset har i några överklaganden förts fram som ett argument för att de uppgifter som efterfrågats ska lämnas ut. Även i tidigare avgöranden från kammarrätterna som inte har någon anknytning till covid-19-pandemin har allmänintresset lyfts fram.¹⁵ Att så är fallet är inget som vi ifrågasätter och det har särskilt kommenterats i förarbetena.¹⁶ Dock ger bestämmelsen inte någon sådan egen möjlighet till intresseavvägning i det enskilda fallet utan det är fråga om att tillämpa ett rakt skaderekvisit. Argument kring det allmänna intresset har inte heller vunnit gehör i kammarrätterna. Nödvändiga intresseavvägningar får anses ha tillgodosetts genom hur skaderekvisitet och bestämmelsen i övrigt har utformats. Att bestämmelsen saknar en uttrycklig möjlighet till intresseavvägning i förhållande till det allmänna intresset kan enligt vår mening därmed inte anses ha lett till en oproportionerlig inskränkning i möjligheten till insyn i och granskning av myndigheternas hantering av covid-19-pandemin.

Sammanfattningsvis vill vi anföra följande. Bestämmelsen, i dess nuvarande lydelse, har med anledning av pandemin kommit att åberopas i en förhållandevis stor utsträckning, i vart fall om man ser

¹⁴ Jfr JO 1990/91 s. 101 och Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 7276-18.

¹⁵ Kammarrätten i Jönköpings avgörande i mål nr 3228-12.

¹⁶ Prop. 2008/09:152 s. 18.

till antalet avgöranden i kammarrätterna; under år 2012–2019 har vi funnit sammanlagt 25 avgöranden, jämfört med 29 under år 2020 och första halvan av år 2021, där tillämpningen av 18 kap. 13 § OSL har prövats. Det är inte heller osannolikt att det finns ett mörkertal där begäran har nekats av myndigheterna utan att detta har prövats i domstol; av de kammarrättsavgöranden som vi har funnit avser sex beslut från regioner, vilket kan jämföras med att vi genom att begära ut uppgifter från regionerna har identifierat sammanlagt 16 fall där regionerna helt eller delvis har nekat ett utlämnande med stöd av den nu aktuella bestämmelsen. Vi kan då även notera att tre regioner inte har svarat.

Vår uppfattning är att bestämmelsen, genom sin utformning, i viss mån inbjuder till en tillämpning där sekretess snarare utgör huvudregel i stället för den presumtion för offentlighet som det raka skaderekvisitet påbjuder. Uttrycket *krissituation* kan, som vi noterat i vissa beslut, förstärka en vilja att ”ta det säkra före det osäkra” för att inte riskera att förvärpa en pågående kris, exempelvis genom att alla uppgifter som uppkommer under krisen och hänför sig till denna anses som känsliga och därmed skyddsvärda, i stället för att bedöma hur ett röjande av uppgiften konkret skulle *motverka* det allmännas möjlighet att hantera krissituationen. I detta ligger också att skada på myndighetens anseende – genom att uppgifter blottlägger brister som beror på oskicklighet eller förbiseenden – riskerar att förväxlas med skada på myndighetens möjlighet att hantera krisen, med en icke avsedd inskränkning i insynen som följd. En ytterligare faktor som riskerar att utvidga sekretessen på ett sätt som inte är avsett är att det måste anses som mycket svårt att motbevisa ett påstående från en myndighet att en viss uppgift som uppkommer under en kris kan komma att ligga till grund för planeringen inför framtida kriser. För uppgifter i på förhand utarbetade risk- och sårbarhetsanalyser torde risken för en sådan utvidgning inte vara lika stor.

Bestämmelsens utformning kan enligt vår uppfattning således, i vart fall för uppgifter som hänför sig till en pågående krissituation, riskera att leda till att den av lagstiftaren angivna presumtionen för offentlighet inte får genomslag. Detta har också visat sig i vissa av de beslut som varit föremål för prövning i kammarrätterna. Mediernas och allmänhetens möjlighet till insyn kan därmed i vissa fall anses ha inskränkts på ett sätt som inte är förenligt med bestämmelsens syfte.

4.3 Patientsekretess

”Man tror att allt är patientsekretess. Om man skulle efterfråga antalet klamydiasmittade hade man fått det, men inte antalet covid-19-smittade.”¹⁷

Information om smittspridningen har varit av mycket stort intresse under pandemin, inte minst vad gäller i vilken utsträckning individer på särskilda boenden för äldre smittades av covid-19 under den första vågen under våren 2020, då många äldre personer drabbades mycket hårt. Vår kartläggning visar att begäran om att med stöd av offentlighetsprincipen ta del av uppgifter kring antalet smittade på olika vårdboenden har varit föremål för prövning i kammarrätterna i förhållandevis stor omfattning. Att journalister har haft svårt att få tillgång till sådana uppgifter uppmärksammades tidigt i media. Exempelvis togs erfarenheter från Sörmlands Media upp i ett inslag i programmet Studio Ett i Sveriges Radio redan i maj 2020. De visade att tjänstemän i ett flertal kommuner konsekvent vägrat att lämna ut information om antalet smittade och avlidna. Genomgående för de fall som togs upp i programmet var att tjänstemän regelmässigt hänvisade till att det rådde vad som kan benämnas *patientsekretess*.¹⁸

De bestämmelser som myndigheter har åberopat till stöd för att inte lämna ut information kring smittspridning är 25 kap. 1 § och 26 kap. 1 § OSL, som rör sekretess till skydd för uppgifter om en enskilds hälsotillstånd eller andra personliga förhållanden inom hälso- och sjukvården respektive socialtjänsten. Dessa bestämmelser behandlar vi närmare i detta avsnitt.

Även om bestämmelse i 26 kap. 1 § OSL inte strikt mening avser personer som normalt kan betraktas som ”patienter” har vi valt att använda uttrycket patientsekretess som ett samlingsbegrepp i denna promemoria.

4.3.1 Bestämmelsernas utformning

Enligt 25 kap. 1 § OSL gäller sekretess inom hälso- och sjukvården för uppgift om en enskilds hälsotillstånd eller andra personliga

¹⁷ Citat från en av utredningen intervjuad journalist.

¹⁸ Inslag i SR Studio Ett, *Kan sekretess stoppa information om coronasmittade?*, den 8 maj 2020.

förhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde eller någon närstående till denne lider men.

Med hälso- och sjukvård förstås i första hand sådana åtgärder som omfattas av begreppet enligt 2 kap. 1 § hälso- och sjukvårdslagen (2017:30), HSL. Av 12 kap. 1 § HSL framgår att varje kommun ska erbjuda en god hälso- och sjukvård åt dem som bor i en sådan särskild boendeform för äldre som avses i 5 kap. 5 § andra stycket socialtjänstlagen (2001:453) eller en bostad med särskild service för personer med funktionshinder som avses i 5 kap. 7 § tredje stycket samma lag. I sekretesshänseende tillhör den kommunala hälso- och sjukvården samma verksamhetsområde som socialtjänsten. För den typ av verksamhet som omfattas av 12 kap. 1 § HSL är det därmed bestämmelsen i 26 kap. 1 § OSL som är tillämplig.

Att frågan om någon är eller har varit smittad av covid-19 omfattas av uttrycket ”hälsotillstånd” är helt klart. Det råder inte heller någon tvekan om att det utgör ”personliga förhållanden”, då detta begrepp har ansetts omfatta i princip alla uppgifter om en enskild individ, från uppgift om vederbörandes adress till uppgift om sjukdomstillstånd.¹⁹

Bestämmelserna är utformade med ett omvänt skaderekvisit, vilket innebär att det råder en presumtion för sekretess. Detta har i förarbetena ansetts medföra att tillämparen har ett ganska begränsat utrymme för sin bedömning. Utgångspunkten för om den enskilde lider men ska vara den enskilde personens egen upplevelse.²⁰ När det gäller uppgifter om en enskilds hälsotillstånd och andra personliga förhållanden innebär detta i princip att uppgifterna inte kan lämnas ut utan den enskildes samtycke, om uppgifterna i sig inte är helt harmlösa.²¹ JO har i ett beslut uttalat att om det inte kan uteslutas att patienten skulle uppleva det som obehagligt att någon annan fick kännedom om hans hälsotillstånd eller personliga förhållanden, kan uppgifter som regel inte vidarebefordras.²²

När det gäller uppgifter om avlidna personer – något som har varit aktuellt under pandemin – kan vi här notera att Kammarrätten i Stockholm, i ett mål om sekretess enligt bestämmelsen i 35 kap. 1 § OSL (förundersökningssekretess), gjorde bedömningen att när

¹⁹ Regeringens proposition 1979/80:2 med förslag till sekretesslag m.m. del A, s. 84.

²⁰ Prop. 1979/80:2 del A, s. 82 ff.

²¹ *Samverkan – Om gemensamma nämnder på vård- och omsorgsområdet, m.m.*, SOU 2000:114, s. 96.

²² JO 1982/93 s. 224.

det gäller uppgifter som direkt berör endast en viss avliden, ska den bestämmelsen inte tillämpas med ett omvänt skaderekvisit enligt sin ordalydelse utan i stället bör presumptionen vara att en uppgift är offentlig om den inte kan anses kränka den frid som tillkommer den avlidne eller om den inte med fog kan uppfattas som sårande för en efterlevande som är närstående till den avlidne.²³ Att den avlidne före sin död har uttalat en tydlig vilja att vissa uppgifter ska förbli hemliga kunde enligt kammarrättens mening beaktas vid bedömningen av om uppgifterna är av integritetskänslig karaktär, men knappast om de i sig är harmlösa. Enligt vår bedömning saknas skäl för att anlägga ett annat synsätt vid tillämpningen av 25 kap. 1 eller 26 kap. 1 § OSL. Vi återkommer till hur detta har aktualiserats under pandemin.

För att en enskild person ska anses lida men krävs att uppgifterna är hänförliga till en viss individ. Det innebär att man i allmänhet bör kunna lämna ut s.k. aidentifierade uppgifter, utan risk för att men uppkommer.²⁴ I ett kammarrättsavgörande från år 2014 som avsåg en begäran om att ta del av en Lex Sarah-anmälan som innehöll vissa personuppgifter konstaterade kammarrätten att den vårdtagare som hade utsatts för missförhållandet fanns i en grupp om sex individer och bedömde att denna grupp var så stor att vårdtagaren inte kunde identifieras. Uppgifterna omfattades därför inte av sekretess enligt 26 kap. § OSL.²⁵

4.3.2 Tillämpningen under pandemin

Som vi noterat i inledningen till det här avsnittet har bestämmelser om sekretess enligt 25 kap. 1 § och 26 kap. 1 § OSL och som direkt kan knytas till uppgifter om pandemin varit föremål för prövning i kammarrätterna i ett flertal avgöranden under år 2020 och 2021. Vi har identifierat sammanlagt 41 avgöranden som rör dessa bestämmelser. Vi har inte tagit med avgöranden som avser uppgifter om en viss individ, exempelvis en begäran från en anhörig till en avliden att ta del av dennes sjukjournal. Av de 41 avgöranden som vi har granskat bifölls överklagandet i någon utsträckning i 29 fall, dvs. i 70 procent av fallen. Endast i sex avgöranden avslogs överklagandet

²³ Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 5005-20 samt Regeringsrättens avgöranden, RÅ 82 2:66 och RÅ 2007 ref. 16.

²⁴ Prop. 1979/80:2 Del A, s. 84.

²⁵ Kammarrätten i Jönköpings avgörande i mål nr 1591-14.

(15 procent). I övriga fall avvisades överklagandet, på grund av att det inte ansågs finnas ett överklagbart beslut fattat av myndigheten eller på grund av att domstolen ansåg att beslutet avsåg ett avslag på en förfrågan om att ta del av uppgifter i en allmän handling enligt 6 kap. 4 § OSL, ett beslut som enligt 6 kap. 7 § inte är överklagbart. Någon prövning i sak gjordes således inte i sex fall (15 procent). Att utifrån detta relativt begränsade underlag dra några mer långtgående slutsatser om myndigheternas tillämpning av dessa bestämmelser i stort under pandemin låter sig inte göras, men det går enligt vår bedömning samtidigt inte att bortse från att ändringsfrekvensen kan ses som osedvanligt hög.

Vi kan för det första konstatera att en begäran om att ta del av uppgifter i många fall har avsett uppgifter om *antalet* smittade eller avlidna, i kommunerna som helhet och i vissa fall nedbrutet per boende eller visst geografiskt område. Inte i något av de beslut eller avgöranden som vi har granskat har det efterfrågats uppgifter om vissa namngivna personer. Just att besluten inte avser en viss person är en väsentlig skillnad mot hur de nu aktuella bestämmelserna historiskt sett synes tillämpas när de åberopas för att helt eller delvis avslå en begäran om att ta del av en handling. Trots att begäran inte har avsett en viss individ utan snarare vad som kan betraktas som en statistikuppgift har besluten genomgående motiverats med att ett utlämnande av sådana uppgifter skulle medföra en risk för att den enskilde eller någon närstående till denne lider men. Detta synsätt har i sin tur i ett flertal beslut motiverats med att antalet smittade eller avlidna i en kommun är få, att kommunen i fråga är liten till invånarantalet eller att när en kommun går från noll till ett fåtal smittade – ”kombinerat med den alarmerande situation som covid-19 skapat” – finns en ökad risk för identifiering av enskilda individer.

Kammarrätterna har i flera avgöranden underkänt sådana skäl för att avslå en begäran. Som exempel kan tas ett beslut från en region att – i de delar antalet smittade understeg 15 fall – avslå begäran från en journalist om att få ta del av uppgifter om antalet smittade i olika kommuner i regionen. Regionen ansåg att ett angivande av numerär skulle kunna innebära en risk för identifiering och för ”spekulationer med efterföljande efterforskningar i syfte att identifiera personer”. Kammarrätten ansåg att utifrån uppgifterna i sammanställningen om hur många fall av covid-19 som har bekräftats i de olika kommunerna var det inte möjligt att identifiera någon enskild. Att antalet fall i

vissa kommuner understeg 15 ledde inte till en annan bedömning.²⁶ I ett annat avgörande ansåg kammarrätten att den omständigheten att antalet fall understeg tio inte ledde till att det var fråga om uppgifter om enskilda hälsotillstånd eller personliga förhållanden.²⁷

Vårt övergripande intryck är att kammarrätterna, till skillnad från beslutsmyndigheterna, överlag har bedömt att uppgifter om *antalet* smittade eller avlidna – oberoende av antalet – inte omfattas av sekretess enligt 25 kap. 1 § eller 26 kap. 1 § OSL, eftersom de inte möjliggör att det går att identifiera någon enskild person. I något avgörande har kammarrätten dock ansett att genom jämförelser med folkbokföringsregistret och annan tillgänglig information skulle uppgiften om antalet avlidna på vissa äldreboenden kunna leda till att enskilda personer kan identifieras (pussläggning).²⁸

I de beslut som vi har granskat har risken för identifiering i sig genomgående ansetts tillräckligt för att den enskilde ska anses lida men, och många beslut saknar en självständig skadebedömning. Utgångspunkten hos myndigheterna och domstolarna synes ha varit att uppgiften om att någon är eller har varit smittad av covid-19 i sig är av sådan art att den inte kan röjas utan att den enskilde, men även en närstående till någon som har avlidit med covid-19, lider men. Vi noterar att i ett avgörande gjorde domstolen bedömningen att ”en uppgift om att en person är smittad med covid-19 är av sådant slag att uppgiften omfattas av sekretess enligt 25 kap. 1 § och 26 kap. 1 § OSL”. Också en uppgift om att någon har avlidit med covid-19 ansågs omfattas av sekretess enligt de angivna bestämmelserna, även om domstolen uttalade att ”det kan diskuteras huruvida en uppgift om att en person har avlidit av covid-19 kränker den frid som bör tillkomma den avlidne”.²⁹ I ett annat avgörande ansågs däremot en sådan uppgift inte kränka den frid som bör tillkomma den avlidne, men kammarrätten ansåg dock att det inte stod klart att uppgiften kunde röjas utan att någon *närstående* till den avlidne lider men.³⁰ I ett avgörande återförvisade kammarrätten ärendet med hänvisning till att beslutsmyndigheten varken hade gjort åtskillnad beroende på om uppgifterna avsåg smittade, misstänkt smittade eller avlidna, eller

²⁶ Kammarrätten i Göteborgs avgörande i mål nr 3007-20.

²⁷ Kammarrätten i Jönköpings avgörande i mål nr 1392-20.

²⁸ Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 3874-20.

²⁹ Kammarrätten i Göteborgs avgörande i mål nr 4966-20.

³⁰ Kammarrätten i Sundsvalls avgörande i mål nr 1294-20.

närmare preciserat den skada som ett utlämnande skulle medföra.³¹ Vi återkommer till dessa frågor nedan.

Utöver de kammarrättsavgöranden vi har gått igenom har vi funnit ett fåtal anmälningar till JO där det framgår att anmälaren har fått avslag på sin begäran med hänvisning till patientsekretess. Dessa anmälningar har inte lett till någon åtgärd från JO och vi avser därför inte att närmare redogöra för omständigheterna i de fallen.

4.3.3 Reflektioner och analys

Vår bedömning: Bestämmelserna i 25 kap. 1 § och 26 kap. 1 § OSL kan på grund av sin utformning inte anses ha medfört en oproportionerlig inskränkning i allmänhetens möjlighet till insyn i myndigheternas arbete med att hantera covid-19-pandemin. Vår kartläggning visar däremot på att beslutsmyndigheternas faktiska tillämpning i en anmärkningsvärd andel fall har inneburit en begränsning i denna insyn, som inte kan anses vara förenlig med bestämmelsernas utformning eller syfte.

Vi kan inledningsvis notera att de beslut från myndigheter som vi har granskat, i vissa fall har gett ett direkt uttryck för den risk som vi pekat på i avsnitt 2.3, nämligen att låta en av covid-19-pandemin orsakad känsla av undantagstillstånd smitta av sig på den rättsliga bedömningen i ett enskilt fall. Som exempel på detta kan nämnas att i ärende där begäran nekades med hänvisning till 25 kap. 1 § OSL vägdes, vid skadebedömningen, omständigheterna i det enskilda fallet samman med ”*den alarmerade situation som covid-19 skapat*”. Även om vi inte anser att det finns fog för att dra slutsatsen att sådana avvägningar ensamt har varit bestämmande för utgången i ett visst enskilt fall, eller kan sägas ha lett till en utbredd eller väsentlig inskränkning i möjligheterna att granska myndigheternas arbete mot covid-19, menar vi att det inte kan uteslutas att denna faktor i vart fall har haft en viss betydelse. Det är enligt vår uppfattning av stor vikt att tillgången till allmänna handlingar inte inskränks på grund av omständigheter som inte tydligt omfattas av den i det enskilda fallet relevanta bestämmelsen om sekretess.

³¹ Kammarrätten i Jönköpings avgörande i mål nr 1653-20.

I ett inslag i Sveriges Radios program Studio Ett den 8 maj 2020³², dvs. tidigt under pandemin och innan den absoluta majoriteten av de mål i kammarrätterna som vi har granskat hade avgjorts, berördes frågan om sekretess för uppgifter om smittade och avlidna med covid-19 på vårdinrättningar. Bedömningen av Nils Funcke – som är journalist och debattör och som intervjuades i programmet – var att det var en felaktig tillämpning att avslå en begäran om att få del av uppgifter om *antalet* smittade och avlidna med covid-19, eftersom det inte var fråga om uppgifter på individnivå. Vår kartläggning visar tydligt att kammarrätterna har haft samma uppfattning. Det är också vår uppfattning. Genom att konsekvent avslå en begäran om sådana uppgifter med hänvisning till 25 kap. 1 § och 26 kap. 1 § OSL måste myndigheterna, enligt vår mening, anses ha inskränkt möjligheten till insyn i hanteringen av pandemin på ett sätt som de aktuella bestämmelserna inte medger. Uppgifter om hur smittspridningen utvecklade sig på äldreboenden och vårdinrättningar måste anses ha varit av stort intresse för allmänheten, särskilt under våren 2020.

I detta sammanhang vill vi nämna ett beslut från en region som fattades i augusti 2021, som avsåg en begäran från en journalist om att ta del av uppgifter om hur många av de som varit inlagda inom slutenvården i regionen den senaste månaden med covid-19 som var vaccinerade. Begäran avslogs med motiveringen att antalet patienter som hade varit inlagda var mycket få och att antalet av dem som var vaccinerade då också var få. Det gick därmed, enligt myndigheten, inte att utesluta att det fanns en risk att uppgifterna kunde kopplas till en enskild individ. Vi kan konstatera att begäran endast avser *antalet* vaccinerade i en viss grupp. Som vi redogjort för ovan har kammarrätterna konsekvent underkänt att en begäran av liknande slag avslås på den grunden. Eftersom det rör patienter som är inlagda på sjukhus kan vi inte heller se någon risk för ”pussläggning” med folkbokföringsinformation eller liknande. Att myndigheter således inte synes ha tagit intryck av de vägledande avgöranden i dessa frågor som meddelats av kammarrätterna under pandemin måste enligt vår uppfattning ses som bekymmersamt.

Om det, som kammarrätterna i många fall också har kommit fram till, inte går att identifiera någon enskild person genom de uppgifter som har efterfrågats saknas det redan av det skälet anledning att göra en individuell bedömning av om någon enskild lider men. Av vår

³² Inslag i SR Studio Ett *Kan sekretess stoppa information om coronasmittade?*, den 8 maj 2020.

kartläggning framgår dock att myndigheterna, och i några fall även kammarrätterna, har haft som utgångspunkt att enbart att någon har smittats av covid-19 medför en risk för att en person lider men, oaktat att ingen enskild har pekats ut. Att de begärda uppgifterna inte har avsett en viss individ skiljer sig mot tidigare avgöranden kring tillämpningen av 25 kap. 1 § och 26 kap. 1 § OSL, där en genomgång av avgöranden från kammarrätterna visar på att det inte har varit fråga om uppgifter om en större krets personer eller en sjukdom som under kort tid har drabbat en stor del av befolkningen på det sätt som covid-19 gjort. I stället har det i allt väsentligt varit fråga om förfrågningar kring en namngiven individ, i många fall en närstående till den som ställt förfrågan.

Enligt vår bedömning kan det ifrågasättas om avsikten med de aktuella bestämmelserna är att de ska tillämpas så att uppgiften om en viss diagnos hos en individ i sig alltid är skyddad. Detta särskilt med hänsyn till att förarbetena anger att bedömningen av om den enskilde lider men ska utgå från personens egen upplevelse. En sådan tillämpning skulle i princip medföra att absolut sekretess råder för sådana uppgifter, dvs. att uppgiften om en diagnos är skyddad oavsett om någon lider skada eller inte, och skulle så som vi ser det utgöra en inskränkning i rätten till insyn som går längre än vad de aktuella bestämmelserna syftar till. Skälet till att detta ändå synes ha varit utgångspunkten i många fall under covid-19-pandemin kan förmodligen sökas i den presumtion om sekretess som följer av att bestämmelserna innehåller ett omvänt skaderekvisit. Förarbetsuttalanden och beslut från JO stärker bilden av att bedömningsutrymmet i många fall är mycket begränsat. I kombination med den allmänna känsla av oro och rädsla för att göra fel som pandemin har medfört har det i praktiken lett till att den individuella bedömning som alltid ska göras har frångåtts i ett flertal av de fall som prövats.

Kravet på en individuell bedömning gör sig enligt vår mening än mer gällande när det är fråga om uppgifter som direkt berör en viss avliden, med hänsyn till att praxis och förarbetsuttalanden ger stöd för att det omvända skaderekvisitet inte ska tillämpas enligt sin ordalydelse utan att det snarare råder en presumtion för offentlighet i de fallen, så länge uppgiften inte kan anses kränka den frid som tillkommer den avlidne eller om den inte med fog kan uppfattas som sårande för en efterlevande som är närstående till den avlidne.³³ Det

³³ RÅ 2007 ref. 16 och Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 5005-20 m.fl.

kan exempelvis röra fall när uppgifterna kan antas användas i en rättslig tvist; i sådana fall ska ett omvänt skaderekvisit gälla.³⁴ Vi kan konstatera att i många av de fall som har ingått i vår kartläggning har myndigheterna inte gjort något åtskillnad av om uppgifterna som efterfrågas avser smittade eller avlidna. Detta måste anses utgöra en brist som kan ha inverkat negativt på möjligheten till insyn.

De uppgifter om antalet smittade och avlidna i covid-19 som, särskilt i det inledande skedet av pandemin, efterfrågades av medier och av allmänheten kan antas ha haft ett stort allmänintresse. De aktuella bestämmelserna om patientsekretess innehåller inte någon möjlighet att beakta sådana omständigheter när ställning tas till om någon enskild lider men.³⁵ Enligt vår mening innebär detta emellertid inte att utformningen av bestämmelserna i sig kan anses ha medfört en oproportionerlig begränsning i rätten till insyn. Detta eftersom allmänintresset sällan kan antas vara kopplat till en enskild persons hälsotillstånd. I det avseendet innehåller bestämmelserna redan en intresseavvägning, genom att bedömningen ska göras i förhållande till den enskilde; uppgifter om en större krets av personer, i likhet med de som har efterfrågats under pandemin, är – som framgår av kammarrätternas vägledande avgöranden – inte undantagna på grund av sekretess.

Vår kartläggning visar att tillämpningen i praktiken i många fall har inneburit att ett utlämnande har vägrats oavsett vem som är smittad av – eller har avlidit med – covid-19. Frågan är om utfallet hade blivit annorlunda om det var uppgifter om någon annan diagnos som efterfrågades. Som uttalats av Kammarrätten i Stockholm måste skadebedömningen i viss utsträckning kunna korrigeras på grundval av gängse värderingar i samhället. En diagnos avseende en psykisk sjukdom eller en sjukdom som utgör hinder för visst typ av arbete får enligt vår mening antas vara mer integritetskänslig än en diagnos om en fraktur på en underarm. (Jfr JO 1982/83 s. 227, som gällde utlämnande av uppgifter till anhöriga om att en patient tagits in på sjukhus. JO pekade på skillnaden mellan somatisk vård och fall där det är fråga om psykiatrisk vård. Det senare fallet gavs som exempel på att det finns anledning att misstänka att patienten inte önskar att uppgiften om hans sjukhusvistelse lämnas ut till anhöriga.) När det gäller covid-19 kan vi konstatera att det är fråga om en somatisk

³⁴ RÅ 1992 not 270 och Kammarrätten i Göteborgs avgöranden i mål nr 5744-18 och 5724-17

³⁵ *Ny sekretesslag*, SOU 2003:99, s. 141 ff.

sjukdom som har smittat stora delar av den svenska befolkningen på kort tid. Vi har inte funnit några indikationer på att det, utifrån gängse värderingar i samhället, uppfattas som förenat med ett stigma att ha varit smittad av covid-19, oaktat att det i ett beslut från en myndighet om utlämnande av allmän handling uttalades att det finns ”en risk för stigmatisering i samband med smitta vilket torde föra med sig att uppgiften är särskilt känslig”. Tillämpningen av de nu aktuella bestämmelserna under pandemin synes dock ha utgått från uppfattningen att covid-19 är en diagnos som i sig är så känslig att uppgiften om den bör skyddas av absolut sekretess. Vår uppfattning är snarare den motsatta.

Vi kan slutligen notera att i vissa av de avgöranden som vi har granskat har någon egentlig motivering inte lämnats, utan beslutet att avslå en viss begäran har endast hänvisat till att uppgifterna är skyddade av sekretess enligt de bestämmelser som nu är i fråga.³⁶ Vi har emellertid vid vår kartläggning i övrigt, bland annat genom de intervjuer med journalister som vi har genomfört, inte funnit något stöd för att detta förekommit i någon utsträckning som kan sägas ha haft en reell negativ effekt vad gäller insynen i uppgifter om smittspridning. För frågan om motivering av beslut, se avsnitt 5.4.

Sammantaget är vår bedömning att de aktuella bestämmelserna i 25 kap. 1 § och 26 kap. 1 § OSL, på grund av sin utformning, inte har inneburit en oproportionerlig inskränkning i allmänhetens möjlighet till insyn i myndigheternas arbete mot pandemin. Däremot visar vår kartläggning av myndighetsbeslut som avser patientsekretessen på att den faktiska tillämpningen i en anmärkningsvärd andel fall har medfört en begränsning i insynen, som enligt vår uppfattning är svår att förena med bestämmelsernas utformning eller syfte. I de fall besluten har överklagats till domstol har dessa brister i många fall läkts. Det går emellertid inte att utesluta att det finns ett mörkertal där beslut med liknande bedömningar inte har överklagats, vilket stöds av att vi även har funnit anmälningar till JO som rör beslut om att avslå en begäran om att få del av uppgifter om antalet smittade med hänvisning till patientsekretess. Omständigheter som ytterligare talar i denna riktning är att av de kammarättsavgöranden som vi granskat som avser patientsekretess har beslutet fattats av en region i totalt åtta fall; av svar på den begäran som vi har ställt till regionerna framgår emellertid att 24 avslagsbeslut hänförliga till

³⁶ Kammarätten i Göteborgs avgörande i mål nr 3444-20.

patientsekretess har fattats av regionerna under perioden mars 2020 till augusti 2021. Vi kan även notera att tre regioner inte har svarat.

4.4 Sekretess i ärenden om stöd vid korttidsarbete

Korttidsarbete innebär att arbetstagare tillfälligt går ner i arbetstid och lön. Den 7 april 2020 trädde ett nytt system för stöd vid korttidsarbete i kraft.³⁷ Systemet är ett komplement till det tidigare. Stöd kan lämnas under en begränsad tid till arbetsgivare som på grund av tillfälliga och allvarliga ekonomiska svårigheter behöver införa korttidsarbete. Det nya systemet gäller för tid från och med den 16 mars 2020 och administreras av Tillväxtverket. För att möta arbetsgivarnas behov med anledning av spridningen av coronaviruset har stödet för korttidsarbete som lämnas efter godkännande av Tillväxtverket tillfälligt förstärkts, s.k. korttidspermittering. Stödet, som finansieras av allmänna medel, kan omfatta stora belopp per företag. Den tillfälliga förstärkningen av krisstödet upphörde att gälla den 30 september 2021. Av statistik från Tillväxtverket framgår att det under år 2020 kom in totalt 90 583 ansökningar om stöd vid korttidsarbete och att 74 915 ansökningar beviljades. Den absoluta merparten lämnades in under april 2020. Under 2021 kom fram till oktober ytterligare 33 329 ansökningar in, varav 26 429 beviljades. Sammanlagt uppgick det beviljade beloppet vid den tidpunkten till drygt 36 miljarder kr.

Det kan mot denna bakgrund antas att det finns ett stort behov av möjlighet till insyn i dessa ärenden från allmänheten och medier. I en debattartikel den 2 augusti 2020 menade artikelförfattaren, Nils Funcke, emellertid att prövningen hade nått vägs ände vad gäller sekretess enligt 28 kap. 12 § OSL – som bland annat avser uppgifter som har ett samband med stöd vid korttidsarbete – och att covid-19-pandemin hade blottlagt bestämmelser som omöjliggjort mediernas granskning.³⁸ Som vi återkommer till nedan har regeringen under år 2021 vidtagit lagstiftningsåtgärder i syfte att öka insynen i beslut om stöd vid korttidsarbete.

³⁷ Extra ändringsbudget för 2020 - Åtgärder med anledning av coronaviruset, prop. 2019/20:132.

³⁸ Rätten att granska botad under corona, Aftonbladet den 2 augusti 2020.

4.4.1 Bestämmelsens utformning

Av bestämmelsen i 28 kap. 12 § första stycket OSL följer att sekretess gäller i ärende om arbetsförmedling och ärende enligt lagstiftningen om anställningsfrämjande åtgärder för uppgift om en enskilds affärs- eller driftförhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde lider skada. Regeringen gjorde, i samband med att lagen (2013:948) om stöd vid korttidsarbete infördes, bedömningen att bestämmelsen kan tillämpas på sådana stödärenden. Detsamma gäller för det utökade stöd som infördes i april 2020 med anledning av pandemin.³⁹

Bestämmelsens första stycke innehåller ett omvänt skaderekvisit, vilket innebär att det råder en presumtion för sekretess. Med skada menas ekonomisk skada och med enskild avses både fysiska och juridiska personer, i första hand arbetsgivare. Begreppet affärs- eller driftförhållanden är relativt vidsträckt och innefattar i princip det som ligger inom ramen för en affärsverksamhet.⁴⁰ Av praxis framgår att uppgifter om huruvida ett visst företag har tagit emot ett stöd för anställningsfrämjande åtgärder är hänförliga till enskilds affärs- eller driftförhållanden och de kan därmed omfattas av sekretess enligt 28 kap. 12 § OSL.⁴¹

Ett andra stycke trädde i kraft den 1 augusti 2021. Enligt ändringen gäller sekretessen i första stycket inte beslut om stöd i ärende enligt lagen om stöd vid korttidsarbete eller föreskrifter som har meddelats i anslutning till den lagen. Vi behandlar skälen för denna ändring närmare nedan.

4.4.2 Tillämpningen under pandemin

Vi har vid vår kartläggning funnit 21 kammarrättsavgöranden som meddelats under år 2020 och 2021 som rör sekretess enligt 28 kap. 12 § OSL för uppgifter hänförliga till stöd vid korttidsarbete som är relaterat till covid-19-pandemin. Alla överklagade beslut har prövats av Kammarrätten i Stockholm, då beslutsmyndigheten i samtliga fall har varit densamma, Tillväxtverket. I 18 av 21 mål har överklagandet från den enskilde helt avslagits, dvs. i 85 procent av fallen. I endast

³⁹ *Budgetpropositionen för 2014*, Prop. 2013/14:1 s. 378 ff. och prop. 2019/20:132, s. 68.

⁴⁰ Prop. 1979/80:2 Del A s. 79, 83, 144, 145 och 226.

⁴¹ RÅ 1996 ref. 79.

två fall bifölls överklagandet. I det ena avgörandet fann domstolen att det redan var allmänt känt att det i målet aktuella företaget hade tillåtit personal. Det ansågs därför stå klart att informationen om att företaget hade ansökt om stöd vid korttidsarbete kunde röjas utan att företaget lider skada.⁴² I det andra målet avsåg begäran en uppgift om *antalet* arbetsgivare i fyra kommuner som hade ansökt om korttidsstöd. Kammarrätten ansåg att uppgifterna inte kunde kopplas till någon specifik arbetsgivare och att uppgifterna därför inte omfattades av sekretess enligt 28 kap. 12 § OSL.⁴³ Sistnämnda resonemang har likheter med de avgöranden om patientsekretess där de begärda uppgifterna endast rörde antalet smittade eller avlidna i covid-19 (se avsnitt 4.3.2). I ett fall som har prövats efter att lagändringen i andra stycket trädde i kraft i augusti 2021 avslogs begäran i den del som avsåg uppgifter om företag och enskilda arbetsgivare i anmälningar om misstänkt fusk; domstolen fann att undantaget andra stycket inte var tillämpligt eftersom det inte var fråga om uppgifter i ett beslut om stöd.⁴⁴

Vi kan konstatera att kammarrätten genomgående har ansett att uppgifter enligt lagen om stöd vid korttidsarbete omfattas av 28 kap. 12 § OSL och att en uppgift om huruvida en arbetsgivare har sökt eller fått sådant stöd är en uppgift om dennes affärs- eller driftförhållanden som kan omfattas av sekretess med hänsyn till det aktuella stödets utformning, där en förutsättning bland annat är att arbetsgivaren redovisar sin ekonomiska situation. I ett avgörande ansåg kammarrätten att redan uppgifter om huruvida en arbetsgivare hade haft kontakt med Tillväxtverket kring stöd vid korttidsarbete var skyddade av sekretess, eftersom de hade ett nära samband med information om arbetsgivaren hade ansökt om eller beviljats stöd.⁴⁵

Utöver ovan nämnda kammarrättsavgöranden har vi fått del av 16 ärenden hos Tillväxtverket där myndigheten har nekat begäran och fattat ett överklagbart beslut. Besluten är genomgående motiverade på samma sätt som de som prövats i domstol. Vi kan notera att ett ärende avsåg en begäran om att få del av uppgifter om det totala stöd som samtliga föreningar i Allsvenskan respektive SHL fått utbetalat. Begäran tolkades dock av Tillväxtverket som att den avsåg uppgifter om respektive förening, och avslogs med motiveringen att det kunde

⁴² Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 2936-20.

⁴³ Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 2863-20.

⁴⁴ Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 4649-21.

⁴⁵ Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 4647-20.

innebära ett röjande av bolagets affärs- eller driftförhållanden. Vi har svårt att förena denna bedömning med den bedömning som gjordes av kammarrätten i ovan nämnda mål som avsåg en uppgift om antalet arbetsgivare i fyra kommuner som hade ansökt om stöd. I ett ärende lämnades däremot uppgifter om vissa av de företag som omfattades av begäran ut, med hänvisning till att det bedömdes vara allmänt känt att de hade tillåtit personal m.m. Detta synsätt ligger i linje med den bedömning som gjordes av kammarrätten i det andra mål som vi har redogjort för ovan.

Såväl Tillväxtverket som kammarrätten har i samtliga de fall som vi har granskat stannat vid att det inte står klart att ett röjande av uppgiften att någon har ansökt om eller beviljats korttidsstöd inte leder till skada för arbetsgivaren. Sekretess har därför ansetts gälla redan av den anledningen. Effekten av detta är att en prövning inte i något fall har gjorts av de individuella uppgifter som kan ha funnits i ärendet som avses i begäran om att ta del av allmänna handlingar. Besluten respektive avgörandena innehåller därför endast relativt korta motiveringar, som framförallt återger tillämplig lagtext och en redogörelse för praxis och förarbetsuttalanden. Att den typen av motiveringar kan ha haft en negativ effekt på möjligheterna till insyn under pandemin berör vi i avsnitt 5.4.

Vi kan notera att vi inte har kunnat finna något ärende hos JO eller JK under pandemin som rör en tillämpning av 28 kap. 12 § OSL.

4.4.3 Reflektioner och analys

Vår bedömning: Utformningen av bestämmelsen i 28 kap. 12 § OSL får anses ha bidragit till en tillämpning som har medfört en oproportionerlig inskränkning i allmänhetens möjlighet till insyn i hanteringen av stöd vid korttidsarbete under pandemin. Antalet begäran som har nekats har varit förhållandevis omfattande.

Genom det undantag som den 1 augusti 2021 har införts i andra stycket har insynen i sådana ärenden möjliggjorts på ett sätt som framstår som ändamålsenligt. Myndigheter bör dock fortsatt noga väga intresset av insyn mot potentiell skada i det enskilda fallet för uppgifter som förekommer i andra handlingar än sådana beslut som omfattas av undantaget i andra stycket.

Behovet av insyn i ärenden om stöd vid korttidsarbete kan, som vi ser det, riktas mot regeringens hantering av det allmännas medel och effektiviteten i de stödåtgärder som vidtagits under pandemin, men även mot Tillväxtverkets hantering av ärendena. I vissa fall kan det även finnas ett intresse för det enskilda företag som har ansökt om stödåtgärderna. Så som lyfts fram i den allmänna debatten har det berättigade behovet av insyn dock inte tillgodosetts i dessa ärenden under pandemin, i vart fall inte vad gäller Tillväxtverkets hantering. Enligt den prövning som har gjorts i rättstillämpningen har en i det närmaste absolut sekretess blivit resultatet. För att åtgärda detta infördes den 1 augusti 2021 ett undantag i 28 kap. 12 § andra stycket OSL för uppgifter i *beslut* i ärenden enligt regleringen om stöd vid korttidsarbete. Enligt förarbetena till ändringen är det därigenom möjligt att granska exempelvis vilka företag som beviljats stöd och med vilka belopp.⁴⁶ Med hänsyn till bestämmelsens ordalydelse och att det i förarbetena anges att ”undantaget föreslås enbart omfatta sådana beslut som innebär att ett ärende avgörs i sak, dvs. beslut om godkännande för stöd vid korttidsarbete, beslut om preliminärt och slutligt stöd samt beslut om återkrav av stöd vid korttidsarbete” är vår tolkning att beslut om att avslå en ansökan inte är tänkt att omfattas.

Ur en offentlighetssynvinkel är det undantag som har införts naturligtvis positivt. Ändringen och uttalandena i förarbetena ger dock klart stöd för slutsatsen att det har funnits en oproportionerlig inskränkning i allmänhetens möjlighet att granska dessa ärenden under huvuddelen av den tid som pandemin hittills har pågått, i vart fall när det gäller i vilken omfattning och till vilka företag som stöd vid korttidsarbete har beviljats. Med hänsyn till det stora intresset av insyn och de stora ekonomiska värden som är aktuella är detta inte tillfredsställande. Även om ändringen potentiellt möjliggör en insyn i efterhand har möjligheten att granska ärendena löpande, då de kan antas vara av stort intresse, inskränkts.

Även med hänsyn till det undantag som införts är frågan om det i övrigt har funnits, och fortsatt finns, en inskränkning som kan anses vara oproportionerlig och som kan härledas till bestämmelsens utformning och inte i första hand till dess tillämpning i praktiken. En första fråga är om uppgiften att en viss arbetsgivare har beviljats stöd hade kunnat lämnats ut även innan undantaget i 28 kap. 12 §

⁴⁶ *Undantag från sekretess för beslut om stöd vid korttidsarbete*, prop. 2020/21:168, s. 12 f.

andra stycket OSL infördes. Av intresse är enligt vår mening vad som uttalas i motiven till ändringen. Det konstateras i förarbetena att av Tillväxtverkets beslut att bevilja stöd vid korttidsarbete kan det utläsas om en arbetsgivare har fått tillfälliga och allvarliga ekonomiska svårigheter, eftersom det är en förutsättning för att få stöd. Att sådana uppgifter blir offentliga kan enligt förarbetena potentiellt vara till skada för företaget. Betydelsen i enskilda fall var enligt regeringen svårbedömd, men en samlad bedömning gav att det generellt sett ansågs ha begränsade effekter, särskilt mot bakgrund av den nuvarande ekonomiska krisen som slagit brett mot ekonomin och tydligt medfört negativa effekter för specifika branscher. Oaktat de potentiella negativa effekterna gjorde regeringen bedömningen att en bestämmelse som innebär att beslut om stöd blir offentliga utgör en rimlig avvägning mellan enskildas intresse av sekretesskydd och intresset av insyn.⁴⁷

Ändringen innebär således att ingen sekretess råder för uppgift om att en viss arbetsgivare har beviljats stöd vid korttidsarbete utan att detta alltid är offentligt. Denna bedömning kan ställas mot att kammarrätten i flera avgöranden har uttalat att det enligt den aktuella bestämmelsen råder en *stark* presumtion för sekretess för sådana uppgifter. Det saknas enligt vår mening något som talar för att skyddsintresset för sådana uppgifter – och därmed indirekt bakomliggande uppgifter om *att* företaget har, eller hade, allvarliga och tillfälliga ekonomiska svårigheter – principiellt var större innan undantaget i andra stycket infördes. Det går samtidigt inte att utläsa av förarbetena till undantaget varför en helomvändning har gjorts angående behovet av sekretess. Det är därför enligt vår mening svårt att klandra rättstillämparen för hur bestämmelsen har tolkats innan undantaget infördes. Med detta sagt kan vi konstatera att även om bestämmelsens första stycke innehåller ett omvänt skaderekvisit, och därmed också en presumtion för sekretess, finns ett utrymme för bedömning. Detta utrymme synes dock inte ha tillämpats utan bedömningen har i de beslut vi har granskat närmast tagit sig formen av en absolut sekretess. Som anförs i motiven till andra stycket kan sekretess fortfarande gälla för uppgifter i underlaget till beslutet, exempelvis uppgifter som visar på storleken på och orsaken till att företaget har tillfälliga ekonomiska svårigheter. I många av de fall

⁴⁷ Prop. 2020/21:168, s. 13.

som har ingått i vår kartläggning har emellertid endast uppgifter om *huruvida* ett visst namngivet företag har beviljats stöd efterfrågats.

Risken för att uppgifter om att ett företag har sådana allvarliga ekonomiska svårigheter som är en förutsättning för stöd har under pandemin även legat till grund för att vägra att lämna ut en uppgift om att ett företag har *ansökt* om stöd vid korttidsarbete. En skillnad mot vad som anförts i föregående stycke är att intresset av insyn innan ett beslut om att bevilja allmänna medel har fattats bör väga mindre tungt, i förhållande till de potentiella negativa effekter som kan uppstå för företaget om uppgiften lämnas ut. En grundläggande skillnad är att inga allmänna medel har betalats ut innan ett beslut har fattats. Det är därmed svårt att dra slutsatsen att tillämpningen i dessa avseenden har inskränkt möjligheten till insyn på ett sätt som inte är förenligt med bestämmelsens ordalydelse eller syfte, eller allmänintresset. Samtidigt kan vi konstatera att i ärenden enligt lagen (2020:548) om omställningsstöd ska en ansökan innehålla bland annat uppgifter om nedgång i företagets nettoomsättning och orsakerna till detta. I förarbetena till lagen anfördes bland annat att det typiskt sett inte handlar om några känsliga uppgifter för de företag som ansöker om stödet. I dessa ärenden har sekretess enligt 30 kap. 23 § OSL – som innehåller ett rakt skaderekvisit och därmed en presumtion för offentlighet – ansetts lämplig. Av insynsskäl ansåg regeringen vidare att ingen sekretess skulle gälla för beslut i ärenden om omställningsstöd.⁴⁸ Mot denna bakgrund uppkommer enligt vår mening frågan om uppgiften att ett företag som ansöker om stöd vid korttidsarbete uppger att det har ekonomiska svårigheter kan anses så skyddsvärd att sekretess ska gälla också för alla övriga uppgifter i ärendet.

Flertalet av de ärenden som har prövats av kammarrätterna under pandemin avser som sagt en begäran om att få ta del av uppgift om *huruvida* ett visst, namngivet, företag har ansökt om stöd. Dessa uppgifter har regelmässigt vägrats. Ett beslut att med åberopande av 28 kap. 12 § OSL avslå begäran skulle emellertid indirekt kunna sägas besvara just den fråga som begäran som har ställts tar sikte på. Detta eftersom en förutsättning för att bestämmelsen ska vara tillämplig är att det hos Tillväxtverket existerar ett sådant ärende som avses i bestämmelsen; sekretessen avser ett *ärende*, inte verksamheten i sig.

⁴⁸ Extra ändringsbudget för 2020 – Förstärkt stöd till välfärd och företag, insatser mot smittspridning och andra åtgärder med anledning av coronaviruset, prop. 2019/20 :181, s. 94 ff.

Ett sådant ärende inleds i normalfallet genom att företaget ger in en ansökan. Mer korrekt vore enligt vår mening att hänvisa till 30 kap. 23 § OSL och punkt 9 i bilagan till offentlighets- och sekretessförordningen (2009:641), som anger att sekretess gäller för stödverksamhet hos Tillväxtverket, vilket bland annat kan omfatta myndighetens verksamhet enligt regleringen om stöd vid korttidsarbete.⁴⁹ Det ska dock noteras att sistnämnda bestämmelse gäller med ett rakt skaderekvisit, dvs. med en presumtion för offentlighet. Inget av de beslut eller de avgöranden som vi har granskat innehåller en hänvisning till sistnämnda bestämmelse, utan grundar sig helt på 28 kap. 12 § OSL. De effekter som utformningen av bestämmelsen kan få i dessa fall innebär dock, vad vi kan se, inte att möjligheterna till insyn har inskränkts under pandemin.

Sammanfattningsvis gör vi följande bedömning. Genom kravet i 5 a § lagen om stöd vid korttidsarbete att ett företag som ansöker om sådant stöd ska ha allvarliga och tillfälliga ekonomiska svårigheter, har sekretessbedömningen i de fall vi har kartlagt flyttats från en bedömning av individuella, underliggande omständigheter i ett visst ärende till att få en mycket generell tillämpning, med i det närmaste absolut sekretess för samtliga uppgifter som följd. Att tillämpningen av bestämmelsen i 28 kap. 12 § OSL, i dess lydelse fram till den 1 augusti 2021, därmed har inneburit en inskränkning i allmänhetens och mediernas möjlighet till insyn i dessa ärenden under pandemin står klart. Av uppgifter från Tillväxtverket som vi har begärt ut framgår att mellan april 2020 och juni 2021 har 314 av 384 begäran om att få ta del av uppgifter i ärenden om stöd vid korttidsarbete nekats. Antalet fall där insyn har nekats är således betydligt mer omfattande än de som har prövats i domstol, vilket talar för en betydande inskränkning under pandemin.

Även med hänsyn till det undantag i andra stycket som införts med anledning av dessa erfarenheter kvarstår vissa inskränkningar, i första hand genom att det även fortsättningsvis kan antas att en begäran om att få del av en uppgift om huruvida ett visst företag har ansökt om stöd vid korttidsarbete kommer att nekats. Det finns enligt vår mening anledning för den beslutande myndigheten att i det enskilda fallet noga överväga risken för potentiell skada för det företag som avses, mot bakgrund av de motivuttalanden som gjordes i samband med att undantaget i andra stycket infördes, och vid en

⁴⁹ Prop. 2020/21:168, s. 10.

jämförelse med vad som gäller för uppgifter om företag som förekommer i ärenden om omställningsstöd.

Med detta sagt är vår uppfattning att värdet av insyn för media och för allmänheten i dessa ärenden kan antas vara som störst vad gäller omfattningen av beviljade stöd i sig och därmed till de beslut som fattats, och är inte nödvändigtvis knutet till om ett visst företag har ansökt om stöd. Härigenom kan allmänheten få nödvändig insyn dels i Tillväxtverkets hantering av de enskilda ärendena, dels i utfallet av regeringens stödåtgärder för att motverka de ekonomiska effekter för företagen som pandemin har medfört.

4.5 Utrikessekretess

”Man förstår inte de svåra sekretessbedömningar som måste göras.”⁵⁰

Under pandemin har nyckelpersoner på vissa centrala myndigheter, fram för allt Folkhälsomyndigheten, hamnat i fokus på olika sätt. De har medverkat på ett stort antal presskonferenser och har varit en del av processen som ligger till grund för många av de beslut, riktlinjer och rekommendationer som har haft en stor betydelse för en bred krets av personer under covid-19-pandemin. Arbetet mot pandemin har också medfört ett behov av internationella kontakter och utbyte av information mellan svenska myndigheter och företrädare för andra länder och mellanstatliga organisationer. Ett sätt för i första hand medier att granska dessa processer har varit att begära att få del av e-postloggar och de meddelanden som har skickats mellan, och till, olika nyckelpersoner och myndigheter. Till exempel utgick en granskning som gjordes av frilansjournalisten Emanuel Karsten från innehållet i sådana loggar och meddelanden i dem.⁵¹ Bristande transparens när det gäller utlämnande av e-postloggar har också varit föremål för medierapportering under pandemin, t.ex. i en artikel i Aftonbladet i augusti 2020 om att statsepidemiolog Anders Tegnell hade raderat ett flertal e-postmeddelanden vilka inte fanns med i den e-postlogg som tidningen hade begärt att få del av med stöd av offentlighetsprincipen.⁵² Sådana frågor, vilka i första hand rör om en

⁵⁰ Citat från företrädare för Folkhälsomyndigheten.

⁵¹ Emanuel Karsten, *Tegnell-mejlen: Så fick flockimmuniteten fäste hos Folkhälsomyndigheten*, den 12 augusti 2020.

⁵² Aftonbladet, Tegnell raderade mejl från myndigheter och experter, den 14 augusti 2020.

felaktig gallring har påverkat möjligheten till insyn ligger enligt vår uppfattning inte inom ramen för vårt uppdrag att utreda närmare. Däremot kan vi konstatera att möjligheten till insyn i bland annat korrespondens som har koppling till arbetet mot pandemin och som framgår av e-postloggar och individuella meddelanden har nekats med hänvisning till sekretess. Den bestämmelse som då framförallt har aktualiserats är den om utrikessekretess i 15 kap. 1 § OSL.

Frågan är om utformningen eller tillämpningen av bestämmelsen har inneburit att möjligheten till insyn har inskränkts på ett sätt som inte är avsett. Vi kan redan här konstatera att vi endast har funnit ett avgörande från kammarrätterna som avser utrikessekretess och som kan kopplas till covid-19-pandemin. Tillsynsärenden hos JO eller JK saknas. Det finns trots detta skäl att i detta sammanhang belysa dessa frågor.

4.5.1 Bestämmelsens utformning

Utrikessekretess regleras i 15 kap. 1 § OSL och kan bli aktuell vid myndigheters samverkan med andra länder och vissa organisationer. Sekretessen gäller för uppgifter som angår Sveriges förbindelser med annan stat eller i övrigt rör en annan stat, mellanfolklig organisation, myndighet, medborgare eller juridisk person i en annan stat eller statslös, om det kan antas att det skulle störa Sveriges mellanfolkliga förbindelser eller på annat sätt skada landet om uppgifterna röjs.

Det svenska medlemskapet i EU har medfört att bestämmelsen är tillämplig på fler uppgifter än tidigare, t.ex. uppgifter som svenska myndigheter får från andra medlemsländer eller från myndigheter i andra medlemsländer.

För utrikessekretessen gäller ett rakt skaderekvisit, vilket innebär att uppgifterna som utgångspunkt är offentliga och att sekretess endast gäller om det i det enskilda fallet finns omständigheter som med tillräcklig styrka talar för att ett utlämnande kan störa Sveriges mellanfolkliga förbindelser eller skada landet. En sådan bedömning kan grundas på att uppgifter av ett visst slag normalt är känsliga. Om uppgiften å andra sidan är sådan att den genomsnittligt sett måste betraktas som harmlös ska den alltså normalt anses falla utanför.⁵³ Det skadebegrepp som används bör inte ges en alltför vid innebörd.

⁵³ *Utrikessekretess m.m.*, prop. 1994/95:112, s. 28 och prop. 1979/80:2 Del A s. 80 f.

Av praxis framgår att det krävs att det är det konkreta informationsinnehållet i en uppgift, eller i vissa fall uppgiftens art och anknytning till internationell verksamhet, som medför att ett röjande av den kan leda till skada för att bestämmelsen ska vara tillämplig.⁵⁴ Ett särdrag i bedömningen av om en uppgift som erhållits från en annan stat eller från en mellanfolklig organisation kan lämnas ut eller inte är att avsändarens uppfattning i frågan beaktas; den anses i och för sig inte kunna avgöra om uppgiften ska hållas hemlig, men avsändarens intresse av sekretess kan ha betydelse för skadeprövningen i det enskilda fallet. Om den främmande staten eller den mellanfolkliga organisationen anser att en överlämnad uppgift är hemlig, kan det vara ett skäl för att anse att ett utlämnande skulle störa Sveriges mellanfolkliga förbindelser.⁵⁵

4.5.2 Tillämpningen under pandemin

Som vi anfört i inledningen till detta avsnitt har vi endast funnit att bestämmelsen om utrikessekretess, i förhållande till pandemin, har varit föremål för prövning i ett avgörande i domstol och att det saknas tillsynsärenden hos JO eller JK. Av det underlag som vi inom ramen för vår kartläggning har fått del av från kommuner och regioner framgår inte heller att bestämmelsen har aktualiserats i någon nämnvärd utsträckning. Däremot har den, enligt vad vi erfarit, tillämpats i ett flertal begäran om att ta del av allmänna handlingar hos Folkhälsomyndigheten. Vi har av myndigheten fått del av 17 överklagbara beslut som har fattats under pandemin och som avser den aktuella bestämmelsen. Alla beslut kan inte direkt kopplas till hanteringen av pandemin utan avser även andra frågor, exempelvis korrespondens kring samordning m.m. enligt EU-rättsakter som reglerar tobaksvaror. Vi har inte närmare analyserat den sistnämnda kategorin av beslut.

När det gäller typen av information som har efterfrågats avser flera beslut en begäran om att ta del av e-postloggar och innehållet i en större mängd e-postmeddelanden mellan nyckelpersoner på myndigheten eller myndigheten och mellanstatliga organisationer i utlandet. Exempel på information som har nekats utlämnande är

⁵⁴ RÅ 1998 ref. 42 och RÅ 2000 ref. 22.

⁵⁵ *Sekretess i det internationella samarbetet*, prop. 2012/13:192, s. 15.

e-postmeddelanden med uppgifter om länders och WHO:s strategi för hantering av pandemin⁵⁶, prisuppgifter i avtal om vidareförsäljning av vaccin⁵⁷ och notifikationer om att en ny kommentar har kommit in till databasen EWRS (Early Warning and Response System)⁵⁸. I likhet med de uppgifter som kan omfattas av sekretess enligt 18 kap. 13 § OSL (se avsnitt 4.2) kan det antas att de uppgifter som kan träffas av den nu aktuella sekretessbestämmelsen ofta har ett stort allmänintresse; av de beslut som vi har granskat framgår också att begäran har ställts av journalister, vilket stärker denna uppfattning.

Enligt uppgift från Folkhälsomyndigheten har ett enskilt ärende kunnat innehålla allt från enstaka till 8 000 sidor och det har i många fall varit fråga om komplexa sekretessbedömningar som har krävt kontakter med sakkunniga inom myndigheten. Arbetsinsatserna har stundom varit så omfattande att de har påverkat kärnverksamheten; det har då fått göras avvägningar om vad som ska prioriteras. Att det har varit fråga om komplexa bedömningar får enligt vår uppfattning stöd av att flera av besluten innehåller relativt utförliga resonemang kring varför en viss efterfrågad handling eller uppgift omfattas av sekretess i det enskilda fallet. En genomgång av de beslut som vi har fått del av visar också att det i många fall avser en större mängd handlingar.

Endast ett av de beslut från Folkhälsomyndigheten som vi har tagit del av har prövats av domstol.⁵⁹ Myndigheten avlog i beslutet en begäran om att ta del av all e-postkorrespondens mellan Anders Tegnell och personer på danska myndigheter. Kammarrätten ansåg att de efterfrågade handlingarna innehöll uppgifter som omfattades av 15 kap. 1 § OSL, men även sådana som inte omfattades – t.ex. uppgifter benämnda ”confidentiality notice” som bedömdes vara av harmlös karaktär. Det fanns även uppgifter som av annan anledning inte omfattades. Domstolen fann sammantaget att myndigheten, som inte hade lämnat ut några uppgifter alls, inte hade gjort en sådan noggrann prövning som förutsätts enligt 2 kap. 15 § TF. Ärendet återförvisades därför för ny prövning.

⁵⁶ Folkhälsomyndighetens beslut den 27 oktober 2020, dnr 03716-2020.

⁵⁷ Folkhälsomyndighetens beslut den 24 mars 2021, dnr 01031-2021.

⁵⁸ Folkhälsomyndighetens beslut den 9 juli 2020, dnr 03031-2020.

⁵⁹ Kammarrätten i Stockholms avgörande i mål nr 7268-20.

4.5.3 Reflektioner och analys

Vår bedömning: Det saknas stöd för att utformningen i sig av bestämmelsen 15 kap. 1 § OSL har medfört en oproportionerlig inskränkning i möjligheten till insyn i det allmännas arbete mot covid-19-pandemin. Inte heller den faktiska tillämpningen kan sägas ha inneburit en sådan inskränkning.

Som utgångspunkt är vår uppgift inte att analysera om utfallet av den sekretessbedömning som har gjorts i de beslut som har ingått i vår kartläggning är korrekt. Detta skulle inte heller vara möjligt utan att ha tillgång till de faktiska uppgifterna i sin helhet. Till skillnad från de bestämmelser som vi har behandlat i avsnitt 4.2–4.4 som avser patientsekretess m.m. saknas ett bredare urval av avgöranden från kammarrätterna som skulle kunna ligga till grund för några mer övergripande slutsatser. Utrymmet för att närmare analysera om den faktiska tillämpningen har medfört en inskränkning i möjligheten till insyn i det allmännas, och då i synnerhet Folkhälsomyndighetens, arbete mot pandemin är därför begränsat. Följande reflektioner vill vi dock lyfta fram i detta sammanhang.

Bestämmelsen innehåller ett rakt skaderekvisit, vilket innebär att det råder en presumtion för offentlighet för uppgifter som omfattas av den. Företrädare för Folkhälsomyndigheten har lyft fram att detta har försvärat dialogen med andra länder och att man i vissa fall har fått återkoppling från mellanfolkliga institutioner med innebörden att man lämnar ut för mycket. Dessa omständigheter talar enligt vår uppfattning mot att bestämmelsens utformning i sig har inneburit en inskränkning i möjligheten till insyn under pandemin.

Vi ifrågasätter inte att skadebedömningen kan vara komplicerad, vilket har påpekats av företrädare för Folkhälsomyndigheten. Detta kan dock inte, enligt vår uppfattning, hänföras till utformningen av bestämmelsen i sig utan får i första hand kopplas till karaktären, och i vissa fall omfattningen, av de uppgifter som kan omfattas. Vidare anser vi att den omständigheten att bedömningen kan påverkas av avsändarens inställning till uppgifternas känslighet inte heller kan ses som en brist eller ottydlighet i bestämmelsens utformning, utan är att hänföra till tillämpningen i det enskilda fallet. Vi kan här notera att det i doktrin har uttryckts skepsis mot att på detta sätt överlåta frågan om en viss allmän handling ska lämnas ut eller inte till den

främmande stat eller internationella organisation som uppgiften kommer ifrån, men att formellt sett följs ordningen som stipuleras i tryckfrihetsförordningen till punkt och pricka.⁶⁰ Vi är inte av någon annan uppfattning. Det är därför svårt att dra slutsatsen att detta särdrag kan kopplas till utformningen av bestämmelsen utan det bör i så fall kunna vara fråga om brister i tillämpningen i det enskilda fallet. Vi kan i detta sammanhang notera att i några av de beslut som vi har granskat har inställningen hos tredje part kommit till direkt uttryck – i ett beslut anges t.ex. att ”involverade stater betraktat korrespondenser av aktuellt slag som förtroliga” – och synes också ha varit styrande för bedömningen att avslå begäran om utlämnande. En sådan formulering förekommer bland annat i det beslut som överklagades till kammarrätten och som vi kort har redogjort för. I avgörandet berördes inte dessa frågeställningar av domstolen. Utan att ta ställning till riktigheten i myndighetens, eller kammarrättens, bedömning anser vi att det kan finnas anledning att reflektera kring om ett beslut att neka ett utlämnande – som i stort sett helt baseras på ett påstående om att icke namngivna parter har uttalat sig om att korrespondens av en viss generell typ ska vara konfidentiell – är förenligt med kravet på att konkretisera skadan i det enskilda fallet, de uttalanden som anger att skadebegreppet i bestämmelsen om utrikessekretess inte ska ges en för vid innebörd och kravet på att göra en tillräckligt noggrann prövning i det enskilda fallet. Vi kan för övrigt konstatera att i ett annat av de beslut som vi har granskat har en konkret och preciserad källa i detta avseende angetts.

Den typ av uppgifter som har varit föremål för bedömning i de beslut som vi redogjort för ovan kan antas ha ett stort allmänt intresse, särskilt under en pågående fredstida kris. I förarbetena har sådana intressen också beaktats vid utformningen av skaderekvisitet i den aktuella bestämmelsen.⁶¹ Att bestämmelsen till sin utformning inte ger en uttrycklig möjlighet att beakta det allmänna intresset kan enligt vår uppfattning därför inte anses utgöra en oproportionerlig inskränkning i möjligheten till insyn i hanteringen av pandemin (jfr avsnitt 4.2.3). I de beslut som vi har granskat har allmänintresset inte heller berörts, varken av den enskilde eller myndigheten.

Sammanfattningsvis kan vi svårligen komma till slutsatsen att utformningen av 15 kap. 1 § OSL i sig har inskränkt möjligheten till

⁶⁰ Inger Österdahl, *Offentlighetsprincipen och det internationella samarbetet*, SvJT 2015 s 255.

⁶¹ Prop. 1979/80:2 Del A s. 130 f.

insyn i det allmännas arbete mot pandemin på ett oproportionerligt sätt. Att bestämmelsen i det enskilda fallet kan vara svår att tillämpa på grund av uppgifternas karaktär medför inte en annan bedömning. Inte heller att en korrekt tillämpning av bestämmelsen kan kräva en tolkning av uttalanden i förarbeten innebär enligt vår mening att det finns något omedelbart behov av att se över dess utformning, eller att utformningen i sig har medfört en oproportionerlig inskränkning i möjligheten till insyn under pandemin.

När det gäller tillämpningen i de enskilda fall som vi har tagit del av har vi inte funnit några omständigheter som ger skäl att på ett principiellt plan ifrågasätta riktigheten i de bedömningar som gjorts. Att det enda beslut som har ingått i vår kartläggning och som överklagades också upphävdes av kammarrätten kan enligt vår mening inte ensamt leda till någon annan slutsats i detta avseende. Tvärtom kan den omständigheten att endast ett av de beslut om att avslå begäran som vi har granskat och som kan kopplas till arbetet mot pandemin har överklagats, i någon mån anses tala för att tillämpningen har varit ändamålsenlig och i linje med bestämmelsens syfte och utformning. Dock måste beaktas att anledningen till att ett beslut inte överklagas kan bero på andra faktorer, exempelvis att en domstolsprocess påverkar de efterfrågade uppgifternas aktualitet och därmed deras värde ur en journalistisk synvinkel.

5 Hanteringen av framställningar enligt offentlighetsprincipen

5.1 Inledning

”Generellt sett så sköter man sig ganska bra men man blev tagna på sängen av de extraordinära omständigheterna och ansåg att annat var viktigare än offentlighetsprincipen.”¹

Den insyn i myndigheternas arbete som offentlighetsprincipen, och särskilt rätten att ta del av allmänna handlingar, syftar till att främja kan komma att inskränkas på ett oproportionerligt sätt inte bara genom en felaktig tillämpning av bestämmelser om sekretess. Det kan också finnas hinder i form av brister i vad som kan benämnas administrativ öppenhet, genom att myndigheter genom sitt faktiska agerande, eller brist på agerande, begränsar tillgången till offentliga handlingar. Exempelvis kan det handla om att fördröja utlämnandet, att inskränka möjligheten att anonymt ta del av handlingar på stället utan kostnad eller en underlåtenhet att meddela ett överklagbart beslut. Det skulle i värsta fall kunna vara i form av medvetna strategier för att motverka insyn i verksamheten eller att uppgifter som myndigheten anser är känsliga – utan att de är av sådan art att de omfattas av sekretess – lämnas ut. Det kan också vara fråga om hinder som är omedvetet inbyggda i organisationen eller som beror på hur en enskild tjänsteman agerar i ett visst fall som en följd av bristande kunskaper om gällande regelverk. Ekonomiska och kunskapsmässiga resursbrister hos myndigheterna kan få negativa konsekvenser inte bara för den enskilde som begär ut handlingar utan också för offentlighetsprincipens legitimitet i sig. I detta avsnitt behandlar vi närmare den här typen av hinder och ger exempel på hur de har aktualiserats under den pågående pandemin.

¹ Citat från en av utredningen intervjuad journalist.

En redogörelse för gällande rätt i dessa delar finns i avsnitt 3.2.3. I avsnitt 5.2 respektive 5.3 redogör vi för hur kravet på skyndsam handläggning samt rätten att anonymt ta del av allmänna handlingar på stället har efterlevts under pandemin. Avsnitt 5.4 belyser särskilt frågan om brister i hur beslut om avslag har motiverats har inneburit en inskränkning och slutligen i avsnitt 5.5 behandlar vi betydelsen av att myndigheter tolkar en begäran om att ta del av viss information på ett sätt som inte felaktigt inskränker prövningen.

Brister i den faktiska handläggningen leder inte till ett beslut som kan överklagas av den enskilde. Detta är i stället i första hand en tillsynsfråga som faller inom JO:s och JK:s kontrollverksamhet och som inte blir föremål för en prövning i kammarrätterna på samma sätt som när en begäran avslås med hänsyn till sekretess. Om någon upplever att en begäran om att få tillgång till allmänna handlingar har handlagts på fel sätt har man rätt att anmäla detta till JO, som har i uppgift att kontrollera att myndigheterna handlägger sina ärenden och i övrigt utför sina uppgifter enligt gällande författningar. Kontrollen initieras både genom anmälningar från allmänheten och genom egna initiativ. Även JK har i uppdrag att bedriva tillsyn över att de myndigheter som utövar offentlig verksamhet efterlever lagar och andra författningar samt i övrigt fullgör sina åligganden. En del i detta är att se till att offentlighetsprincipen upprätthålls.

Underlaget för kartläggningen och analysen i detta kapitel tar, mot bakgrund av det ovanstående, sin utgångspunkt i ärenden hos dessa tillsynsmyndigheter. I syfte att få underlag kring om, och i så fall hur, pandemin har påverkat den faktiska handläggningen av begäran om utlämnande har vi skickat en riktad förfrågan till 100 slumpmässig utvalda kommuner med frågor kring bland annat detta. Vi har även gjort oanmälda besök på 19 kommunkontor i syfte att få en bild av hur hanteringen går till i praktiken. Erfarenheter från de journalister som vi har intervjuat har även beaktats.

5.2 Krav på skyndsam handläggning

”I en kris är det extra viktigt att efterleva skyndsamheten. Det går inte att skylla på att det är en kris.”²

5.2.1 Tillämpningen under pandemin

Vi har vid vår kartläggning funnit ett drygt dussin olika anmälningar till JO under år 2020 och 2021 som kan kopplas till den pågående pandemin, där anmälaren gör gällande att myndigheterna inte har handlagt en begäran om tillgång till allmänna handlingar med den skyndsamhet som förutsätts. Vi har inte funnit några sådana ärenden hos JK. Vi kan notera att anmälningarna till JO i åtta fall avser samma statliga myndighet. I fem av dessa fall har anmälan föranlett JO att i beslut erinra om tillämpliga bestämmelser om bland annat krav på skyndsam handläggning.³ Någon kritik har dock inte framförts i besluten, eller i något av de övriga ärenden som vi har identifierat. Det har inte varit möjligt att inom ramen för vår kartläggning fastställa orsaken till dröjsmålen i dessa fall. Det har å andra sidan inte heller kommit fram konkret stöd för att dröjsmålen generellt sett har varit orsakade av exempelvis en komplex eller omfattande sekretessprövning. Vi kan konstatera att de handläggningstider som anges i respektive anmälan som vi har gått igenom utan tvivel är långa i förhållande till uttalanden från JO. I vissa fall anges att en begäran har besvarats först efter åtta veckor, utan att det framgår att det har föranletts av några sådana objektiva omständigheter som kan utgöra godtagbara skäl. Detta kan jämföras med att en generell handläggningstid på tre veckor inte har ansetts acceptabel.⁴ I ett uppmärksammat ärende som varit föremål för JO:s tillsyn synes handläggningen medvetet ha fördröjts; i beslut från den 10 juni 2021 anför JO bland annat att det som kommit fram genom utredningen ger en bild av att personer i ledande befattning i flera av kommunerna och i regionen, i samband med att framställningarna kom in, drog upp riktlinjer för hur de skulle hanteras och att besked om avslag skulle lämnas vid en viss, senare, tidpunkt.⁵

² Citat från en av utredningen intervjuad företrädare för en branschorganisation.

³ JO:s beslut, dnr 5462-2020, 6157-2020, 6168-2020, 6552-2020 och 6568-2020.

⁴ JO 2020/21 s. 317.

⁵ JO:s beslut i ärende nr 3718-2020 m.fl.

Skyndsamhetskravet gäller även när ett beslut att avslå en begäran om utlämnande överklagas av den enskilde. Vi har i vår kartläggning funnit exempel på att detta har åsidosatts under pandemin, genom att beslutsmyndigheten har dröjt flera veckor med att lämna över handlingarna till kammarrätten. JO har i ett beslut erinrat om att det i ärenden om utlämnande av allmänna handlingar är än mer angeläget att överklagandeskrivelsen överlämnas utan dröjsmål. Någon kritik mot myndigheten uttalades dock inte i beslutet.⁶ Att myndigheter har dröjt med att fatta ett överklagbart beslut har lyfts av vissa av de journalister som vi har intervjuat, och vi har även funnit exempel på beslut där det har dröjt tre till fyra veckor innan ett sådant beslut har fattats av myndigheten.

Kommunerna har under pandemin hamnat i fokus på olika sätt. Vi kan notera att JK under år 2019 genomförde en granskning av 29 kommuners handläggning av begäran om utlämnande, i synnerhet det krav på skyndsam hantering och den rätt till anonymitet som följer av tryckfrihetsförordningen.⁷ I JK:s beslut görs bedömningen att det övergripande intrycket är att hanteringen i huvudsak har goda förutsättningar att fungera mycket väl. Utifrån det underlag som hade lämnats framstod hanteringen som rättssäker och effektiv. Våra besök på plats på kommunkontor talar inte i någon annan riktning, utan vi kan konstatera att vår begäran om att ta del av e-postloggen för registratorbrevlådan under föregående vardag överlag hanterades med den skyndsamhet som kan förväntas. I några fall lämnades uppgifterna ut i stort sett genast. I något fall uppgav den som tog emot vår begäran att ett utlämnande kunde ta längre tid på grund av att många fortfarande arbetar hemma. I svar från de 100 kommuner som har ingått i vår skriftliga undersökning finns även exempel på att ”om det har behövts har personal åkt till arbetsplatsen” för att lämna ut handlingar på plats och att det har tagit någon dag längre att ta fram en viss handling ur arkivet på grund av hemarbete. Den absoluta merparten av de kommuner som ingick i undersökningen har dock uppgett att distansarbete inte har påverkat handläggningen.

I intervjuer som vi har genomfört med journalister framförs från flera håll att skyndsamhetskravet inte har efterlevts. Det har även lyfts att myndigheter har dröjt med att fatta ett överklagbart beslut. Dessa brister har enligt de som vi har intervjuat funnits hos både

⁶ JO:s beslut, dnr 6568-2020.

⁷ JK:s beslut, dnr 473-19-2.4.2.

statliga och kommunala myndigheter. En av de journalister som vi har intervjuat uppgav att utlämnande av handlingar hade fördröjts vid något tillfälle med hänvisning till hemarbete, men att det då rörde sig om någon enstaka dag och att det inte påverkade rapporteringen.

5.2.2 Reflektioner och analys

Vår bedömning: Det har under covid-19-pandemin förekommit fall där kravet på att skyndsamt lämna ut en allmän handling har åsidosatts. Vår kartläggning ger emellertid inte stöd för slutsatsen att det har förekommit brister i en omfattning som kan sägas ha inskränkt möjligheterna till insyn i myndigheternas arbete på ett påtagligt negativt sätt.

Det står klart att pandemin i egenskap av fredstida kris har satt många myndigheter under stor press, särskilt i det inledande skedet då det rådde stor osäkerhet om hur situationen skulle utveckla sig. En stor ökning av antalet begäran enligt offentlighetsprincipen har för några myndigheter varit en del av detta. Exempelvis framgår av yttrande från Folkhälsomyndigheten i ett pågående ärende hos JO att myndigheten sett en ökning från fem begäran per vecka innan pandemin till drygt 40 begäran per vecka under år 2021. Ärendena uppges också vara mer komplexa än tidigare. I samma yttrande anför myndigheten – avseende en viss begäran som omfattas av anmälan – att ”det generellt höga trycket på myndigheten – med kraftig arbetsbelastning på samtliga de personer som varit inblandade – är den främsta orsaken.”⁸ Som vi redogjort för i avsnitt 2.3.2 är dock utgångspunkten även i en fredstida kris att myndigheter ska fortsätta att bedriva sin verksamhet och fatta beslut enligt den lagstiftning och de principer som gäller under normala förhållanden. I synnerhet bör detta, enligt vår uppfattning, gälla för rättigheter och skyldigheter som är fastställda i grundlag. Kravet på skyndsamt handläggning måste enligt vår mening ses som särskilt relevant när det råder en fredstida kris, på det sätt som covid-19-pandemin utgör. I likhet med den journalist som är citerad inledningsvis i detta avsnitt är vår uppfattning att det inte är en godtagbar invändning att det råder en

⁸ JO:s ärende, dnr 1965-2021.

fredstida kris utan verksamheten måste planera för att det kan uppstå sådana förhållanden (jfr avsnitt 7.3.2 och 7.3.6). Det är dock positivt att myndigheter som har varit hårt belastade under pandemin, t.ex. Folkhälsomyndigheten, synes ha vidtagit konkreta organisatoriska åtgärder och en översyn av interna rutiner i syfte att i möjligaste mån efterleva skyndsamhetskravet.

Förutom i det JO-ärendet där det framkom att åtta kommuner i en region medvetet hade fördröjt utlämnandet i ett visst fall är vår uppfattning att brister i skyndsamheten som har förekommit under pandemin i första hand kan hänföras till en otillräcklig organisation, både vad gäller storlek och anpassningsförmåga. JO har i ett flertal ärenden – däribland det nyss nämnda – uttalat att det är av stor vikt att myndigheter säkerställer att organisationen på ett godtagbart sätt kan hantera framställningar om att få ta del av allmänna handlingar.⁹ Myndigheter har exempelvis en skyldighet att se till att bemanningen och organisationen är sådan att man klarar att uppfylla kravet på att hantera en begäran om att få del av allmänna handlingar skyndsamt, även under semesterperioder och enskilda personers bortavaro.¹⁰ Under pandemin har bemanningen hos myndigheterna påverkats av riktlinjer om hemarbete, och uppgifter från de kommuner som har svarat på vår enkät och journalister som vi har intervjuat ger stöd för att det också de facto har påverkat möjligheten att skyndsamt ta del av en efterfrågad handling.

Den medvetna samordning som enligt ovan nämnda JO-beslut från den 10 juni 2021 ska ha förekommit i åtta kommuner kan enligt vår uppfattning inte ses som annat än en inskränkning i möjligheten till insyn genom offentlighetsprincipen. En sådan samordning står även i strid med principen att en begäran om att få ta del av en allmän handling ska prövas självständigt av den myndighet som tagit emot begäran; det får i en sådan situation inte förekomma någon form av gemensamt beslutsfattande eller överenskommelser myndigheter emellan. Om en anställd vid en myndighet har ansvar för vården av en handling är det i första hand han eller hon som ska pröva om handlingen kan lämnas ut. Avsteg från denna ordning kan leda till tveksamheter vad gäller kraven på saklighet och opartiskhet, och enligt vår mening även till att handläggningen av begäran fördröjs på ett sätt som inte är förenligt med offentlighetsprincipen. JO har i

⁹ Se exempelvis JO:s beslut, dnr 3996-2018.

¹⁰ JO:s beslut, dnr 7896-2019, JO 2013/14 s. 585, JO 2015/16 s. 665 och dnr 6256-2009.

ärenden som avsåg Utrikesdepartementets handläggning uttalat att ett sådant samråd mellan enheter och departement som tillämpas inom Regeringskansliet vid handlingsutlämnande inte är förenligt med offentlighetsprincipen.¹¹

Vi har i övrigt under vår kartläggning inte funnit något konkret stöd för att myndigheter medvetet ska ha fördröjt ett utlämnande i syfte att försvåra en granskning eller insyn i myndighetens arbete mot pandemin; att journalister som vi har intervjuat har upplevt att myndigheter i vissa fall aktivt motarbetar ett utlämnande är inte något som vi i sig ifrågasätter, men vi har inte – utöver vad som har kommit fram i nämnda JO-ärenden – hittat något objektivet stöd för att sådant agerande förekommer.

När det gäller dröjsmål med att fatta ett överklagbart beslut har vi funnit flera exempel där det har dröjt tre till fyra veckor från att begäran om att ett sådant beslut skulle fattas till beslutstidpunkten. Av besluten ifråga framgår bland annat att samma bedömning har gjorts vad gäller sekretess som vid den initiala bedömningen. Enligt vår mening är det svårt att se att det vid sådana förhållanden finns en godtagbar anledning till en så lång handläggningstid; kravet på att en begäran ska handläggas skyndsamt kan enligt vår uppfattning inte enbart sträcka sig till den första bedömning som görs av en enskild tjänsteman.

Oaktat anledningen till dröjsmålen är de handläggningstider som enligt ärenden hos JO – och de beslut som vi har nämnt i föregående stycke – har förekommit under pandemin svåra att förena med praxis och uttalanden från JO. Att så långa dröjsmål har medfört en negativ inverkan på de begärda handlingarnas aktualitet, relevans och värde i rapporteringen kring pandemin är, som vi ser det, uppenbart. Om myndigheten dröjer med att lämna ut allmänna handlingar kan verkligheten hinna förändras på ett sätt som innebär att den information som har begärts ut har hunnit bli irrelevant. Det kan också bli svårare för journalister att ställa relevanta frågor till ansvariga myndigheter vid en presskonferens. Journalister som vi har intervjuat har även uppgett att granskningar inte har kunnat göras eftersom de uppgifter som begärts ut har förlorat sin aktualitet mellan begäran och avslag; att man får rätt i slutändan spelar inte så stor roll. Att överklaga besluten ses inte heller som en väg att gå för att få ut information; någon uttryckte det som att man överklagar

¹¹ JO:s beslut, dnr 3996-2018.

bara beslut i ”uppfostrande” syfte, snarare än för att få ut enskilda handlingar.

Med detta sagt är vår bedömning emellertid att det inte finns stöd för slutsatsen att det under pandemin har förekommit brister i kravet på att skyndsamt handlägga en begäran att ta del av en allmän handling i en omfattning som kan sägas ha inskränkt möjligheterna till insyn i myndigheternas arbete på ett påtagligt negativt sätt.

5.3 Rätt att ta del av handlingar på stället och rätt till anonymitet



5.3.1 Tillämpningen under pandemin

Merparten av de allmänna handlingar som efterfrågas av medier och allmänheten hos myndigheter kan antas vara lagrade i digitalt format. Trots att offentlighetsprincipen inte ställer upp en sådan skyldighet tillhandahåller myndigheter numera dessutom i stor utsträckning handlingarna i elektronisk form.¹² Av svar som vi har fått från de 100 kommuner som ingått i vår kartläggning framgår att många upplever att begäran om att få del av handlingar – såväl under pandemin som tidigare – i stort sett uteslutande kommer in via e-post eller telefon

¹² *Avgifter för information i elektronisk form*, SOU 2020:82, s. 55.

och att handlingar normalt tillhandahålls via e-post. En kommun har t.ex. uppgett att ”det har aldrig hänt att någon spontant kommit till kommunhuset och begärt ut en handling de senaste åren”. Något som talar mot att handläggningen i praktiken går till på detta sätt har inte kommit fram. Intervjuer med journalister som vi har genomfört stödjer att begäran i stort sett alltid görs på digital väg eller genom telefonkontakt. Våra besök på plats på kommunkontor talar inte i någon annan riktning, utan flera anställda uttryckte förvåning över att vi helst inte ville få handlingarna via e-post, vilket vi också erbjöds i flera fall.

Pandemin har emellertid inneburit att myndigheter på olika sätt aktivt har begränsat möjligheten att ta del av allmänna handlingar på stället. I de svar som vi har fått från kommuner förekommer flera exempel på beslut som anger att endast förbokade besök accepteras i myndigheternas lokaler, eller att ”inga fysiska besök förutom akuta ska tas emot”. I vissa fall har kommunkontor hållits helt stängda under en period och i andra fall har öppettiderna begränsats i olika omfattning. Utöver de kommuner som har ingått i vår riktade kartläggning har vi identifierat cirka 30 fall där kommuner endast har tillåtit förbokade besök till kommunkontor, eller inga besök alls, ibland under flera månaders tid. På ett kommunkontor fanns det meddelande som återges i bild ovan. Vid ett av de kommunkontor som vi har besökt på plats fanns en skylt som kort upplyste om att kontoret var stängt på grund av pandemin, med en hänvisning till att kontakta kommunen via e-post eller telefon. I övrigt har vi inte personligen mött några sådana begränsningar i öppethållande.

Vi har funnit exempel på att statliga myndigheter har begränsat öppettiderna: i en anmälan till JK anges att ett av Migrationsverkets besökskontor endast hade öppet kl. 9–12 på vardagar. Anmälan föranledde inte någon granskning av JK.¹³ Ett annat fall rörde Kriminalvården, som i mars 2020 antog anvisningar kring besök; enligt anvisningarna fick personer som hade vistats i bland annat norra Italien med symptom som hosta, andningssvårigheter eller feber, och personer som hade umgåtts med personer med misstänkt eller bekräftad smitta av covid-19, inte komma in på myndighetens områden. I åtminstone två fall avtog myndigheten en begäran från en enskild om att vid två olika tillfällen under våren 2020 ta del av och kopiera vissa beslut i Kriminalvårdens lokaler, med hänvisning

¹³ JK:s beslut, dnr 2020-2213.

till dessa riktlinjer och att ett tillhandahållande på stället skulle möta sådana betydande hinder som avses i 2 kap. 15 § andra stycket TF eftersom det fanns en risk för spridning av en allmänfarlig sjukdom till myndighetens personal eller intagna, då personen vid tidpunkten för begäran nyligen hade befunnit sig i norra Italien där det pågick ett utbrott av covid-19. Besluten överklagades. Kammarrätten delade Kriminalvårdens bedömning och anförde att med hänsyn till de allvarliga konsekvenser som en smittspridning inom myndigheten skulle få, samt med beaktande av de riktlinjer som myndigheten hade antagit, fanns det, under den i målet aktuella perioden, betydande hinder mot att klaganden tog del av handlingarna på stället på den berörda anstalten.¹⁴

5.3.2 Reflektioner och analys

Vår bedömning: Myndigheter har i inte obetydlig utsträckning under pandemin fattat beslut som har medfört en risk för mer långtgående och generella inskränkningar i rätten att ta del av allmänna handlingar på stället anonymt. Kartläggningen ger dock inte stöd för att dessa risker i praktiken har realiserats på ett sätt som kan antas ha påverkat möjligheten till insyn under pandemin på ett negativt sätt i någon väsentlig utsträckning.

Det står enligt vår mening klart att antalet begäran om att ta del av allmänna handlingar på stället numera är synnerligen begränsat och att normen är att en begäran ställs, och handlingar tillhandahålls, via e-post, eller möjligen via brev i de fall dataskyddsregler hindrar ett utlämnande i elektronisk form. Benägenheten hos enskilda att bege sig till myndighetens lokaler för att begära ut handlingar och få dem tillhandahållna på stället kan även antas ha minskat ytterligare under pandemin, särskilt när smittspridningen har varit hög i samhället och med hänsyn till Folkhälsomyndighetens råd och rekommendationer om att begränsa kontakter med andra än den egna kretsen och att undvika kontakt med andra inomhus under längre tid. Regioner har dessutom i vissa fall gått längre, exempelvis med rekommendationer till allmänheten att ”begränsa sina sociala kontakter och inte träffa

¹⁴ Kammarrätten i Jönköpings avgöranden i mål nr 817-20 och 844-20.

andra än dem man bor med utöver det som är nödvändigt i skolan eller på arbetsplatsen”.¹⁵

De inskränkande åtgärder som vi har redogjort för ovan måste ses mot bakgrund av dessa förhållanden. Vi ifrågasätter inte heller att åtgärderna har vidtagits som ett led i att begränsa smittspridning och för att följa de råd och rekommendationer om att begränsa sociala kontakter som har utfärdats av bland annat Folkhälsomyndigheten. Det är samtidigt av yttersta vikt att det inte blir norm att inskränka rättigheter som följer av grundlag, enbart av det skälet att de inte utnyttjas särskilt ofta eller att det råder extraordinära förhållanden. Ett sådant synsätt är enligt vår mening att ge sig ut på ett sluttande plan mot allt mindre öppenhet. Det skulle i förlängningen kunna leda till en bredare, avhållande effekt, där enskilda drar sig för att alls begära ut en viss handling. Effekten av att exempelvis endast tillåta förbokade besök i myndighetens lokaler är att det omöjliggör, eller i vart fall klart försvårar, för den som vill ta del av handlingen att vara anonym. Beslut med innebörden att allmänheten ska uppmuntras att endast använda sig av e-post eller telefon, i stället för att besöka myndigheten på plats har också förekommit, med liknande effekt.

Ett registratorskontor måste vara bemannat under den tid det ska hållas öppet för allmänheten. Det är generellt sett inte tillräckligt att den som utövar registratorsfunktionen enbart kan nås per telefon, eller personligen först efter på förhand avtalad tid. En styrning mot utlämnande i elektronisk form, såväl genom myndigheters aktiva åtgärder som genom den oro för smittspridning som pandemin har fört med sig, kan även få följder för avgiftsuttaget, som inte är reglerat på samma sätt som analoga kopior i avgiftsförordningen.¹⁶ Detta har lyfts i den allmänna debatten som ett problem.¹⁷

Beslut att stänga en myndighet under en hel arbetsdag eller att helt vägra besök på plats är, enligt vår mening, svårt att förena med såväl offentlighetsprincipen som förvaltningslagens bestämmelser om tillgänglighet. Myndigheternas öppettider är inte reglerade i lag, men av 7 § förvaltningslagen (2019:700) framgår att myndigheter ska vara tillgängliga för kontakter med enskilda och vidta de åtgärder i fråga om tillgänglighet som behövs för att myndigheten ska kunna uppfylla sina skyldigheter gentemot allmänheten enligt 2 kap. TF om

¹⁵ Region Kalmar läns beslut den 26 april 2021.

¹⁶ För en närmare redogörelse kring denna fråga, se SOU 2020:82.

¹⁷ Göteborgsposten, *Pandemin svepskäl när pressfriheten begränsas*, den 3 maj 2021.

rätten att ta del av allmänna handlingar. Enligt förarbetena till den tidigare förvaltningslagen medför en total stängning allvarliga konsekvenser för rätten till insyn i allmänna handlingar men har även effekter på ett mer generellt plan när det gäller medborgarnas rätt till service och tillgänglighet.¹⁸ Dessa uttalanden bör enligt vår mening inte påverkas av att det nu, på grund av den tekniska utvecklingen, finns en betydligt större möjlighet – och benägenhet – att begära och få handlingar tillhandahållna i elektronisk form.

Utöver åtgärder av praktisk art har rättsliga hinder mot att ta del av handlingar på stället aktualiserats under pandemin, genom att risk för smittspridning har ansetts utgöra betydande hinder enligt 2 kap. 15 § andra stycket TF. Detta har inte tidigare varit föremål för vare sig motivuttalanden eller prövning i domstol. Med *betydande hinder* avses i första hand rent praktiska hinder mot att tillhandahålla en handling på stället. Den uppräknade av olika omständigheter som kan utläsas av JO-beslut och praxis kan emellertid inte ses som uttömmande utan bestämmelsen måste anses innehålla ett mått av flexibilitet för att möta förhållandena i ett enskilt fall.

Vi menar att det i detta sammanhang kan finnas skäl att fundera över de beslut från Kriminalvården som har prövats under pandemin eftersom det i besluten görs gällande att ett betydande praktiskt hinder fanns på samtliga myndighetens lokaler i landet. I doktrin har lyfts fram att ”det torde vara skäligt att förvänta sig att myndigheten i så stor utsträckning som möjligt försöker undanröja betydande hinder som den har praktisk möjlighet att enkelt undanröja.”¹⁹ Det framgår inte av de omständigheter som redovisas i de aktuella besluten att Kriminalvården hade försökt vidta några åtgärder för att möjliggöra ett tillhandahållande på stället. Till skillnad mot t.ex. om ett utrymme saknas för tillhandahållandet för att lokalerna tillfälligt är utrymda på grund av ett bombhot, eller att sökanden betett sig opassande, kan frågan ställas om det inte hade varit möjligt att på ett ur smittsynpunkt säkert sätt ordna så att den enskilde – utan avgift – kunde ta del av handlingarna på plats genom att hänvisa honom till en särskild, avskild lokal. Enligt vår mening bör mindre ingripande åtgärder än att i praktiken införa ett rikstäckande besöksförbud ha kunnat tillgripas. I det aktuella fallet kan det dessutom noteras att beslutet byggde på ett *antagande* om att den person som begärde ut

¹⁸ *Myndigheters öppethållande*, prop. 1998/99:52, s. 7.

¹⁹ Boman, *När betydande hinder möter*; Förvaltningsrättslig Tidskrift, 2017/2, s. 251.

handlingarna var smittad av covid-19. Tillämpningen av rekvisitet betydande hinder borde enligt vår mening förutsätta att det finns mer konkreta omständigheter än så.

Sammantaget kan vi konstatera följande. Det har under pandemin förekommit flera olika principiella inskränkningar i möjligheten för medier och allmänheten att, på det sätt som anges i 2 kap. TF, ta del av handlingar på stället. Vi anser emellertid att det saknas stöd för bedömningen att dessa principiella inskränkningar också har fått ett praktiskt genomslag på ett sätt som innebär att möjligheten till insyn i myndigheternas arbete mot pandemin har begränsats. Exempelvis har vi i de intervjuer som vi har genomfört inte funnit något som visar på att förbud mot personliga besök i myndighetens lokaler har hindrat rätten till insyn i ett konkret fall. Endast i undantagsfall har de journalister som vi har intervjuat begärt att få del av handlingar på stället.

5.4 Motivering av beslut om att avslå en begäran

”Det finns överlag brister i beslutsmotiveringen; man kör efter mall och är inte detaljerad kring på vilka grunder en begäran avslås.”²⁰

5.4.1 Tillämpningen under pandemin

I 32 § förvaltningslagen anges att ett beslut som kan antas påverka någons situation på ett inte obetydligt sätt ska innehålla en klargörande motivering, om det inte är uppenbart obehövligt. En sådan motivering ska innehålla uppgifter om vilka föreskrifter som har tillämpats och vilka omständigheter som har varit avgörande för myndighetens ställningstagande. Motiveringsskyldigheten syftar till att garantera att ärenden prövas omsorgsfullt, sakligt och enhetligt. Den är även en förutsättning för att parter och andra ska förstå ett beslut och för att kunna bedöma om det ska överklagas. Vid ett avslag på en begäran om att ta del av allmän handling ska, beträffande de uppgifter för vilka en skadebedömning ska göras, myndigheten konkretisera de skadeverkningar som ett utlämnande skulle medföra i det enskilda fallet. Det är allmänt sett inte tillräckligt att i ett beslut som går parten emot bara hänvisa till den lagtext som är tillämplig,

²⁰ Citat från en av utredningen intervjuad journalist.

utan principen är att det ska gå att utläsa av beslutet vad som varit avgörande för utgången.²¹

En genomgång av myndighetsbeslut om att avslå en begäran om utlämnande av allmänna handlingar som har ingått i vår kartläggning visar att de i en icke försumbar andel fall får anses innehålla brister i motiveringen, genom att bedömningen i stort sett enbart består i ett återgivande av tillämpliga bestämmelser om sekretess. De innehåller således inte något klagörande av hur skadebedömningen har gjorts. T.ex. har vi funnit exempel på beslut som endast anger att ”begäran avslås med hänvisning till 26 kap. 1 § OSL då uppgiften inte kan röjas utan att enskild eller närstående kan lida men.” I ett annat beslut görs gällande att ”kommunen gör bedömningen att begärd handling ska lyda under sekretess, då handlingen bedöms innehålla uppgifter som faller under sekretess i enlighet med laghänvisning ovan.” I ett fall begärde den enskilde att ta del av en förteckning över bland annat medarbetare i kommunala verksamheter som hade konstaterats smittade med covid-19 samt eventuella dödsfall. Kommunen avlog begäran med motiveringen att en ”förteckning gällande medarbetare är sekretesskyddade enligt Offentlighets- och sekretesslagen (2009:100)”

Vid en begäran om utlämnande har myndigheten även att göra en tillräckligt noggrann bedömning av vilka uppgifter som *kan* lämnas ut. Det är sällan så att samtliga uppgifter som finns i en viss handling omfattas av sekretess. Vi har i vår kartläggning funnit flera exempel på att kammarrätterna under pandemin har återförvisat ett ärende på grund av att myndigheten inte har gjort en tillräckligt noggrann prövning av vilka uppgifter som omfattas av sekretess.²² I ett flertal fall som har uppmärksammats i medier har ärenden återförvisats på grund av att myndigheten inte närmare har angett vilka åtgärder som måste vidtas för att utföra en begärd sammanställning av uppgifter, eller vilken arbetsinsats som skulle krävas. En tillräckligt noggrann prövning av begäran ansågs därför inte ha gjorts.²³ I den rapportering som har förekommit kring dessa ärenden finns uppgifter om att åtta kommuner medvetet ska ha undanhållit uppgifter om smittspridning genom att – efter att ha kommit överens om det – ange att det inte

²¹ Jfr JO 1990/91 s. 101 och Kammarrätten i Stockholms avgöranden i mål nr 6028-14 och 7276-18.

²² Kammarrätten i Jönköpings avgörande i mål nr 1653-20 samt Kammarrätten i Göteborgs avgöranden i mål nr 3046-20 och 72-21.

²³ Kammarrätten i Jönköpings avgöranden i mål nr 1254-20 och 1427-20.

gick att med rutinbetonade åtgärder göra en sådan sammanställning som efterfrågats; det fanns därför inte heller någon allmän handling som kunde lämnas ut.²⁴ Kommunernas hantering har varit föremål för kritik från JO.²⁵ I övrigt har vi inte funnit några ärenden hos JO eller JK som tar sikte på bristande motivering av beslut om att neka tillgång till allmänna handlingar, med anknytning till pandemin.

En närliggande fråga som vi har identifierat i ett avgörande är att beslutsmyndigheten uppgav att den visserligen hade möjlighet att sammanställa begärda uppgifter men att en sådan sammanställning skulle omfattas av sekretess. Kammarrätten återförvisade ärendet.²⁶

Vikten av att beslut – men även avgöranden från kammarrätterna – innehåller tydliga motiveringar har lyfts fram i våra intervjuer med journalister.

5.4.2 Reflektioner och analys

Vår bedömning: Vår kartläggning har inte – annat än i enstaka fall - visat på något som ger stöd för att brister vad gäller hur ett beslut att avslå en begäran att ta del av allmänna handlingar ska motiveras har påverkat möjligheten till insyn under pandemin.

Brister i motiveringen behöver inte innebära att den bedömning som myndigheten har gjort i beslutet i sig är felaktig. Det går enligt vår uppfattning inte heller att dra slutsatsen att sådana brister på något övergripande sätt har inskränkt allmänhetens möjlighet till insyn i myndigheternas arbete med att hantera pandemin. Som vi pekat på i avsnitt 4.2.2 innehåller en övervägande del av de beslut som vi har granskat en ändamålsenlig konkretisering av den skada som ett utlämnande skulle medföra i det enskilda fallet. Även om vikten av att beslut om att avslå en begäran innehåller en tydlig motivering har påpekats i våra intervjuer med journalister, har det samtidigt inte kommit fram att det genomgående ska ha utgjort ett problem under pandemin på ett sätt som har inskränkt möjligheten till insyn. När det gäller skälet till att vissa beslut innehåller brister i motiveringen

²⁴ Södermanlands Nyheter, *Coronakrisen bland äldre mörklagd av kommunerna*, den 2 maj 2020 och *Så planerade cheferna mörk-läggningen – vi har mejlen*, den 3 maj 2020.

²⁵ JO:s beslut, dnr 3718-2020 m.fl.

²⁶ Se bland annat Kammarrätten i Jönköpings avgörande i mål nr 1413-20.

kan svaret bero på flera faktorer. En aspekt som t.ex. bör beaktas är att det inte alltid är möjligt att lämna en mer utförlig bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet utan att också röja innehållet i dem, vilket kan vara skyddat av sekretess. I vissa fall kan ”bristen” alltså vara kopplad till sekretesslagstiftningens karaktär som sådan, inte till en brist i myndighetens hantering av ärendet. I vissa fall kan det emellertid tänkas att en alltför kortfattad motivering beror på kunskapsbrister, vilket har lyfts i våra intervjuer med journalister; det är dock inte fråga om systematiska brister utan enskilda fall. I sällsynta fall – som i fallet med de åtta kommuner som varit föremål för JO:s granskning under pandemin – kan det också vara fråga om ett medvetet agerande. Ett sådant agerande har naturligtvis inneburit allvarliga inskränkningar i möjligheten till insyn i de berörda kommunernas hantering av covid-19-pandemin, inte minst genom att utlämnandet av handlingar onödigtvis har fördröjts genom den bristfälliga prövningen i sak av begäran.

Oavsett orsaken till att ett beslut inte motiveras på ett tillräckligt noggrant sätt är det enligt vår uppfattning av vikt att tyngdpunkten på prövningen ligger i första instans och att återförvisningar på grund av bristande beslutsmotivering undviks i möjligast mån. Ett utlämnande kan annars riskera att fördröjas i onödan, vilket kan ha särskild betydelse vid sådana förhållanden som präglar en fredstida kris, där snabb tillgång till aktuell information kan antas vara mycket viktig. Vår kartläggning ger emellertid inte stöd för att de brister som vi redogjort för i detta avsnitt – annat än i enstaka fall – har påverkat möjligheten till insyn under pandemin på ett konkret och påtagligt sätt.

5.5 Tolkning av begäran om utlämnande

”Man har fått lägga ner mycket tid på att formulera begäran på rätt sätt.”²⁷

5.5.1 Tillämpningen under pandemin

Av 6 kap. 4 § OSL följer att en myndighet på begäran av enskild ska lämna uppgift ur en allmän handling som förvaras hos myndigheten,

²⁷ Citat från av utredningen intervjuad journalist.

i den mån hinder inte möter på grund av bestämmelse om sekretess eller av hänsyn till arbetets allmänna gång. Till skillnad från vad som gäller vid en begäran enligt tryckfrihetsförordningen kan ett beslut att neka ett utlämnande av en sådan uppgift, enligt 6 kap. 7 § OSL, inte överklagas. Vidare följer att hanteringen av begäran kan skjutas upp om det skulle hindra arbetets behöriga gång; kravet på skyndsam handläggning är alltså inte lika högt ställt som i 2 kap. TF.

Det kan i praktiken vara svårt för den myndighet som tar emot en begäran att dra gränsen mellan utlämnande av en allmän handling respektive en offentlig uppgift. I det enskilda fallet får frågan avgöras utifrån den framställning som den enskilde har gjort. Vid oklarheter ska myndigheten försöka ta reda på vad som avses. Det ankommer på myndigheten att tolka begäran och eventuellt ta kontakt med den som har begärt ut informationen. I detta ingår att myndigheten bör ta ställning till frågan om de efterfrågade uppgifterna kan göras tillgängliga genom en s.k. potentiell handling och det därför inte är fråga om en begäran om uppgifter ur en allmän handling enligt 6 kap. OSL.²⁸ Om frågan inte går att utreda ska en begäran förutsättas innefatta ett önskemål om att få ta del av handlingen, dvs. i enlighet med offentlighetsprincipen enligt tryckfrihetsförordningen.²⁹

I våra intervjuer med journalister har det kommit fram att de, under pandemin, har upplevt att myndigheter medvetet har tolkat en begäran på ett sätt som medfört att den kan avslås. Journalister har uppgett att de har behövt lägga tid på att omformulera begäran för att ”överlista” myndigheterna och få tillgång till den information man är ute efter. Med hänsyn till att frågan om hur en viss begäran bör tolkas naturligen innehåller vissa subjektiva moment är det inte förvånande att vi endast har funnit ett fåtal kammarrättsavgöranden där gränsen mellan en begäran om uppgift ur en handling respektive en handling har aktualiserats, som även kan sägas ha en koppling till pandemin. I två fall avvisades ett överklagande av myndighetens beslut att neka en begäran om att ta del av uppgifter eller information om på vilka av den berörda kommunens äldreboenden smitta hade förekommit, respektive i vilka kommuner i ett visst angivet län som den muterade versionen av covid-19 hade hittats.³⁰ I ett annat fall avvisades ett överklagande av ett beslut att neka ett utlämnande av

²⁸ Jfr JO 2000/01 s. 567 och JK:s beslut, dnr 5506-05-21.

²⁹ RÅ 82 2:68, RÅ 1988 not 777 och JO 2014/15 s. 630.

³⁰ Kammarrätten i Göteborgs avgörande i mål nr 3533-20 och Kammarrätten i Jönköpings avgörande i mål nr 315-20.

uppgifter om antal smittade av covid-19 inom omsorgsförvaltningens verksamheter i en viss kommun.³¹

Vi har inte identifierat några tillsynsärenden från JO eller JK där frågan har aktualiserats och som har anknytning till pandemin.

5.5.2 Reflektioner och analys

Vår bedömning: Även med hänsyn till vad som framkommit om enskilda journalisters upplevelser har vi inte funnit stöd för att en begäran om att ta del av information medvetet har misstolkats av myndigheter under pandemin, i syfte att försvåra insyn. Det är dock viktigt att myndigheter verkar för att utreda oklarheter i en viss begäran så att den inte tolkas för snävt, vilket kan leda till att ett utlämnande onödigtvis fördröjs och att värdet i de uppgifter som efterfrågas minskar eller går om intet.

Bestämmelsen i 6 kap. 4 § OSL är inte grundlagsfäst men får enligt JO ses som ett viktigt komplement till offentlighetsprincipen. Det är därför angeläget att myndigheterna tillämpar bestämmelsen på ett korrekt sätt.³² Vi har inte någon annan uppfattning. Om en begäran i ett enskilt fall tolkas som en begäran om att ta del av en uppgift enligt nämnda bestämmelse och den nekas av myndigheten saknar den enskilde rätt att begära att myndigheten fattar ett överklagbart beslut enligt 6 kap. 7 § OSL. Han eller hon riskerar därmed att felaktigt berövas möjligheten att få beslutet prövat i domstol. Detta kan i sin tur leda till en onödig tidsutdräkt, vilket kan påverka värdet i de uppgifter som efterfrågas. Detta kan ha särskild betydelse under sådana snabbt skiftande förhållanden som kan råda vid en fredstida kris.

Som nämnts inledningsvis i detta avsnitt har journalister som vi intervjuat uttryckt att de har fått omformulera en framställning för att kunna få tillgång till önskad information. Att en begäran behöver formuleras om kan emellertid i många fall vara en naturlig del i att den behöver preciseras på ett sätt som innebär att myndigheten kan identifiera den handling eller de uppgifter som efterfrågas. Det får naturligtvis inte vara fråga om något medvetet obstruerande från

³¹ Kammarrätten i Göteborgs avgörande i mål nr 2892-20.

³² JO 1990/91 s. 382.

myndighetens sida och det är, som framhållits i flera beslut från JO och JK, viktigt att myndigheten – i det enskilda fallet – utreder oklarheter på ett ändamålsenligt sätt. Vad som bör framhållas är att myndigheten, när det är påkallat, alltid bör förhöra sig om begäran avser en sammanställning av uppgifter eller uppgifter ur en allmän handling. Det ligger exempelvis, enligt vår mening, nära till hands att uppfatta en framställan om att få del av uppgifter om smitta på olika boenden i en kommun som en sådan sammanställning av uppgifter som avses i 2 kap. 6 § andra stycket TF (en s.k. potentiell handling). Sådana aspekter synes inte ha beaktats i de kammarrättsavgöranden som vi redogjort för i detta avsnitt. Att begäran i sig innehåller ordet ”uppgifter” bör enligt vår bedömning inte tillmätas någon avgörande betydelse, med hänsyn till att bestämmelsen i 2 kap. 6 § andra stycket TF avser just ”uppgifter”. Vi kan även notera att i flertalet av de kammarrättsavgöranden som rör tillämpningen av 25 kap. 1 § OSL som vi funnit vid vår kartläggning har begäran formulerats som en begäran om att få del av ”uppgifter” om t.ex. antalet avlidna, utan att det har uppfattats som en begäran att ta del av uppgifter i en allmän handling enligt 6 kap. 4 § OSL. Vi kan vidare konstatera att i två av de avgöranden som vi nämnt ovan hade det beslut som överklagades uttryckligen rubricerats som ett beslut om ”begäran om utlämnande av allmän handling” och försetts med besvärshänvisning. Detta talar enligt vår mening tydligt för att myndigheten uppfattade begäran som ställd med stöd av 2 kap. TF, inte 6 kap. OSL. Vid dessa förhållanden kan frågan ställas om kammarrätten på eget initiativ bör ”ompröva” myndighetens tolkning av begäran, med resultatet att den enskilde berövas en rätt till prövning i domstol. Detta särskilt med hänsyn till att utgångspunkten enligt både praxis och uttalanden från JO är att vid tveksamheter bör en begäran uppfattas som gjord med stöd av 2 kap. TF.

Vi ifrågasätter inte att journalister som vi har intervjuat har fått intrycket att myndigheter medvetet kan misstolka en begäran. Vi har dock inte funnit några ärenden hos JO eller JK, eller avgöranden från kammarrätterna, som tyder på att detta ska ha förekommit på ett sätt som har inverkat negativt på möjligheten till insyn under pandemin. Snarare ger utformningen av beslut från olika myndigheter bilden av att en begäran om vissa uppgifter vanligtvis tolkas som ställd med stöd av tryckfrihetsförordningen. Att en enskild begäran behöver omformuleras kan enligt vår mening inte heller som utgångspunkt

uppfattas som att en myndighet försöker obstruera, utan detta ingår som en naturlig del av de aktiva åtgärder myndigheten kan behöva vidta för att en viss uppgift eller handling ska kunna identifieras och lämnas ut. Med detta sagt finns det anledning att lyfta fram vikten av att myndigheter alltid bör försöka klargöra oklarheter för att den enskilde inte ska berövas möjligheten att överklaga ett eventuellt avslagsbeslut. Som vi anført ovan kan det vidare finnas anledning att reflektera kring frågan om kammarrätterna, genom att ”ompröva” myndighetens tolkning, bör avvisa ett överklagande i andra fall än då det är uppenbart att begäran gjorts med stöd av 6 kap. OSL.

6 Rätten att fritt lämna uppgifter till medier för publicering m.m.

6.1 Inledning

”Det största hindret för att offentlighetsprincipen ska kunna utnyttjas är rädslan för repressalier från arbetsgivaren. Det finns ett jättestort mörkertal.”¹

En fri debatt och en offentlig granskning av de som i allmän eller enskild befattning utövar inflytande är av grundläggande betydelse för ett demokratiskt samhälle. Medier fyller en viktig roll för denna debatt och granskning. En förutsättning för att de på ett effektivt sätt ska kunna fylla sin funktion i dessa avseenden är dock att deras tillgång till information om skilda samhällsförhållanden är god. Inom offentlig förvaltning möjliggör offentlighetsprincipen detta, dels genom handlingsoffentligheten, dels genom meddelarskyddet. I detta kapitel redogör vi för hur sistnämnda institut har tillämpats och, i vissa fall, varit föremål för inskränkande åtgärder under covid-19-pandemin. Ett exempel är Örebro kommun, som i mars 2020 via sitt intranät meddelade anställda att det förelåg en extraordinär händelse i kommunen och att det därför rådde tystnadsplikt enligt sekretesslagstiftningen och att meddelarskyddet då inte gällde. Ett annat fall som varit föremål för stor uppmärksamhet i medier är det kring Sabbatsbergsbyns äldreboende och de repressalier som ett på äldreboendet anställt vårdbiträde utsattes för när hon vände sig till medier för att informera om hur covid-19 spreds på boendet.

Vårt uppdrag omfattar att kartlägga hur det allmänna har förhållit sig till meddelarskyddet, när det kommer till uppgifter om pandemin och arbetet med att hantera den. Det är uppenbart att det under en sådan fredstida kris som covid-19-pandemin utgör kan uppstå ett

¹ Citat från en av utredningen intervjuad företrädare för fackförbund.

spänningsfält mellan de värden som ska skyddas vid en extraordinär händelse och nödvändig insyn i hanteringen av en sådan händelse. Tyngdpunkten i kapitlet ligger på en kartläggning och analys av hur de olika delarna i meddelarskyddet – både rätten att fritt meddela uppgifter för publicering i medier och skyddet mot repressalier och efterforskning – har tillämpats i praktiken under pandemin. Vi har i avsnitt 3.3 redogjort för huvuddragen i det rättsliga ramverket som styr dessa principer, både i grundlag och annan lag.

Det är av vikt att riktlinjer eller andra dokument som tas fram av en myndighet i syfte att informera medarbetarna om hur intern och extern kommunikation förväntas fungera i verksamheten utformas på ett tydligt och korrekt sätt, för att inte ge sken av att myndigheten inte fullt ut respekterar de anställdas yttrande- och meddelarfrihet. I avsnitt 6.2 redogör vi för formuleringar i kommunala riktlinjer för kommunikation som vi har granskat och som riskerar att medföra just en sådan effekt. Underlaget i detta avsnitt bygger framförallt på handlingar som vi fått del av inom ramen för den begäran som vi har skickat till 100 slumpmässigt utvalda kommuner. Av dessa 100 har 24 kommuner svarat att de har någon form av kommunikationsplan eller riktlinjer för kontakt med media. Även om riktlinjerna inte i första hand är inriktade på kommunikation under pandemin kan de enligt vår bedömning likväl antas ha haft en viss betydelse under de särskilda förhållanden som pandemin har fört med sig för många kommunala verksamheter, och har åtminstone potentiellt kunnat verka handlingsdirigerande för anställda i deras vilja att utnyttja sin meddelarfrihet. Vi har utöver detta material tagit del av på internet tillgängliga rapporter om enskilda kommuners hantering av covid-19-pandemin. I den utsträckning det har varit möjligt har vi valt att anonymisera de exempel på potentiella inskränkningar som vi har funnit vid vår kartläggning i denna del. Detta med hänsyn till att syftet med vårt uppdrag i första hand är att belysa om mediernas och allmänhetens möjlighet till insyn i hanteringen av pandemin har inskränkts, inte att ”hänga ut” enskilda myndigheter.

Avsnitt 6.3 tar fram för allt sikte på konkreta fall som bland annat uppmärksammats i medier, där riktlinjer eller annan information från myndigheter har inskränkt meddelarfriheten, eller där det i vart fall kan sägas ha funnits en klar risk för en sådan effekt. I avsnitt 6.4 redogör vi för åtgärder under pandemin som inriktat sig på skyddet för meddelaren, dvs. förbud mot att vidta repressalier och att

efterforska vem som har lämnat uppgifter för publicering i medier. I dessa fall har det, till skillnad från de exempel som vi redogör för i avsnitt 6.2, av naturliga skäl inte varit möjligt att avidentifiera de verksamheter som har varit föremål för rapporteringen på samma sätt. Vi har i dessa fall strävat efter att belysa potentiella konflikter mellan ett visst agerande eller viss information och gällande rätt; avsikten är inte att våra ställningstaganden ska påverka eller föregå en eventuell prövning som görs i annan ordning. De ärenden som har varit föremål för tillsyn av JO och JK och som har anknytning till pandemin redogör vi därefter kort för i avsnitt 6.4.6.

Med hänsyn till att de frågor som vi redogör för i kapitlet i många avseenden hänger samman har vi valt att samla våra reflektioner och vår analys i ett avslutande avsnitt (6.5).

Vi vill redan här lyfta fram att kartläggningen och analysen i detta kapitel är behäftad med vissa osäkerhetsmoment. Detta med hänsyn till att de inskränkningar som vi redogör för i många fall kan antas uppstå som en följd av mer indirekta omständigheter – exempelvis genom att det råder en informell tystnadskultur på arbetsplatsen – och mycket sällan torde manifesteras i ett beslut som är synligt utåt eller som kan bli föremål för prövning i domstol på det sätt som är möjligt när en begäran om tillgång till allmänna handlingar vägras. Huruvida det på en arbetsplats finns en tystnadskultur eller en rädsla för att använda sig av meddelarfriheten bygger dessutom till viss del på enskilda medarbetares subjektiva upplevelse och antaganden. Som bekräftats i våra intervjuer med både journalister och företrädare för fackförbund behöver den enskildes uppfattning inte nödvändigtvis överensstämma med de verkliga förhållandena. Mot denna bakgrund är det också svårt att dra några säkra slutsatser kring om insynen i myndigheternas hantering av covid-19-pandemin har begränsats på dessa grunder. I stället är det i första hand de fall då någon har utsatts för repressalier för att han eller hon har vänt sig till medier, eller där arbetsgivaren i strid med gällande rätt har efterforskat en anonym källa, som kan fångas upp. Att efterfråga exempel från myndigheter där meddelarskyddet har inskränkts, för att på så sätt få ett underlag för vår kartläggning har vi av naturliga skäl inte sett som en reell möjlighet; det kan knappast förväntas att en myndighet skulle lämna ut en sådan uppgift, om den överhuvudtaget existerar.

6.2 Riktlinjer för kommunikation

6.2.1 Utgångspunkter

”Policydokument ligger som en våt filt över medarbetarnas kunskap om de rättigheter som de har.”²

När information om tystnadsplikt lämnas i ett sammanhang som rör kontakter med medier är det mycket viktigt att förhållandet mellan sekretessregler respektive yttrande- och meddelarfriheten klargörs. Ofullständig eller otydlig information kan leda till att medarbetarna får uppfattningen att deras rättigheter i dessa avseenden är mer begränsade än de i själva verket är. JO har i beslut angående denna typ av riktlinjer uttalat att hur dess innehåll tolkas är beroende av vilket perspektiv som anläggs, och att lösryckta delar kan uppfattas som uppmanande till återhållsamhet vid kontakter med medier. Det får inte förekomma ordval som kan tolkas som att arbetsgivaren inte fullt ut accepterar de anställdas möjligheter att fritt utöva sina grundlagsfästa rättigheter. Riktlinjer bör vidare utformas så att det tydligt framgår att de endast gäller för medarbetarna i deras funktion som företrädare för myndigheten eller den berörda verksamheten och inte på något sätt påverkar deras meddelarfrihet i egenskap av privatperson.³

Vid en genomgång av de riktlinjer som vi har tagit del av är vårt sammantagna intryck att de överlag inte innehåller råd eller direktiv som direkt kan anses oförenliga med meddelarskyddet. Oaktat de slutsatser vi för fram nedan ska det hållas i minnet att syftet med de enskilda formuleringarna inte nödvändigtvis är att inskränka de anställdas yttrandefrihet. Tvärtom förutsätter vi att så inte är fallet. I några fall förekommer dock formuleringar som vi anser att det kan finnas anledning att lyfta fram och reflektera kring, i syfte att lyfta fram att det finns en risk för att otydliga formuleringar läses ur sitt sammanhang och tolkas av enskilda på ett sätt som bidrar till en uppfattning att deras yttrandefrihet är mer begränsad än den är. Som vi anført ovan har riktlinjerna i de flesta fall inte en direkt koppling till pandemin men de kan, enligt vår mening, antas få särskild relevans under sådana extraordinära förhållanden. I en hårt pressad situation

² Citat av en av utredningen intervjuad person.

³ JO 2019/20 s 259 och JO:s beslut, dnr 1639-2002. Se även JK:s beslut, dnr 2377-13-30 och dnr 1481-01-21.

kan otydliga riktlinjer och formuleringar – särskilt tillsammans med en kunskapsbrist hos anställda kring vilka rättigheter som följer av meddelarskyddet – bidra till en förstärkt tystnadskultur där anställda inte vill riskera att förvärra en rådande kris eller att utsättas för olika former av repressalier från arbetsgivaren eller kollegor.

Även om de riktlinjer som tas upp som exempel i detta avsnitt är inhämtade från kommuner är de slutsatser kring utformningen som framförs nedan givetvis tillämpliga också på andra myndigheter.

6.2.2 Uppmaningar att rapportera kontakter med media

I en kommuns riktlinjer för kommunikation anges, i ett avsnitt som rör mediekontakter, följande:

”För att underlätta det övergripande kommunikationsarbetet är det bra om medarbetare som haft kontakt med massmedia i frågor av större betydelse meddelar detta till kommunikationschefen, samt till närmsta chef.”

En näst intill identisk formulering har vi återfunnit i en annan av de kommuner som ingått i vår kartläggning. Vi har för det första svårt att förena dessa uppmaningar med rätten och möjligheten att vara anonym i kontakter med medier. Riktlinjerna åsidosätter därigenom syftet med efterforskningsförbudet. Ett indirekt krav på att anställda ska informera chefer om kontakter med medier kan, som vi ser det, även riskera att leda till att de avhåller sig från att använda sig av sin meddelarfrihet. JO har i ett beslut om utrymmet för myndigheter att ge instruktioner för mediekontakter ansett att en uppmaning att anmäla kontakter med medier till överordnade inte kan uppfattas på annat sätt än som en inskränkning av den anställdes yttrandefrihet.⁴ I ett beslut som rörde en anmälan mot en kommun för åsidosättande av reglerna om meddelarfrihet anförde JK följande: ”En anställd som inom ramen för meddelarfriheten och utan arbetsgivarens vetskap önskar lämna upplysningar till en tidning kan knappast upprätthålla sin rätt till anonymitet om han – såsom den berörda rutinen anger – har en ovillkorlig skyldighet att underrätta arbetskamrater och arbetsledningen om den kontakt med massmedia som förevarit och vad som därvid sagts. Det är emellertid inte bara med hänsyn till anonymitetsskyddet som uppmaningen framstår som olycklig. Rent

⁴ JO:s beslut, dnr 968-2002.

allmänt sett kan uppmaningar eller föreskrifter av denna art verka hämmande på de anställdas intresse av att ta till vara de möjligheter som meddelarfriheten ger.” JK ansåg sammantaget att uppmaningen var otillfredsställande utformad och att den inte var förenlig med den meddelarfrihetsrättsliga regleringen.⁵ Vi gör samma bedömning när det gäller de riktlinjer som vi funnit vid vår kartläggning.

6.2.3 Uppmaningar att hålla sig till sitt verksamhetsområde

Det bör naturligtvis inte anses olämpligt att informera anställda om att de inte är skyldiga att svara på frågor som de inte har kunskap om och i stället hänvisa till någon annan inom verksamheten, vilket vi har funnit exempel på. En sådan uppmaning kan bidra till att media och allmänhet får så korrekt information som möjligt, något som kan vara av särskild vikt i samband med en fredstida kris, exempelvis covid-19-pandemin. Det är generellt sett värdefullt att specialister och experter inom olika verksamheter bidrar med kunskap om sina specialområden och erfarenheter. Vid vår kartläggning har vi också funnit exempel på riktlinjer där denna inställning framhålls genom att det tydligt anges att ”den som inte är insatt i ett ämne måste inte uttala sig utan kan i stället hänvisa till någon som känner till det aktuella området bättre.”

Vi har emellertid även funnit exempel som det finns anledning att reflektera över. En kommun anger t.ex. att ”vi håller oss till vårt eget område” och i en annan framhålls att man ”aldrig ska tala om sådant som ligger utanför ens yrkes/ansvarsområde” och att man ”alltid ska hålla sig inom sitt eget ämnesområde”. Sådana uppmaningar har varit föremål för granskning av JO, som visserligen anförde att det kan ses som råd och tips av det slag som regelmässigt framförs på medieutbildningar, men också erinrade om att sådana uppmaningar lätt kan missförstås och att lösryckta delar kan uppfattas som uppmanande till återhållsamhet vid kontakt med medier.⁶ En uppmaning att ”hålla sig till sitt ämnesområde” berördes inte särskilt i beslutet från JO. Vår uppfattning är dock att det lätt kan uppfattas som inskränkande av den enskilde anställda. Meddelarfriheten sätter

⁵ JK:s beslut, dnr 1481-01-21.

⁶ JO:s beslut, dnr 1843-2009.

inte heller några sådana gränser. I vart fall bör det tydligt anges om riktlinjerna tar sikte på uttalanden i tjänsten eller som privatperson.

6.2.4 Förbud att kontakta medier på arbetstid

Som vi pekat på inledningsvis är det viktigt att skilja på riktlinjer som tar sikte på när anställda lämnar uppgifter i egenskap av företrädare för myndigheten respektive som privatperson. Det kan framstå som naturligt att uttalanden som görs på arbetstid också sker i tjänsten, men detta innebär inte att det samtidigt finns något förbud mot att använda sig av meddelarfriheten under arbetstid. Gränsdragningen kan vara svår att göra. Vi har i vår kartläggning funnit riktlinjer kring kommunikation i en kommun som anger följande:

”Kontakter avseende dina egna åsikter som du själv tar med massmedia, inlägg på sociala medier, insändare i tidningar m.m. ska ske utanför arbetstiden.”

Liknande formuleringar om anställdas rätt till kontakt med medier på arbetstid har varit föremål för granskning av JO, som anförde att en sådan formulering inte kan uppfattas som annat än ett generellt förbud för kommunens anställda mot mediekontakter på arbetstid, vilket inte är godtagbart.⁷ JO ansåg att det inte är godtagbart att en myndighet begränsar personalens kontakt med medier till fritiden. Däremot kan det finnas utrymme för att acceptera att en myndighet hindrar att anställda utnyttjar rätten att meddela sig med medier om det skulle inkräkta på arbetet. Ett generellt förbud kan emellertid inte anses tillåtet, inte ens om det skulle anses föreligga en risk för inkräktande på arbetsuppgifterna. Ett förbud kan endast utfärdas i det enskilda fallet och i den akuta arbetssituationen.⁸ En offentlig arbetsgivare saknar således rätt att utfärda ett generellt förbud mot att anställda på arbetstiden lämnar uppgifter för publicering i tryckt skrift eller i t.ex. ett radioprogram, och detta oavsett om förbudet görs avhängigt av om initiativet skulle komma från journalisten eller från den anställda. Att meddelarfriheten skulle få utnyttjas eller inte utnyttjas beroende på vem som tar initiativet till att information lämnas kan enligt JO inte accepteras.⁹

⁷ JO:s beslut, dnr 6024-2017.

⁸ Jfr JO 1994/95 s. 538, JO 1995/96 s. 451 samt JO:s beslut dnr 3916-1993.

⁹ JO 1994/95 s. 554.

I den aktuella kommunen som har ingått i vår granskning kan vi notera att riktlinjerna är motstridiga, eftersom de innehåller dels en skrivning med ett generellt förbud mot att på eget initiativ ta kontakt med medier på arbetstid, dels – på annan plats i samma handling – en formulering om att ”yttrandefriheten väljer du själv att utöva. Dina protester får dock inte ta tid från dina arbetsuppgifter så att du inte hinner sköta ditt arbete.” Enligt vår mening kan riktlinjerna lätt missuppfattas. Riktlinjerna innehåller visserligen inte ett kategoriskt förbud mot kontakter med medier – vi noterar att de anger att ”i det fall du blir kontaktad av massmedia på din arbetstid har du rätt att besvara journalistens direkta frågor” – men kan samtidigt konstatera att det, som framgår av ovan nämnda beslut av JO, saknas möjlighet att generellt sett låta meddelarfriheten vara beroende av om det är den anställda eller en journalist som tar initiativ till att uppgifter lämnas.

6.2.5 Uppmaningar att agera som ambassadörer för verksamheten

Myndigheter ska aktivt informera om sin verksamhet. Det följer av 6 § myndighetsförordningen (2007:515). Det har emellertid blivit allt vanligare att de uppträder som opinionsbildare, vilket kan påverka tilltron till myndigheten negativt.¹⁰ I en forskningsrapport från år 2013 där ett stort antal myndigheters kommunikationsdokument studerades gjordes iakttagelsen att riktlinjerna i hög grad präglades av marknadens principer; 85 procent av myndigheterna argumenterade för sitt kommunikationsarbete utifrån att det skapar synlighet, ibland som ett sätt att underlätta för myndigheten att utföra sitt uppdrag, men oftast är synlighet något som ges ett värde i sig själv.¹¹ Vid vår kartläggning har vi funnit exempel på riktlinjer för kommunikation som på olika sätt tar sikte på att kommunens varumärke ska stärkas:

”Alla medarbetare har en viktig roll när det gäller att skapa bilden av [namn] kommun. Vi är alla ambassadörer och bärare av varumärket.”

I dokumentet, som är ett kommunövergripande styrdokument som gäller för alla medarbetare inom kommunen, finns formuleringar om

¹⁰ *En utbällig demokrati!*, SOU 2000:1, s. 132.

¹¹ Magnus Fredriksson och Josef Pallas, *Med synlighet som ledstjärna*, 2013.

att ”vår kommunikation ska bidra till en god kompetensförsörjning och profilering av kommunen som en attraktiv arbetsgivare.” En kort skrivning under avsnittet *Mediakontakter* beskriver dock att alla medarbetare har rätt att svara på frågor från medier och att lämna uppgifter enligt meddelarfriheten. Kommunikationspolicyn för en sydsvensk kommun innehåller följande formulering kring målet med den externa kommunikationen:

”Den externa kommunikationen är vårt verktyg för att skapa en positiv bild av [namn] kommun och på så vis stödja och stärka vårt varumärke.”

Detta är endast några exempel ur de riktlinjer som vi har granskat, och vår kartläggning talar i samma riktning som den ovan nämnda studien från år 2013. Det kan vidare, enligt vår mening, antas att en önskan att stärka sitt ”varumärke” är av särskilt intresse för sådana privata, men offentligt finansierade, aktörer som varit aktuella under pandemin, där storleken på de offentliga medlen åtminstone indirekt kan kopplas till antalet ”kunder”, i form av t.ex. patienter på en vårdcentral. Användningen av *kund* som begrepp är ofrånkomligen kopplad till idéer om marknad och konkurrens.¹² Ett gott anseende eller varumärke kan enligt vår bedömning antas vara av vikt vid dessa förhållanden.

Riktlinjer av det nu aktuella slaget, som uppmanar anställda att alltid agera som en ambassadör för arbetsgivaren, måste enligt vår uppfattning indirekt anses innehålla en förväntan på den anställde att alltid verka för att förmedla en positiv bild av verksamheten och inte uttala sig på ett sätt som kan medföra en skada på myndighetens anseende, vilket ligger nära till hands att jämföra med myndighetens ”varumärke”. Vi delar den uppfattning som fackförbundet Visions ordförande i Region Västerbotten gav uttryck för i en intervju med anledning av en undersökning om tystnadskultur:

”Politiker älskar att slå fast att deras kommun eller region är ’världens bästa’ på olika saker, då uppfattas kritik från en medarbetare som ett försök att solka ned varumärket.”¹³

Vi kan vidare konstatera att i de riktlinjer som vi har granskat görs ofta inte någon skillnad på uttalanden som en medarbetare gör som företrädare för kommunen, eller som privatperson. Av ovan citerade

¹² Statskontoret, *Statlig förvaltningspolitik för 2020-talet - En forskningsantologi*, s. 92 ff.

¹³ Tidningen Vision, *Lågt i tak: Allt färre vågar kritisera på jobbet*, den 20 augusti 2021.

riktlinjer framgår t.ex. tydligt att de gäller för *samtliga* medarbetare i kommunen; någon åtskillnad görs därmed inte mellan offentligt anställda och privatanställda i offentligt finansierade verksamheter. En generell uppmaning till offentligt anställda och privatanställda i de verksamheter som omfattas av meddelarskyddslagen att endast uttala sig positivt om verksamheten är enligt vår bedömning inte förenligt med meddelarfriheten.

I vilken utsträckning en arbetsgivare kan försöka styra anställda till att endast lämna uppgifter som inte ställer arbetsgivaren i negativ dager aktualiserar även frågan om gränserna mellan den bredare yttrandefriheten, kritikrätten och den lojalitetsplikt som i varierande grad följer av anställningsavtalet. Som vi pekat på i avsnitt 3.3.2 och 3.3.4 kan bedömningen i det enskilda fallet bero på bland annat anställningens form. Offentliganställda har enligt praxis en mycket långtgående kritikrätt. En möjlighet att styra dem till att, när de utnyttjar sin grundlagsstadgade yttrandefrihet, endast förmedla en positiv bild av verksamheten framstår enligt vår mening som närmast utesluten. Bedömningen kan vara mindre självklar när det gäller privatanställda i sådana verksamheter som omfattas av meddelarskyddslagen, men även dessa har en förhållandevis långtgående rätt att framföra kritik mot arbetsgivaren. Enligt vår bedömning är det svårt att förena riktlinjer av det slag som vi lämnat exempel på i detta avsnitt med vad JK har uttalat angående att en offentlig arbetsgivare inte kan kräva av sina anställda att de utanför tjänsten avhåller sig från att ge uttryck för en viss typ av värderingar, vilket även gäller när dessa helt avviker från det arbetsgivaren står för. Praxis från Arbetsdomstolen klargör också att en myndighet i regel inte kan ingripa mot en anställd för att denne, genom att utnyttja sina grundlagsfästa fri- och rättigheter, har orsakat störningar i verksamheten eller skadat anseendet eller allmänhetens förtroende för myndigheten.¹⁴

Sammantaget är vår uppfattning att riktlinjer med formuleringar av det nu aktuella slaget kan bidra till att motverka anställdas vilja att utnyttja sin meddelarfrihet, genom att det i vart fall indirekt antyds att de alltid förväntas förmedla ett positivt budskap om kommunens verksamhet. Uppmaningen kan också antas hamna i konflikt med de anställdas grundläggande yttrandefrihet enligt regeringsformen. Vi vill i detta sammanhang emellertid erinra om att bedömningen bör

¹⁴ JK:s beslut, dnr 5240-09-30 och AD 2003 nr 51.

bli den motsatta när det är fråga om uttalanden som den anställde gör som representant för arbetsgivaren och inte som privatperson. Det är av vikt att riktlinjer av aktuellt slag klargör denna skillnad.

6.3 Inskränkningar i meddelarfriheten

6.3.1 Utgångspunkter

”Alla chefer borde uppmana sina medarbetare att vädra sina synpunkter och få dem att förstå att kritik är ett uttryck för engagemang, inte för illojalitet.”¹⁵

I detta avsnitt behandlar vi olika konkreta fall under den pågående pandemin där riktlinjer eller annan information från myndigheter har hamnat i konflikt med meddelarfriheten, eller där det i vart fall kan sägas ha funnits en klar risk för en sådan effekt. Vår analys av de faktiska omständigheterna och hur de kan uppfattas i förhållande till gällande rätt bör ses i ljuset av vårt uppdrag och är inte avsedd att ses som ett ställningstagande i sak i en pågående eller eventuell framtida prövning.

6.3.2 Information om tystnadsplikt på kommuns intranät

Den 24 april 2020 publicerade Nerikes Allehanda en artikel om att Örebro kommun dagen före hade lagt upp en informationstext på intranätet kring bland annat tystnadsplikt och meddelarfriheten.¹⁶ Rapporteringen i medier och kommunens svar och åtgärder med anledning av informationstexten redovisas utförligt av Stig Montin och Mikael Granberg i en artikel i Statsvetenskaplig tidskrift.¹⁷ Vi har i detta sammanhang valt att endast redogöra kort för relevant innehåll i de texter som publicerades på intranätet under april 2020.

I det ursprungliga meddelandet från den 23 april 2020 angavs bland annat att kommunen sedan den 10 mars 2020 befann sig i en extraordinär händelse och att ”du som arbetar med att hantera det

¹⁵ Citat av Olle Lundin, professor i förvaltningsrätt, intervju i Tidningen Vision, *Kritiska röst er tystnar*, den 25 augusti 2021.

¹⁶ Artikel i Nerikes Allehanda, *Örebro kommun förbjuder anställda prata med media om corona – kritiserar av expert: 'Det är felaktigt'*, den 24 april 2020.

¹⁷ Statsvetenskaplig tidskrift, 2021/5, s. 407 ff., *Corona, krishantering och demokrati. Om meddelarfrihet vid en extraordinär händelse*.

läge som uppstått till följd av det nya coronaviruset får inte berätta om arbetet kring det nya coronaviruset för utomstående om förhållanden av betydelse för att hantera den rådande situationen, eller förhållanden som rör enskilda personer. [...] Offentlighets- och sekretesslagen innebär även att meddelarfrihet inte gäller arbetet med det nya coronaviruset. Det betyder att du inte får lämna uppgifter till media, journalister och författare om arbetet.” Efter nyhetspubliceringen ändrades informationen. Ändringen innehöll emellertid bland annat följande formulering:

”Känner du dig osäker på vilken information du får sprida? Kontakta din närmaste chef som i sin tur kontaktar staben för arbetet kring det nya coronaviruset, alternativt kommunens jurister.”

Informationstexternas innehåll mötte kritik från medier, politiker i Örebro kommun och debattörer. Kommunens tjänstemän uppgav även själva i ett skriftligt svaromål i Nerikes Allehanda den 11 maj 2020 att informationen på intranätet var ”otydlig och därigenom i vissa delar felaktig.”¹⁸ Vi delar denna inställning, av följande skäl.

Vi kan inledningsvis konstatera att det ursprungliga meddelandet var formulerat på ett sätt som kan ge sken av att *alla* uppgifter som handlar om pandemin var skyddade av en absolut sekretess. Det sätt som informationen utformades på av kommunen kan, enligt vår mening, sammantaget ge intrycket att de anställdas yttrandefrihet är mer begränsad än vad den i själva verket är. Den ger även intryck av att kommunen allmänt sett har en negativ inställning till att anställda utnyttjar sin rätt att lämna uppgifter till journalister. När det gäller formuleringen kring att medarbetare bör rådgöra innebär ett sådant påbud, enligt vår mening, att rätten och möjligheten att vara anonym kan inskränkas, vilket i förlängningen riskerar att åsidosätta syftet med efterforskningsförbudet.

Med hänsyn till att informationen relativt snabbt ändrades efter att den inledande artikeln publicerades av Nerikes Allehanda kan argumentet föras att någon egentlig inskränkning i möjligheten att granska hanteringen av covid-19-pandemin inte riskerade att uppstå. Ändringarna som gjordes skulle – som anförts av Stig Montin och Mikael Granberg – kunna ”tolkas som att krishanteringens värden och normer, i alla fall delvis, tvingats ge vika för den granskande

¹⁸ Nerikes Allehanda, *Kommunen, öppenhet och hantering av en extraordinär händelse*, den 11 maj 2020.

demokratins värden och normer.”¹⁹ Å andra sidan kan det, som tidningens politiska redaktör uttryckte det, ses som att ”de anställda har av ledande tjänstemän fått signalen att det inte är önskvärt att de pratar med medier om missförhållanden”. I kombination med att undersökningar visar på att det hos många offentligt anställda – och särskilt inom hälso- och sjukvården – finns en utredd kunskapsbrist kring meddelarfriheten riskerar, enligt vår mening, en tystnads-kultur att få fäste.²⁰ En sådan ordning riskerar att negativt påverka möjligheten till insyn också i ett längre och bredare perspektiv.

Vi kan i detta sammanhang notera att informationen från Örebro kommun har varit föremål för anmälan till JO. Av beslut från den 3 juni 2020 framgår bland annat att JO har tagit del av handlingar från kommunen med uppgifter om den information som publicerades på kommunens intranät och hemsida under april 2020 med anledning av arbetet med covid-19, men att det som kommit fram inte gav anledning till ytterligare åtgärd eller uttalande från JO:s sida.²¹

6.3.3 Uppmaning från kommuner att inte prata med medier

I en nyhetsartikel som publicerades på SVT Nyheters webbplats den 4 maj 2020 framkom att socialförvaltningen i Gällivare kommun hade gjort ett utskick till vård- och omsorgspersonal i kommunen.²² I utskicket stod bland annat följande:

”Om medarbetare blir kontaktade av media ska hänvisning göras till pressansvarig [...]. Medarbetare bör inte svara på någon fråga alls från media.”

I en intervju i samband med att nyhetsartikeln publicerades uppgav kommunikationschefen att informationen inte skulle uppfattas som att anställda inte har rätt att prata med journalister, och poängterade då ordvalet ”bör”. Dagen efter publicerades en annan artikel på SVT Nyheter om liknande information som hade skickats ut av Västerås

¹⁹ Statsvetenskaplig tidskrift, 2021/5, s. 424.

²⁰ Sveriges Radio, *Stor okunskap om meddelarfrihet*, den 9 september 2019, och rapport från Region Västerbotten, *Tystnadskultur i Region Västerbotten*, april 2020.

²¹ JO:s beslut, dnr 3416-2020 (även dnr 3715-2020, 3403-2020 och 3774-2020).

²² SVT Nyheter, *Gällivare kommun: Medarbetare ”bör inte svara på någon fråga alls” från media om covid-19*, den 4 maj 2020.

kommun i april 2020.²³ Meddelandet gick ut till personal inom vård- och omsorgsförvaltningen, med innebörden att alla förfrågningar från medier skulle hänvisas till kommundirektören, och att det var viktigt att enskilda medarbetare inte svarade medier direkt. Enligt direktören hade ett förtydligande skickats ut om att meddelandet inte skulle uppfattas som en inskränkning i meddelarfriheten, men enligt artikeln nådde detta inte organisationen i stort utan endast ett antal chefer i kommunen.

Som vi redogjort för i avsnitt 6.2 är det av vikt att riktlinjer och annan information från arbetsgivare till medarbetare kring kontakt med medier är tydlig. Det får inte förekomma ordval som kan tolkas så att arbetsgivaren inte fullt ut accepterar de anställdas möjligheter att utöva sina grundlagsfästa rättigheter. När det gäller de två ovan nämnda fallen ser vi inte anledning att ifrågasätta vad företrädare för respektive kommun har uppgett om att syftet inte var att inskränka meddelarfriheten. Vår bedömning är emellertid att det finns en klar risk för att de aktuella utskicken kan tolkas på ett sådant sätt av enskilda medarbetare. Att ordet ”bör” har använts kan, som vi ser det, inte tillmätas någon avgörande betydelse då det till sin natur är handlingsdirigerande, även om det inte ger uttryck för ett absolut krav på samma sätt som ordet ”ska”. Vidare kan vi konstatera att meddelandena inte synes göra någon skillnad på om de ska tillämpas i situationer där medarbetarna agerar som privatpersoner eller där de uttalar sig för kommunens räkning. En sådan distinktion är viktig att upprätthålla.

Med detta sagt framkommer inte något i nyhetsartiklarna som ger stöd för att meddelandena i praktiken medförde att medarbetare avhöll sig från att kontakta media eller att möjligheten att granska arbetet mot covid-19-pandemin inskränktes.

6.3.4 Uppmaning till anställda inom en förvaltning att inte prata med medier om utbrott av covid-19

Webbtidningen Frilagt publicerade den 21 juni 2021 en artikel på sin hemsida med uppgifter om ett utbrott av covid-19 på en kommunal förvaltning och hur detta hade hanterats av kommunen. Av intresse i detta sammanhang är att det i artikeln bland annat anges att flera av

²³ SVT Nyheter, *Västerås stad spred budskap om att personal inte skulle svara media*, den 5 maj 2020.

de anställda som kontaktat tidningen ville vara anonyma av rädsla för att utsättas för repressalier, och att en chef på den i artikeln aktuella förvaltningen hade skickat ut ett meddelande med följande innehåll till medarbetarna:

”Jag vill bara säga att alla har rätt att uttala sig men att man även kan lägga på luren eller hänvisa till [avdelningschefen] om man vill.”²⁴

De närmare omständigheterna – t.ex. vilken form av anställning som medarbetarna som berördes av meddelandet hade – framgår inte av artikeln. Det kan enligt vår mening inte heller anses innehålla något uttryckligt förbud för medarbetare att vända sig till medier och det är inte generellt utformat i övrigt utan avser specifikt den aktuella webbtidningen. Mot den bakgrunden är det enligt vår mening svårt att dra några säkra slutsatser kring hur det aktuella agerandet från chefen på förvaltningen förhåller sig till rätten att lämna uppgifter till medier för publicering. Vi vill dock även i detta sammanhang erinra om att en arbetsgivare alltid bör vara noggrann i utformningen av råd och information till de anställda gällande uppgiftslämnande till media, så att det inte råder något tvivel om att arbetsgivaren fullt ut accepterar de anställdas meddelarfrihet eller yttrandefrihet.

6.3.5 Uppmaning till anställda i en region att inte uttrycka åsikter om vaccin mot covid-19

I en artikel i Dagens Nyheter den 27 september 2021 om frågan om arbetsgivare kan tvinga anställda att vaccinera sig mot covid-19 uttalade en företrädare för en region bland annat följande:

”Ska du jobba här vill vi inte att du tillhör vaccinnmotståndarna. Och skulle du gå runt på en avdelning och säga du ska inte vaccinera dig då är det skäl för avsked.”²⁵

Vi kan konstatera att uttalandet inte omedelbart tar sikte på rätten för anställda att vända sig till medier. Däremot finns det enligt vår mening en klar risk för att sådana formuleringar kan tolkas som att anställda endast förväntas ha, och även förmedla, *en* åsikt i frågan om vaccinering mot covid-19. Det framgår inte av artikeln om uttalandet endast avser situationer då en anställd uttalar sig i tjänsten eller om

²⁴ Frilagt.se, *Chef på parkavdelningen jobbade trots coronasymptom*, den 21 juni 2021.

²⁵ Dagens Nyheter, *Plötsligt blev det tabu att prata om vaccination*, den 27 september 2021.

det även avser att inskränka privata åsikter. Uttalanden i linje med det i artikeln återgivna riskerar, enligt vår mening, emellertid att uppfattas av anställda som att arbetsgivaren inte fullt ut accepterar deras möjligheter att fritt utöva sin grundlagsfästa yttrandefrihet, särskilt som det nämns att avvikande åsikter kan resultera i avsked. Sammantaget finns det enligt vår mening en risk för att uttalanden av dylika slag kan medföra en avhållande effekt på anställda som vill utnyttja sin yttrande- och meddelarfrihet, vilket i sin tur kan leda till en fortsatt tystnadskultur såväl internt på arbetsplatsen som i förhållande till medier.

6.3.6 Information på fackförbunds hemsida om tystnadsplikt

Utöver de konkreta fall som har uppmärksammats medialt har vi vid vår kartläggning funnit information på ett fackförbunds hemsida, som vi menar att det finns anledning att beröra i detta sammanhang. På det aktuella fackförbundets hemsida²⁶ kring frågor om covid-19, under rubriken *Tystnadsplikt och sekretess*, anges bland annat följande:

”Många verksamheter befinner sig i vad som kallas för en extraordinär händelse. [...] Under en extraordinär händelse gäller speciella regler om tystnadsplikt. [...] Tystnadsplikten under en extraordinär händelse sätter meddelarfriheten ur spel. Den som deltar eller har deltagit i arbetet mot coronaviruset får inte lämna uppgifter till media för publicering.”

Vi kan konstatera att informationen bär flera likheter med den som fanns på Örebro kommuns intranät kring meddelarfrihet och som uppmärksammades i medier under våren 2020. Vi har däremot inte funnit något i den mediala rapporteringen kring informationen på det aktuella fackförbundet hemsida.

För det första kan vi konstatera att det i informationen inte anges vilken bestämmelse som den påstådda tystnadsplikten härleds från. För att meddelarfriheten ska begränsas krävs att det för en viss typ av uppgift råder kvalificerad tystnadsplikt. I många fall finns en rätt för den som har tystnadsplikt att vid mediekontakter diskutera även sådant som är sekretessbelagt. Detta förhållande är en central och av lagstiftaren noga övervägd del av meddelarfriheten. I ett beslut som

²⁶ Senast besökt den 27 oktober 2021.

avsåg utformning av ett informationskort för kontakter med medier anförde JO att råd att aldrig diskutera sekretessbelagd information vid mediekontakter kan uppfattas som att myndigheten avråder sina tjänstemän från att utnyttja meddelarfriheten.²⁷

För uppgifter som kan knytas till en extraordinär händelse eller fredstida kris innehåller både 7 kap. 1 § LEH och 18 kap. 19 § OSL bestämmelser om kvalificerad tystnadsplikt för vissa uppgifter. Vi kan dock notera att informationen på den aktuella hemsidan knyter tystnadsplikten till en viss typ av *situation* – en extraordinär händelse – i stället för till en viss typ av uppgifter. Detta är enligt vår mening missvisande. Det kan också för en enskild anställd vara mycket svårt att själv bedöma om det råder en sådan extraordinär händelse eller fredstida krissituation som avses i nämnda bestämmelser vid ett visst givet tillfälle, och därmed om en begränsning av meddelarfriheten av den anledningen är aktuell. Enligt vår mening bör det krävas att det på ett konkret, tydligt och förutsebart sätt går att avgöra om någon av dessa bestämmelser är tillämpliga för att en inskränkning i meddelarfriheten ska kunna göras gällande. Detta bör knappas ligga på den som vill använda sig av sin meddelarfrihet i ett enskilt fall att självständigt bedöma.

Informationen ger också intryck av att det råder absolut sekretess för alla möjliga typer av uppgifter som den som har arbetat med coronaviruset har fått del av. Enligt vår bedömning i avsnitt 3.3.4 är tillämpningsområdet för 7 kap. 1 § LEH mycket begränsat, vad gäller vilka aktörer och uppgifter som omfattas. Lagen är också geografiskt begränsad; att det i en viss kommun anses föreligga en extraordinär händelse bör inte automatiskt kunna påverka tystnadsplikten för anställda i en annan kommun eller region.

Utöver dessa tillämpningsproblem kommer att informationen på hemsidan inte skiljer på offentligt anställda, privatanställda i sådana verksamheter som omfattas av meddelarskyddslagen och anställda i andra privata verksamheter. Som vi redogjort för i kapitel 3 skiljer sig förhållandena åt mellan dessa anställningsformer vad gäller efterforskningsförbud, repressalieförbud och lojalitetsplikt.

Sammantaget är vår uppfattning att informationen klart riskerar att motverka anställdas vilja att utnyttja sin meddelarfrihet. Under alla omständigheter riskerar den att misstolkas. Detta är, anser vi, bekymmersamt. Vi vill dock understryka att vi i vår kartläggning inte

²⁷ JO:s beslut, dnr 1843-2009.

har fått någon indikation på att den aktuella informationen har verkat handlingsdirigerande för en medarbetare i ett enskilt, konkret fall.

6.4 Åtgärder i strid med meddelarskyddet

6.4.1 Utgångspunkter

"Vi ska inte ha tysta arbetsplatser eller mörklägga problem inom välfärden"²⁸

I avsnitt 6.2 och 6.3 har vi fokuserat på inskränkningar i den del av meddelarskyddet som gäller meddelarfriheten, dvs. åtgärder som på olika sätt, direkt eller indirekt, påverkar anställdas vilja och möjlighet att ta initiativ till att lämna uppgifter till medier för publicering. De åtgärder som vi har redogjort för i de föregående avsnitten verkar således genom att potentiellt strypa informationsflödet på förhand. I detta avsnitt avser vi i stället att behandla fall som tar sikte på åtgärder efter att en anställd har lämnat uppgifter till medier, dvs. efterforskningsförbudet och repressalieförbudet.

I likhet med det föregående avsnittet bör vår analys ses i ljuset av vårt uppdrag och är inte avsedd som ett ställningstagande i sak i en pågående eller eventuell framtida prövning.

6.4.2 Repressalier mot anställda på äldreboenden

Information om smittspridning och förhållandena i övrigt på särskilda boende för äldre har enligt vår mening haft ett stort allmänintresse, särskilt under den inledande delen av pandemin, med hänsyn till att många äldre drabbades svårt. Det kan även ha varit av intresse för enskilda, exempelvis anhöriga till de som bor på äldreboenden. Uppgifter om smittspridning som inte avser någon identifierbar person bör – som vi har redogjort för i avsnitt 4.3 – i stor utsträckning ha kunnat lämnas ut utan hinder av sekretess. Möjligheten att med stöd av meddelarfriheten och att utan risk för att utsättas för repressalier lämna sådana uppgifter till medier under

²⁸ Inlägg av statsminister Stefan Löfvén på facebook den 6 maj 2021, med anledning av rapporteringen kring Attendo-ärendet.

pandemin kan därför antas ha spelat en mycket viktig roll. Vår kartläggning visar emellertid på att detta inte har efterlevts fullt ut.

Under pandemin har ett fall i synnerhet väckt uppmärksamhet, nämligen det om ett vårdbiträde på Sabbatsbergsbyns äldreboende, som drivs av företaget Attendo. Vi avser inte att redogöra närmare för hela händelseförloppet utan hänvisar till den rapportering som gjorts i medier. Av medierapporteringen framgår sammantaget att det i april 2021 framkom att vårdbiträdet hade fått en erinran med hänvisning till lojalitetsplikten efter att ha varit i kontakt med medier under våren 2020 och då berättat om situationen på äldreboendet. I en artikel som publicerades i Expressen larmade medarbetaren, som namngavs, om brister i vården av covid-19-sjuka personer på det äldreboende där hon arbetade. I nyhetsartikeln uttalade sig även andra anställda, dock anonymt.²⁹ Fallet togs bland annat upp i P1 Dokumentär i två program som sändes den 2 och 9 maj 2021, med titeln *Det illojala vårdbiträdet*. I anslutning till denna rapportering kom det också fram uppgifter till medier om att andra anställda som arbetat i äldrevården för Attendo uppgett att de hade utsatts för repressalier efter att ha larmat om liknande missförhållanden, vilket bekräftades av fackliga representanter.³⁰

Med hänsyn till vad som framkom kring arbetsgivarens agerande mot vårdbiträdet beslutade åklagare den 11 maj 2021 att inleda en förundersökning om misstanke för brott mot meddelarskyddet. Det finns därför anledning att i detta sammanhang inte dra några alltför långtgående slutsatser kring agerandet som riskerar att föregå den rättsliga prövningen. Vi kan i detta sammanhang dock konstatera att Stockholms stad, med anledning av det som kommit fram i medier, har gjort en fristående granskning av Sabbatsbergsbyns äldreboende. Stockholms stad fann att det som inträffat rörande meddelarfriheten utgjorde en allvarlig brist vad gäller uppfyllande av avtalet mellan staden och Attendo. I ett yttrande till Stockholms stad uppgav företaget att det saknades underlag för en erinran mot vårdbiträdet, men att man – med hänsyn till förundersökningssekretess – inte kunde dra några bestämda slutsatser om eventuell överträdelse av meddelarskyddet. Erinran drogs därefter tillbaka den 1 april 2021. Företagets vd har också uttalat sig i medier kring agerandet och då

²⁹ Expressen, *Larmet från boendet: ”Som att se på när ett hus brinner”*, den 28 maj 2020.

³⁰ Expressen, *Attendopersonal vittnar nu om fler repressalier*, den 6 maj 2021.

bland annat uttryckt ”att en kollega som påtalar brister möts på det sätt som skildras i dokumentären är helt oacceptabelt.”³¹

Oavsett hur arbetsgivarens agerande kan komma att bedömas när den pågående förundersökningen är klar, eller läggs ner, vill vi lyfta fram följande reflektioner i detta sammanhang.

För det första vill vi erinra om vikten av att arbetsgivaren är tydlig med riktlinjer och råd kring kontakt med media och att dessa inte får ge sken av att de avser att inskränka de anställdas meddelarfrihet och yttrandefrihet. I dolda ljudinspelningar i det aktuella fallet säger företrädare för arbetsgivaren bland annat följande:

”Om man vill och känner att man måste vända sig till media då finns det olika syften – man kanske vill nå fram med ett budskap – då kan man gå till sin chef och få hjälp av vår mediaavdelning så att man kan hantera media på rätt sätt, så att man kan få fram sitt budskap utan att skada företaget.”

Enligt vår mening är det svårt att uppfatta ett sådant uttalande på annat sätt än som ett i vart fall indirekt krav på att informera chefer om kontakter med medier. Detta kan, som vi pekat på i avsnitt 6.2.2, riskera att leda till att anställda avhåller sig från att använda sig av sin meddelarfrihet. Av ljudinspelningen från mötet i det aktuella fallet framgår vidare att arbetsgivaren ställde frågor kring de uppgifter som förekom i Expressens artikel, vilket i programmet i P1 Dokumentär tolkades som ett försök från arbetsgivarens sida att efterforska om det var vårdbiträdet som hade framträtt med namn eller om det var någon annan anställd, som kan omfattas av anonymitetsskyddet, som hade lämnat vissa uppgifter. Oaktat syftet med frågorna finns enligt vår mening en beaktansvärd risk för att ett sådant agerande kan tolkas som ett försök från arbetsgivaren att motverka viljan att vända sig till medier anonymt.

När det gäller den skriftliga erinran som vårdbiträdet delgavs vid ett möte med företrädare för arbetsgivaren år 2020 framgår att hon anses ha uppträtt illojalt genom att lämna falska yttranden till media och att hon i förlängningen riskerar att sägas upp. Detta aktualiserar – i likhet med de riktlinjer med en uppmaning till anställda att alltid agera som ambassadörer för verksamheten som vi analyserat i avsnitt 6.2.5 – förhållandet mellan meddelarskydd respektive kritikrätt och lojalitetsplikt. När det gäller erinran i sig, och även det indirekta hot

³¹ Arbetet, *Stine Christophersen om konflikten med Attendo: ”Jag var jävligt rädd”*, den 30 april 2021.

om uppsägning som den innehöll, framstår det av rapporteringen närmast som ostridigt att detta var att betrakta som en repressalie i den mening som avses i bestämmelserna i 3 kap. 6 TF och 2 kap. 6 YGL. Vi avser därför inte att närmare beröra den frågan.

Frågan är vilket utrymme det fanns för att vidta några åtgärder eller om, som det uttrycktes i programmet den 9 maj 2021 i P1 Dokumentär, ”yttrandefriheten trumfar lojalitetsplikten”.

Den verksamhet som bedrivs av Attendo på Sabbatsbergsbyns äldreboende är sådan att den omfattas av meddelarskyddslagen. Det finns därför som utgångspunkt ett mycket begränsat utrymme att hänvisa till lojalitetsplikten i det aktuella fallet. När det gäller hur vårdbiträdet utformade den kritik hon framförde i Expressens artikel kan det inte anses osannolikt att de aktuella uppgifterna kring hanteringen av covid-19 på äldreboendet får anses ha haft ett mycket stort allmänt intresse, särskilt mot bakgrund av den smittspridning som vid tidpunkten för artikeln i Expressen rådde i samhället och på andra äldreboende i landet. En sådan omständighet kan ha betydelse för helhetsbedömningen i det enskilda fallet; utrymmet för att kritisera en anställd som har vänt sig till massmedier med den typ av uppgifter som det var fråga om i det aktuella fallet har av JK ansetts vara mycket begränsat.³² Kritikrätten är förhållandevis omfattande så länge det är fråga om just att kritisera, på objektiva godtagbara grunder och inom vissa gränser. Vi kan även konstatera att såväl arbetsgivaren som Stockholms stad har gett uttryck för att agerandet var felaktigt och att det saknades grund för den erinran som delgavs vårdbiträdet.

Annat har inte kommit fram än att företaget har vidtagit åtgärder för att stärka de anställdas meddelarfrihet på olika sätt, bland annat genom att se över skrivningar om lojalitetsplikt i anställningsavtalet. Med hänsyn till att rapporteringen i medier tyder på att åtgärderna mot vårdbiträdet inte var en isolerad incident är det också positivt att företaget har vidtagit bredare åtgärder för att motverka framtida, potentiella inskränkningar i meddelar- och yttrandefriheten. Oaktat resultatet av den pågående förundersökningen har vi emellertid svårt att dra någon annan slutsats än att arbetsgivarens agerande mot vårdbiträdet var av sådant slag att det kan få till följd att anställda avstår

³² JK:s beslut, dnr 8564-12-22, som avsåg en artikel som debatterade bl.a. konsekvenserna av nedskärningarna inom cancervården i Skåne och de försämrade arbetsförhållanden detta förväntades komma att innebära för anställda vid onkologiska kliniken.

från att vända sig till medier, av rädsla för negativa följder eller för att de känner obehag på grund av inställningen från ledningen. Detta riskerar i sin tur leda till att en debatt som måste få förekomma stryps, eller att granskning som är viktig av ett allmänt intresse hindras.

6.4.3 Omplacering av en anställd i Skellefteå kommun

I en insändare i tidningen Norran den 24 april 2020 kritiserade en medicinsk sekreterare i Bureå i Skellefteå kommun sin arbetsgivare för att bryta mot Folkhälsomyndighetens rekommendationer kring covid-19.³³ Hon blev kort därefter tillrättavisad av sina chefer och omplacerades under en tid. Fallet togs upp bland annat i programmet Uppdrag Granskning som sändes den 3 mars 2021. I programmet framkommer uttalanden från arbetsgivaren i dolda ljudinspelningar, där meddelarfriheten och lojalitetsplikten nämns. Bland annat säger en företrädare för kommunen följande till den anställde.

”Förstår du vad lojal betyder i det här fallet? Då kan man inte gå stick i stäv med vad regionen säger. [...] Du har yttrandefrihet men den ska vara faktabaserad, när den inte är faktabaserad och då faller den under epitetet förtal.”

Av nyhetsrapportering framgår att regionen i efterhand konstaterat att hanteringen av ärendet inte var korrekt och att regionen har fört in mer information om yttrandefrihet i sina utbildningsprogram. Fallet bär flera likheter med det föregående vad gäller frågan om lojalitetsplikt i förhållande till meddelarskydd. Även i detta fall är vår bedömning att agerandet från arbetsgivaren är av det slag som kan få till följd att anställda avstår från att vända sig till medier av rädsla för negativa åtgärder, då uttalandena ger sken av att arbetsgivaren inte fullt ut respekterar de anställdas yttrandefrihet och meddelarfrihet. Att indirekta hot om repressalier kan riskera att förstärka en sådan effekt framstår som klart; i det aktuella fallet framgår av inspelningar som tidningen Folkbladet Västerbotten tagit del av att ledningen säger följande till den anställde.

³³ Norran, *Vi skyddar inte patienterna från personalen*, den 24 april 2020.

”Det är så också i yttrandefrihetens namn – att jag kan absolut säga vad jag tycker, men då får jag också ta konsekvenserna. Vissa kommer inte att gilla det och det kan bli olika åtgärder mot en.”³⁴

I sammanhanget kan vi notera att en undersökning gjord av Region Västerbotten, där Skellefteå kommun ingår, som publicerades i april 2020, visar att fyra av tio av medarbetare i regionen inte känner till vad meddelarfrihet som offentligt anställd innebär och att kunskapsluckorna är som störst i hälso- och sjukvårdsnämndens förvaltning. I rapporten anges att det finns en risk för att anställda i regionen inte känner en trygghet i att kunna lämna uppgifter om oegentligheter och missförhållanden på arbetsplatsen.³⁵ Agerande från arbetsgivaren i linje med det som den medicinska sekreteraren mötte när hon utnyttjade sin meddelarfrihet kan, enligt vår mening, vid dessa förhållanden få en särskilt avhållande effekt på de anställdas vilja att lämna uppgifter till medier.

Sammantaget anser vi att det inte går att utesluta att möjligheten för medier och allmänheten att granska hanteringen av covid-19 inom sjukvården, i vart fall på den aktuella vårdinrättningen, kan ha påverkats i negativ riktning av de åtgärder som vidtogs i det aktuella fallet. Vi kan i detta sammanhang även notera att JK den 8 april 2021 beslutat att inleda en förundersökning med anledning av vad som kommit fram kring de åtgärder som vidtogs mot den anställda.

6.4.4 Efterforskning av meddelare i en kommun

I artiklar som publicerades i november 2020 berättade anställda på ett äldreboende – som drivs av ett privatägt men delvis offentligt finansierat bolag – för tidningen Dala-Demokraten om missförhållanden på arbetsplatsen. Av en senare artikel framgår att verksamhetschefen på bolaget inte tyckte att bilden som de anställda gav stämde överens med verkligheten; i ett e-postmeddelande till de anställda skrev chefen bland annat följande.

”Eftersom det som sägs i artikeln är felaktigt är jag angelägen om att tala med den eller de som pratat med DD. [...] För att kunna rätta till detta

³⁴ Folkbladet Västerbotten, *Bandningarna bevisar chefernas uttalanden*, den 8 september 2020.

³⁵ Rapport från Region Västerbotten, *Tystnadskultur i Region Västerbotten*, april 2020, dnr REV 50-2019.

vill jag att de som uttalat sig eller vet något om detta kontaktar mig omgående.”

I meddelandet uttryckte chefen samtidigt att de anställda har all rätt att prata med medier. I en senare intervju med tidningen uppgav områdeschefen att det var tråkigt om anställda hade missuppfattat att man efterforskat en källa, att det handlade om att kunna prata med personerna om hur det hade uppfattats av personalen och att man måste rätta ut frågetecknen ifall det finns några sådana.

Vi gör följande reflektioner.

Annat har inte kommit fram än att det aktuella äldreboendet drivs av en privat aktör som omfattas av meddelarskyddslagen. Med den utgångspunkten har anställda i verksamheten ett meddelarskydd på samma sätt som offentligt anställda. Meddelarskyddet gäller även när arbetsgivaren anser att den anställde har lämnat felaktiga uppgifter, vilket verkar vara orsaken bakom det e-postmeddelande som skickades i det aktuella fallet. Som framgår av uttalanden från JK bör arbetsgivaren i sådana situationer själv gå in i debatten och redovisa sin syn på saken för att på detta sätt tillrätta arbetstagarens uppgifter och reparera eller förhindra eventuella skadliga verkningar.³⁶ Den som i det aktuella fallet lämnade uppgifterna till tidningen i syfte att de skulle publiceras använde sin rätt att vara anonym. Arbetsgivaren får inte efterforska vem som har lämnat uppgifterna utan är i stället hänvisad till att bemöta och rätta sådana uppgifter som man anser är felaktiga. Vi ifrågasätter inte vad områdeschefen uppgett om syftet med e-postmeddelandet. Det finns emellertid, enligt vår mening en risk för att uttalanden av det slag som kom till uttryck i meddelandet kan motverka anställdas vilja att utnyttja sin meddelarfrihet.

Med detta sagt kan vi konstatera att det inte har kommit fram några omständigheter i det aktuella fallet som tyder på att denna risk konkret ledde till att möjligheten för medier att granska hanteringen av pandemin har inskränkts. Detta förtar dock inte vikten av att en arbetsgivare alltid nogt överväger hur en viss åtgärd förhåller sig till meddelarskyddet.

³⁶ JK:s beslut, dnr 8564-12-22.

6.4.5 Uppsägning av anställd vid provmottagning

Den 9 november 2020 intervjuades en anställd vid ett företag som på uppdrag av Folkhälsomyndigheten tog emot och lämnade ut självtest för covid-19 av Sveriges Radio P4 Gotland. Hon framträdde med namn i inslaget och berättade om brister i arbetsmiljön i det provtagningsstält där hon arbetade. Av handlingar som det refereras till i inslaget framgår att hon dagen efter sin medverkan tilldelades en varning och att hon blev uppsagd samma dag. Av varningen framgår att den meddelades på grund av hennes uttalande i media, ”trots information om att all kommunikation in och ur detta projekt skall gå via [namn på VD]”. Av uppsägningshandlingarna, som vi har tagit del av, framgår följande.

”Trots tydliga direktiv ifrån både arbetsgivaren och skyddsombud på [fackförbund] så har den anställde gått till media utan någons tillstånd.”

Åtgärderna som riktades mot den anställde uppmärksammades cirka två veckor senare i uppföljande inslag i P4 Gotland.³⁷ Efter möte med fackförbund och arbetsgivaren fick hon tillbaka anställningen. Arbetsgivaren uppgav i ett senare inslag i november 2020 att man inte kände till meddelarskyddslagen och de rättigheter för privatanställda i vissa verksamheter som följer av den lagen.

Vi kan i detta sammanhang notera att en anmälan om brott mot repressalieförbudet lämnades in till JK med anledning av de vidtagna åtgärderna. I beslut i november 2020 lämnade JK handlingarna åter till Polismyndigheten för de åtgärder som kan vara aktuella där; i beslutet angavs att det inte ankommer på JK att pröva frågor om meddelarskydd enligt meddelarskyddslagen (se avsnitt 6.4.6). I syfte att inte föregå en eventuell pågående rättslig prövning av ärendet har vi begränsat vår analys enligt följande.

Vi kan, i likhet med föregående fall, konstatera att inte annat har kommit fram än att den aktuella verksamheten är av sådan art att de privatanställda inom företaget omfattas av meddelarskyddslagens bestämmelser. De uttalanden kring arbetsmiljön som fördes fram av den anställde i inslaget förefaller inte vara gjorda i egenskap av företrädare för verksamheten utan som privatperson. Det finns ett visst utrymme att ingripa mot en anställd på grund av privata åsikter

³⁷ Sveriges Radio P4 Gotland, *Kritiserade arbetsförhållanden i provtagningsstält – fick sparken*, den 24 november 2020.

som den anställde offentligt gett uttryck för. Det handlar emellertid om situationer där åsikterna väcker frågor om den anställdes möjligheter att iaktta saklighet och opartiskhet i tjänsten och där det därför krävs åtgärder för att förebygga skador i allmänhetens förtroende för myndigheten. Av ovan nämnda inslag framgår att den anställde – efter att åtgärderna mot henne tagits upp i radio – fick tillbaka sin anställning. Oaktat detta vill vi erinra om att JO har uttalat att utöver de direkta konsekvenserna för den anställde riskerar arbetsgivarens agerande att leda till att andra anställda avhåller sig från att ge uttryck för synpunkter på hur arbetsgivaren fullgör sitt samhällsuppdrag, vilket är allvarligt.³⁸ I det avseendet finns det enligt vår mening en risk för att agerandet i det aktuella fallet kan ha påverkat möjligheten att granska hanteringen av pandemin på ett negativt sätt, även om det inte har kommit fram några konkreta omständigheter i nyhetsinslagen som tyder på att åtgärderna har fått en sådan effekt i praktiken.

6.4.6 Tillsynsärenden hos JO och JK

”Det finns ett jättestort mörkertal i förhållande till vad som kommer fram genom medier och tillsynsärenden hos JO och JK.”³⁹

I offentlig verksamhet kan mindre ingripande åtgärder mot en anställd som har vänt sig till media, men som inte är av så allvarligt slag att åtal ska väckas, leda till att JK eller JO inom ramen för sin tillsynsverksamhet uttalar kritik mot myndigheter. Denna tillsyn gäller dock bara i förhållande till myndigheter. JK och JO har inte tillsyn över efterlevnaden av meddelarskyddslagen. När det gäller att väcka åtal för brott mot efterforsknings- eller repressalieförbudet är JK:s behörighet främst kopplad till myndighetssfären och syftar till att skydda enskilda mot det allmänna. I förhållande till de enskilt bedrivna verksamheter som omfattas av meddelarskyddslagen är i stället allmän åklagare behörig att inleda förundersökning och väcka åtal.⁴⁰

Vi har begärt att få del av ärenden hos JK och JO som har kommit in under år 2020 och 2021, som avser eventuella inskränkningar i

³⁸ JO:s beslut, dnr. 4213-2016.

³⁹ Citat från en av utredningen intervjuad företrädare för fackförbund.

⁴⁰ *Stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet*, prop. 2016/17:31, s. 49 och JK:s beslut, dnr 1137-18-3.2.

meddelarskyddet och som kan kopplas till covid-19-pandemin. Vi kan konstatera att det är fråga om få ärenden, totalt sju. Detta kan jämföras med det totala antal ärenden som avser meddelarskydd som kom in till myndigheterna under de fem föregående åren; enligt uppgift från respektive myndighet har dessa uppgått till mellan 14 och 29 ärenden per år hos JK och till i genomsnitt cirka sju per år hos JO. Mängden ärenden har alltså inte ökat i någon omfattning som enligt vår bedömning leder till slutsatsen att möjligheten för medier att granska myndigheternas hantering av covid-19-pandemin har inskränkts, annat än i enskilda fall. Huruvida antalet ärenden kan anses spegla antalet överträdelser i praktiken eller om det finns ett betydande mörkertal – som det ovan nämnda citatet ger sken av – återkommer vi till i avsnitt 6.5.

Ärenden hos JK

Hos JK har vi endast funnit tre ärenden. Ett avser påstått brott mot efterforskningsförbudet rörande personal som anonymt hade medverkat i ett inslag om arbetssituationen för hemtjänstpersonal i Västernorrland. Mot den misstänktes nekande ansåg JK att det inte gick att styrka att hon uttalat sig på ett sätt som utgör brott, varför förundersökningen lades ner.⁴¹ Ett annat ärende avser en anmälan om brott mot repressalieförbudet. Enligt anmälan hade en anställd utsatts för negativa åtgärder med anledning av dennes medverkan i Uppdrag granskningens program *Håll käften och lyd*. JK beslöt att inte inleda en förundersökning, eftersom det inte fanns underlag för ett antagande om att det hade vidtagits någon sådan åtgärd som kan föranleda straffansvar.⁴² I det tredje ärendet, som avser en anmälan om att en anställd på en hälsocentral i Skellefteå kommun hade blivit omplacerad efter att hon i en insändare framfört synpunkter på åtgärder som hade vidtagits av Region Västerbotten (avsnitt 6.4.3), beslutade JK att inleda förundersökning med anledning av misstanke om brott mot repressalieförbudet.⁴³

⁴¹ JK:s beslut, dnr 3356-20-3.1.6.

⁴² JK:s beslut, dnr 2021/1681.

⁴³ JK:s beslut, dnr 2021/2037.

Ärenden hos JO

Hos JO har vi kunnat identifiera endast fyra ärenden kopplade till covid-19-pandemin. Vi noterar att ett av dessa avser samma ärende kring brott mot repressalieförbudet till följd av en omplacering av en anställd i Skellefteå kommun som har medfört att JK har inlett en förundersökning den 8 april 2021. Av det skälet fattade JO beslut om att inte utreda anmälan.⁴⁴ Ett annat ärende avser anmälan om att vissa angivna kommuner har försökt att begränsa meddelarfriheten genom att förbjuda anställda att ha kontakt med media angående covid-19. Anmälan föranledde inte någon åtgärd eller uttalande från JO.⁴⁵ Även de två övriga ärendena avser anmälningar om att en kommun hade förbjudit anställda att lämna uppgifter till medier om covid-19. JO uttalade i två beslut att han med anledning av en annan anmälan om samma sak hade tagit del av handlingar med uppgifter om den information som hade publicerats på kommunens intranät och hemsida med anledning av arbetet med coronaviruset, och att det som kommit fram inte gav anledning till någon ytterligare åtgärd eller uttalande.⁴⁶

6.5 Sammanfattande reflektioner och analys

6.5.1 Utgångspunkter

”Det finns en repressaliekultur inom vården. Alla vill vara anonyma.”⁴⁷

Visselblåsare fyller en viktig funktion i samhället, inte minst under en fredstida kris. Arbetstagare har ofta en bra möjlighet att upptäcka och påtala missförhållanden i verksamheten. Det finns ett betydande allmänintresse av att missförhållanden inom företag, organisationer och myndigheter kommer fram och åtgärdas. Inom den offentliga sektorn kan det bidra till att allmänna medel används på ett mer effektivt sätt. Det kan även vara av stort värde för enskilda individer, t.ex. arbetstagare som slipper utsättas för risker i arbetsmiljön, vårdtagare som slipper utsättas för vanvård eller andra brukare eller kunder som löper minskad risk att drabbas av brister i den verk-

⁴⁴ JO:s beslut, dnr 2021-2021.

⁴⁵ JO:s beslut, dnr 3774-2020.

⁴⁶ JO:s beslut, dnr 3715-2020 och 3403-2020.

⁴⁷ Citat från en av utredningen intervjuad journalist.

samhet de tar del av.⁴⁸ Under covid-19-pandemin har både allmänna och enskilda intressen aktualiserats.

Om möjligheten att lämna uppgifter som kan bidra till insyn i offentlig verksamhet inskränks i praktiken genom ett uttalat eller indirekt motstånd från arbetsgivaren, eller av rädsla hos den anställde för att utsättas för repressalier i olika former, riskerar offentlighetsprincipen att urholkas. Repressalier mot en enskild anställd för att denne har vänt sig till medier kan ha en avskräckande effekt såväl i det enskilda fallet som generellt genom att andra anställda, av rädsla för att behandlas på samma sätt, avhåller sig från att använda sig av meddelarfriheten. Alltför generella eller otydliga råd och riktlinjer för de anställdas kommunikation med medier – t.ex. genom att det inte tydligt framgår om de riktar sig till alla anställda eller om de gäller såväl när de anställda uttalar sig för arbetsgivarens räkning som i egenskap av privatperson – kan ytterligare bidra till att den enskilde drar sig för att utnyttja sin meddelarfrihet. Denna typ av åtgärder bidrar sammantaget till att skapa eller upprätthålla en tystnadskultur på arbetsplatsen, vilket kan begränsa nödvändig demokratisk insyn på ett otillfredsställande vis.

6.5.2 Reflektioner och analys

Vår bedömning: Det har under pandemin förekommit flera fall där repressalier har vidtagits mot anställda som har utnyttjat sin meddelar- och yttrandefrihet. Det finns även indikationer på att det inom offentlig sektor finns en utbredd tystnadskultur och en upplevd rädsla att utsättas för olika former av repressalier. Information som lätt kan uppfattas som att arbetsgivaren vill motverka anställdas vilja att använda sig av sin meddelarfrihet förekommer, och har i något fall spritts i organisationer med stor räckvidd.

Vi anser dock att det inte är möjligt att dra slutsatsen att det har förekommit en systematisk inskränkning i rätten för anställda att fritt lämna uppgifter till medier för publicering, eller att det annat än i enstaka fall har inneburit en begränsning i medias möjlighet att granska hanteringen av covid-19-pandemin.

⁴⁸ Ett särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden, prop. 2015/16:128, s. 10 f.

Vår kartläggning visar på att det under pandemin har förekommit flera konkreta fall där meddelar- och yttrandefriheten har inskränkts eller där det förelegat en klar risk för en sådan effekt i praktiken. Det måste emellertid anses vara fråga om förhållandevis få fall, vilket i sig inte gör det mindre allvarligt. Utöver de konkreta fall som vi har redogjort för i avsnitt 6.3 och 6.4 har vi funnit uttalanden i ett flertal olika nyhetsartiklar som tillsammans ger en bild av att det finns en upplevd rädsla hos anställda för att uttala sig, som är utbredd. I en artikel i Göteborgsposten framkommer att många sjuksköterskor på Sahlgrenska sjukhuset är rädda för att berätta om problem på arbetsplatsen för journalister och fackföreträdare; i artikeln uppger Vårdförbundets lokala ordförande att ”Man är rädd för repressalier. Det kan vara att man får de jobbigaste helgpassen eller svårare att forska. Man kanske inte får semester när man önskar eller får gå de utbildningar man vill.”⁴⁹ I en artikel i Dala-Demokraten berättade personal vid Borlänge sjukhus om hanteringen där av covid-19. Av artikeln framgår att den som lämnat uppgifterna till tidningen vill vara anonym ”på grund av rädsla för repressalier efter kontakt med media.”⁵⁰ Ett ytterligare exempel ges i Smålänningen, som i maj 2020 rapporterade om att personal inom vården i Älmhults kommun hade berättat om missförhållanden för tidningen men att det gjordes anonymt eftersom de var rädda för att utsättas för repressalier från arbetsgivaren.⁵¹ I en artikel om ökad trängsel på bussar i Expressen den 25 augusti 2021 vittnade en busschaufför om ökad trängsel och en oro för att bli smittad; chauffören ville på grund av rädsla för att förlora sitt arbete vara anonym.⁵²

Att det finns ett mer utbrett problem med tystnadskultur – som verkar hämmande för möjligheten till insyn och fri debatt – än vad de fall som varit föremål för uppmärksamhet i medier under covid-19-pandemin eller antalet tillsynsärenden hos JO och JK vittnar om, stöds bland annat av olika undersökningar på området. Exempelvis framgår av en undersökning riktad till fackförbund som gjordes av Uppdrag Granskning under våren 2021 att 8 av 35 fackförbund uppger att rädslan för att påtala missförhållanden har ökat de senaste

⁴⁹ Göteborgsposten, *Sjuksköterskorna rädda för att berätta om problemen*, den 19 maj 2020.

⁵⁰ Dala-Demokraten, *Personal slår larm: "Man riskerar liv"*, den 18 maj 2020.

⁵¹ Smålänningen, *Kommunen hotade personal som slog larm och Visselblåsaren har insjuknat i covid-19*, den 14 och 18 maj 2020.

⁵² Expressen, *Larmet: Fler tjuvåker – då ökar trängseln*, den 25 augusti 2021.

åren och att detta skapar en tystnadskultur.⁵³ Sex av fackförbunden som deltog i undersökningen uppgav att antalet medlemmar som har upplevt sig utsatta för repressalier i form av bestraffning, uppsägning eller omplacering för att de har påtalat missförhållanden har ökat. I intervju med företrädare för fackförbund som vi har genomfört har bilden av att det inom vården finns en utbredd rädsla för repressalier från arbetsgivaren om man vänder sig till medier bekräftats. Denna rädsla anfördes av företrädaren som det största hindret mot att offentlighetsprincipen kan utnyttjas.

Sedda tillsammans ger ovanstående förhållanden en bild av att många anställda inom offentlig sektor upplever att arbetsgivaren inte fullt ut accepterar deras yttrande- och meddelarfrihet. Detta är enligt vår uppfattning givetvis allvarligt ur ett övergripande, demokratiskt perspektiv, och något som myndigheter och andra verksamheter vars anställda omfattas av bestämmelser om meddelarskydd aktivt bör arbeta med att motverka.

Den fråga som vi, i inom ramen för vårt uppdrag, har att besvara är dock om mediernas möjlighet att effektivt granska myndigheternas hantering av pandemin har inskränkts. Vår sammantagna bedömning är att det inte finns ett tillräckligt konkret stöd för slutsatsen att insynen har begränsats annat än i enskilda fall. Som vi anført ovan förtar detta inte allvaret i de fallen, men vi menar att de inte går att lägga till grund för slutsatsen att möjligheten till granskning på ett bredare plan faktiskt har hindrats. Även om det finns klara exempel på riktlinjer kring kommunikation och agerande från arbetsgivare som, tillsammans med rapporter om en upplevd tystnadskultur, kan medföra en potentiellt hämmande effekt, visar de exempel som vi redogjort för i dessa delar inte att det i praktiken har förekommit något konkret agerande från arbetsgivare som i praktiken också har medfört en inskränkning i meddelarskyddet. Inte heller anser vi att det finns stöd för slutsatsen att otydliga riktlinjer på ett bredare plan har inskränkt viljan hos anställda att utnyttja sin yttrande- och meddelarfrihet på ett sätt som i sin tur negativt har påverkat mediernas möjlighet att granska hanteringen av pandemin under år 2020 och 2021. När det gäller uppgifter om att det finns en utbredd rädsla för repressalier hos anställda och ett betydande mörkertal som inte återspeglas i antalet tillsynsärenden hos JO och JK ifrågasätter vi inte

⁵³ SVT Nyheter, *Åtta fackförbund: Rädslan för att lämna om missförhållanden har ökat*, den 15 mars 2021.

dessa uppgifter i sig. Däremot går det inte att bortse från att de till viss del bygger på subjektiva upplevelser och antaganden, vilket gör att de måste värderas med viss försiktighet. Exempelvis uppgav en av de journalister som vi har intervjuat att ”rädslan kan vara för andra arbetskamrater – man vill inte ses som en som skvallrar; det är svårt att avgöra om det är en verklig rädsla för repressalier.”

7 Sammanfattande reflektioner och rekommendationer

7.1 Inledning

”Ett enormt stresstest för den svenska offentlighetsprincipen.”¹

I EU-kommissionens rapport om rättstatsmekanismer för år 2021 görs för Sverige bedömningen att de problem för journalister som kan kopplas till covid-19-pandemin i huvudsak kan betraktas som ekonomiska, och att de särskilt påverkar frilansjournalister och lokal media. Enligt rapporten finns ett robust ramverk för tillgång till information: handläggningstiden är kort, få förfrågningar nekas och efterlevnaden från myndigheter är hög. Beträffande pandemin anges att det har förekommit rapporter om att kommuner har uppmanat anställda på särskilda boenden för äldre att inte lämna ut information till journalister.² Sådana inskränkningar har vi redogjort för i kapitel 4 och 6, och de nämns även i en årlig rapport från organisationen Centre for Media Pluralism and Media Freedom. Rapportförfattaren noterar bland annat att under covid-19-pandemin har efterfrågan på tillförlitlig information ibland satts mot behovet av stabilitet och skydd för samhället, och bedömningen görs att det finns en risk för att de grundläggande demokratiska värdena tummas på vid en kris.³

Vår sammantagna bedömning ligger i linje med den bild som kan utläsas av ovan nämnda rapporter, dvs. att möjligheten till insyn i myndigheternas arbete på ett övergripande plan är god, men att det finns exempel på direkta och indirekta inskränkningar som har haft en negativ effekt under pandemin. I detta kapitel redogör vi på ett sammantaget sätt för våra reflektioner kring de brister och särskilda

¹ Citat från rapporter i programmet *Medierna* i P1.

² EU-kommissionen, *2021 Rule of Law Report Country Chapter on the rule of law situation in Sweden*, s. 11.

³ Mathias. A Färdigh, *Monitoring Media Pluralism in the Digital Era*, juli 2021, s. 19.

frågeställningar kring tillämpningen av offentlighetsprincipen som vår kartläggning visar på.

Det ingår inte i vårt uppdrag att lämna några författningsförslag. Det innebär enligt vår bedömning emellertid inte att det finns hinder mot att vi – utifrån vår kartläggning och analys – lämnar vissa rekommendationer på åtgärder som skulle kunna bidra till en ökad öppenhet inom den offentliga förvaltningen, och därmed ett ökat förtroende från såväl medierna som allmänhetens sida. Som framhålls i promemorian *Öppna Sverige – för en öppen offentlig förvaltning* är det angeläget att medier och förvaltningar har en god kunskap om varandras uppdrag för att på så sätt öka förtroendet och minimera risken för missförstånd, och att tjänstemän bör ha god insikt i mediernas roll som självständig granskare av den offentliga verksamheten. Det är också viktigt att tjänstemän har god kunskap om sina rättigheter när det gäller yttrande- och meddelarfrihet.⁴ Genom de intervjuer som vi har genomfört, och genom vad som i övrigt kommit fram i mediernas rapportering och i anmälningar till JO och JK, framträder en bild av att detta ömsesidiga förtroende har satts på prov och till viss del krackelerat under pandemin. Syftet med de olika rekommendationer vi lägger fram i detta kapitel är att motverka denna utveckling, men vår förhoppning är även att de kan bidra till ett långsiktigt, ökat förtroende för myndigheternas verksamhet, inte bara när det gäller hanteringen av den pågående covid-19-pandemin. Vi är medvetna om att vissa rekommendationer närmast framstår som självskrivna – t.ex. att myndigheter bör ha en organisation som säkerställer att offentligheten efterlevs – men anser likväl att de förtjänar att lyftas fram, med hänsyn till att brister i dessa avseenden måste anses ha fått ett förnyat fokus och en ökad relevans under den frestida kris som pandemin utgör.

Under alla omständigheter anser vi att det finns ett värde i att från det offentliga identifiera de brister som finns och tydligt signalera att det är synnerligen viktigt att de principer som slås fast i grundlag inte stannar på pappret utan också kan omsättas i praktiken när det är som viktigast. Ett tydligt ställningstagande i dessa grundläggande demokratiska frågor kan, enligt vår uppfattning, inte upprepas för ofta. Risken är annars att bristerna ”sätter sig”.

⁴ *Öppna Sverige – för en öppen offentlig förvaltning*, Ds 2002:27, s. 31.

7.2 Översikt av kartlagda inskränkningar i offentlighetsprincipen under covid-19-pandemin

7.2.1 Rätt att ta del av allmänna handlingar

De intervjuer som vi har genomfört med journalister som på olika sätt har rapporterat om pandemin ger en bild av att den har medfört en ängslighet hos många myndigheter och hos enskilda tjänstemän. Många myndigheter har varit under hård press. Dessa förhållanden har, när det gäller möjligheten att ta del av allmänna handlingar med stöd av offentlighetsprincipen, fått en inverkan på flera sätt, vilket vi har redogjort för närmare i kapitel 4 och 5:

- Otydligheter i utformningen av bestämmelsen i 28 kap. 12 § OSL om sekretess för uppgifter hänförliga till fredstida krissituationer kan enligt vår bedömning ha medfört en risk för att presumtionen för offentlighet har ersatts av en presumtion för sekretess, med en oproportionerlig inskränkning i möjligheten till insyn i sådana uppgifter som följd (se avsnitt 4.2).
- Den allmänna oro som pandemin har medfört har i vissa fall lett till att uppgifter har belagts med sekretess i en utsträckning som den tillämpliga bestämmelsen inte avser. Vi tänker här närmast på 25 kap. 1 § och 26 kap. 1 § OSL. Det ligger dock nära till hands att dra slutsatsen att tillämpningen i grund och botten, i många fall, kan hänföras till en omsorg för den enskildes personliga förhållanden, ofta den grupp av äldre som i många fall drabbades hårt av covid-19, och inte till någon medveten ”mörkning” av information. Oproportionerliga inskränkningar med hänvisning till sekretess skulle även i viss utsträckning kunna förklaras med kunskapsbrist hos myndigheterna. Som vi redogjort för i avsnitt 4.3 har en betydande andel av dessa beslut ändrats när de har överklagats till kammarrätterna. Beslut som vi har granskat från så sent som i augusti 2021 visar olyckligtvis på att den typ av resonemang som har underkänts av kammarrätterna fortfarande tillämpas på sina håll.
- Det är klarlagt att tillgången till handlingar som avser beslut om stöd vid korttidsarbete har inskränkts på ett oproportionerligt sätt på grund av hur bestämmelsen som reglerar sekretess i sådana ärenden var utformad. Möjligheten för medier att granska i vilken

omfattning sådant stöd har beviljats under pandemin har därför begränsats. Även om bestämmelsen har ändrats från den 1 augusti 2021 kvarstår enligt vår mening vissa frågeställningar kring dess ändamålsenlighet och räckvidd (se avsnitt 4.4).

- Handläggningen av begäran om allmänna handlingar har i ett inte obetydligt antal fall dröjt på ett sätt som inte är förenligt med det krav på skyndsamhet som anges i grundlag. Bristerna har kunnat härledas till faktiska förhållanden kopplade till pandemin i form av minskad bemanning, ökat arbete på distans och en drastiskt ökad inströmning av ärenden till myndigheter som den befintliga organisationen inte har kunnat hantera, men även i vissa sällsynta fall till medvetna förhållanden från myndigheternas sida (avsnitt 5.2).
- Rätten att anonymt ta del av allmänna handlingar på stället har i flera fall principiellt begränsats genom att kommunkontor och andra lokaler där ett utlämnande på plats ofta sker har hållits helt eller delvis stängda för besök. Det finns även exempel på statliga myndigheter som under pandemin har inskränkt möjligheten till besök i lokalerna på ett övergripande sätt; vi tänker här i första hand på Kriminalvården, som i två beslut nekade en person att ta del av handlingar på plats på grund av att han nyligen hade vistats i norra Italien, som vid den aktuella tidpunkten hade en hög nivå av smittspridning av covid-19 (se avsnitt 5.3).
- Vid en genomgång av myndighetsbeslut om att neka tillgång till allmänna handlingar under pandemin framkommer att de i en del fall innehåller mycket kortfattade motiveringar eller att det inte har gjorts en tillräckligt noggrann sekretessprövning. Bristerna i dessa delar har i flera fall lett till att kammarrätten har återförvisat ett ärende efter överklagande. Flera av de journalister som vi har intervjuat har anfört att denna typ av brister leder till tidsförluster som negativt påverkar värdet i de uppgifter som efterfrågas, och i värsta fall omöjliggör en granskning eller försenar processen så att rapporteringen hinner bli irrelevant vid de snabbt ändrade förhållanden som präglade covid-19-pandemin (se avsnitt 5.4).

7.2.2 Rätt att fritt lämna uppgifter till medier för publicering

Utöver ovan nämna inskränkningar i handlingsoffentligheten – dvs. rätten för medier och allmänheten att på eget initiativ begära att få ta del av information som myndigheter innehar och som kan ha varit av vikt för insynen och granskningen av hur den pågående pandemin har hanterats – har myndigheter och privata aktörer som är offentligt finansierade vidtagit åtgärder som medvetet eller omedvetet har haft till syfte att avhålla anställda från att utnyttja sin meddelarfrihet för att relevant information om hanteringen ska kunna komma till kännedom genom publicering i medier. Vi har i kapitel 6 redogjort för ett flertal åtgärder som har aktualiserats under pandemin:

- Riktlinjer och andra policydokument kring kommunikation för anställda i kommuner, men även andra verksamheter, innehåller i vissa fall formuleringar som i varierande grad kan stå i strid med meddelar- och yttrandefriheten och som enligt vår bedömning har inneburit en risk för att dessa rättigheter inte har utnyttjats av den enskilde anställde (se avsnitt 6.2). Dokumenten riktar sig till en bred skara personer som under pandemin också har haft en potentiell nyckelroll kring att förse medier med information om förhållanden i vården och andra delar av den offentliga sfären som kan ha varit av betydelse för möjligheten till granskning.
- Det har förekommit direkta uppmaningar från myndigheter till de anställda att inte kontakta eller svara på frågor från medier. Vi har även funnit exempel på information från arbetsgivare som innehåller svepande formuleringar om att det gäller en generell tystnadsplikt under pandemin som sätter meddelarfriheten ur spel (se avsnitt 6.3).
- Anställda har utsatts för repressalier från arbetsgivaren efter att de har vänt sig till medier med uppgifter om hanteringen av covid-19-pandemin. Vissa fall har fått stor uppmärksamhet i medier, exempelvis vårdbiträdet på Attendo. Våra intervjuer med fackliga företrädare och resultatet av undersökningar som har genomförts i annan ordning kring tystnadskultur i bland annat vårdsektorn ger även en bild av att det finns ett stort mörkertal och en utbredd rädsla för att utsättas för repressalier från arbetsgivaren (avsnitt 6.4).

- Undersökningar visar att det hos offentligt anställda, särskilt inom hälso- och sjukvården, finns en utredd kunskapsbrist kring meddelarfriheten och de rättigheter som följer av den (se avsnitt 6.4.3). I kombination med otydliga riktlinjer från en arbetsgivares sida som i vart fall ger intrycket av att arbetsgivaren inte fullt ut respekterar anställdas yttrande- och meddelarfrihet finns en klar risk för att en tystnadskultur fortlever och förstärks.

7.2.3 Sammanfattande reflektioner

”Generellt sett sköter man sig ganska bra, men man blev tagna på sängen av den extraordinära händelsen och ansåg att annat var viktigare än offentlighetsprincipen.”⁵

De brister som vi har identifierat och redogjort för i tidigare kapitel understryker enligt vår uppfattning relevansen och vikten av vårt uppdrag. Vi kan inte komma fram till någon annan slutsats än att det under covid-19-pandemin har förekommit ett flertal inskränkningar i offentlighetsprincipen som till sin art har påverkat möjligheten till insyn i hanteringen av pandemin negativt.

När de listas i samlad form ovan inbjuder bristerna till slutsatsen att det har varit fråga om omfattande inskränkningar. Vad som står klart är att varje fall där möjligheten till insyn har inskränkts på ett felaktigt sätt är ett fall för mycket. Öppenhet, en effektiv möjlighet för medier att granska olika åtgärder och för allmänheten att få tillgång till allsidig och tillförlitlig information är aldrig så viktigt som när det råder en krissituation. Orsakerna till de olika brister som vi har identifierat kan, enligt vår bedömning, i all väsentlighet sökas i okunskap, förbiseende eller de särskilda yttre omständigheter som pandemin har fört med sig för myndigheternas verksamhet. När det gäller de sekretessbestämmelser som aktualiserats under pandemin har den faktiska tillämpningen i vissa fall påverkats av en allmän oro och ängslighet. Som en journalist uttryckte det:

”Det var något med pandemin som medförde en ängslighet som inte funnits tidigare.”

Det kan dock inte uteslutas att utöver brister i tillämpningen i det enskilda fallet har utformningen av sekretessbestämmelserna i sig –

⁵ Citat från en av utredningen intervjuad journalist.

i första hand tänker vi på bestämmelserna i 18 kap. 13 § OSL och 28 kap. 12 § OSL – lett till oproportionerliga inskränkningar. I vissa mer sällsynta fall kan bristerna i tillämpning däremot inte härledas till dessa faktorer, utan till ett medvetet agerande i syfte att försvåra möjligheten till insyn från medier och från allmänheten genom att samråda om hur och när ett utlämnande av allmänna handlingar ska ske, eller genom att förbjuda anställda att lämna uppgifter till medier eller vidta repressalier när så har skett. Detta är naturligtvis mycket allvarligt, men utgör lyckligtvis undantagsfall.

Vår sammantagna bedömning är att de olika brister som vi har identifierat inte leder till slutsatsen att mediernas och allmänhetens möjlighet att, med stöd av offentlighetsprincipen, få nödvändig insyn i myndigheternas arbete med att hantera covid-19-pandemin har inskränkts på ett mer övergripande eller systematiskt sätt. Det är i stället i all väsentlighet fråga om brister i enskilda fall. Vid denna bedömning har vi beaktat bland annat följande förhållanden.

Mängden tillsynsärenden har inte ökat nämnvärt

Att offentlighetsprincipen inte alltid tillämpas på ett helt korrekt sätt av myndigheter i det enskilda fallet är inte något unikt för den pågående pandemin, vilket framkommer bland annat genom den tillsyn som löpande bedrivs av JO och JK. Som vi redogjort för i avsnitt 6.4.6 har vi inte funnit belägg för att antalet ärenden hos dessa myndigheter som rör kränkningar av meddelarskyddet har ökat under pandemin, jämfört med de fem föregående åren. Detsamma gäller för antalet tillsynsärenden som avser tillämpningen av handlingsoffentligheten. Detta är enligt vår mening en omständighet som talar mot att det förekommit inskränkningar som kan ses som osedvanligt omfattande under pandemin. Att det finns indikationer på att det skulle finnas ett betydande mörkertal förändrar inte vår bedömning (se avsnitt 6.5.2).

Den faktiska tillämpningen

De intervjuer som vi har genomfört med journalister ger enligt vår mening inte stöd för annat än att det i all väsentlighet är fråga om brister i enskilda fall; flertalet av dem som vi har intervjuat uppger

visserligen att det har funnits stora problem att få del av handlingar från myndigheter men samtidigt framgår det klart att det är fråga om en begränsad skara, att den faktiska tillämpningen har varierat i hög utsträckning och att det också har fungerat som förväntat i många fall. Det underlag som vi har hämtat in från regionerna talar också för det sistnämnda; de 18 regioner som har svarat uppger att de tillsammans har tagit emot drygt 1 100 förfrågningar om att få del av handlingar som är kopplade till pandemin. Av dessa har endast 56, dvs. cirka fem procent, avslagits; merparten med hänvisning till att det råder sekretess. Av uppgifter från Folkhälsomyndigheten som vi har tagit del av framgår att myndigheten har tagit emot cirka 2 100 begäran enligt offentlighetsprincipen under perioden mars 2020 till augusti 2021. Av dessa har 88 utmynnat i ett överklagbart beslut. I den, visserligen mycket begränsade, stickprovskontroll som vi genomfört genom besök på 19 kommunala kontor har tillämpningen i allt väsentligt fungerat som förväntat.

Brister i tillämpningen av sekretessbestämmelser har läkts av rättstillämparen och lagstiftaren

En inte obetydlig del av de beslut att neka tillgång till handlingar på grund av sekretess som har fattats av myndigheter och som har överklagats till domstol har ändrats av kammarrätterna. Brister när det gäller tillämpningen av de bestämmelser som har aktualiserats under pandemin har därför till viss del läkts, låt vara att aktualiteten i de uppgifter som begärdes ut i dessa fall onödigtvis fördröjdes. Vår uppfattning är att rättstillämpningen i stor utsträckning i vart fall har fångat upp de särskilda frågeställningar som har uppkommit och gett vägledning på ett sätt som motverkat fortsatta inskränkningar i insynen. Även lagstiftaren har agerat genom att ändra bestämmelsen i 28 kap. 12 § OSL för att motverka den inskränkning som förelåg genom bestämmelsens lydelse fram till den 1 augusti 2021. Även om inskränkningar i dessa avseenden har förekommit under pandemin anser vi att åtgärderna från lagstiftaren och rättstillämparen stärker förutsättningarna för att en effektiv granskning av hanteringen av pandemin ska kunna göras i efterhand, i den utsträckning medier och allmänheten kan vara i behov av.

Potentiella inskränkningar kontra faktiska begränsningar

En annan omständighet som vi har beaktat vid vår sammantagna bedömning är att den sammanställning av inskränkningar som vi har redovisat ovan till viss del utgörs av potentiella brister som är av mer principiell art och som vi inte har kunnat finna något konkret stöd för har lett till att möjligheten att effektivt granska myndigheternas hantering av pandemin faktiskt har påverkats i negativ riktning. Exempelvis talar den omständigheten att utlämnande av allmänna handlingar i stort sett uteslutande görs i elektronisk form starkt mot att begränsade öppettider och stängda kommunkontor har medfört en inskränkning annat än på ett principiellt plan, vilket naturligtvis inte är en anledning att tillämpa en sådan ordning. De uppgifter som framkommit om att det finns en utbredd tystnadskultur inom bland annat vården och effekten av repressiva åtgärder från arbetsgivaren på anställdas vilja att utnyttja meddelarfriheten, innehåller vidare ett visst mått av subjektivitet och antagande. Dessa faktorer talar enligt vår mening mot en slutsats som innebär att offentlighetsprincipen har varit inskränkt i någon påtaglig omfattning under pandemin. Med detta sagt är det av stor vikt att de principiella rättigheter som är till för att möjliggöra att offentlighetsprincipen kan fylla sitt syfte upprätthålls så långt som är möjligt under alla förhållanden, även extraordinära sådana.

Rapporteringen har varit allsidig och omfattande

Slutligen menar vi att den faktiska omfattningen av rapporteringen under pandemin i viss mån kan tjäna som en indikator på att det har varit möjligt för medier, och därmed i förlängningen allmänheten, att få insyn i myndigheternas arbete. I en rapport från MSB beskrivs dels att de tre mediernas bevakning av pandemin under våren 2020 var exceptionellt intensiv mätt i antal publicerade nyhetsrapporter per dag, dels att jämfört med svininfluensan 2009 fick covid-19 flerfaldigt mer uppmärksamhet. Detta bekräftas av en sökning i mediearkivet Retriever som vi gjort för perioden februari 2020 till augusti 2021, som ger drygt 490 000 träffar på ämnet, att jämföra med bevakningen av svininfluensan; en sökning för år 2009 ger drygt 13 000 artiklar. Även bevakningens karaktär bör beaktas. Av nämnda rapport framgår att journalistiken har varit starkt inriktad på att

beskriva de åtgärder som vidtagits av olika aktörer för att hantera pandemin; var tredje tema handlar just om att någon – politiker, myndighet eller annan aktör – agerat för att hantera viruset och pandemin och dess effekter på människor och samhälle. Vidare framgår att de vanligaste sätten att gestalta eller vinkla händelserna var mot myndigheters/politikers agerande och att det lika ofta var i negativ som positiv mening. Det är enligt vår mening därför inte en alltför långtgående slutsats att påstå att en så pass omfattande nyhetsrapportering, med olika vinklingar, inte hade varit möjlig utan en robust tillgång till information, bland annat från de som verkat inom olika verksamheter som har haft betydelse för hanteringen av pandemin och som har kunnat bidra med konkret information kring den faktiska situationen.

7.3 Rekommendationer för en ökad öppenhet

7.3.1 Återgång till ett ”normaltillstånd” så fort som möjligt

”En kris kan inte pågå under ett och ett halvt år.”⁶

En sökning i nyhetsverket Retriever på orden ”krissituation” tillsammans med ”covid-19” ger cirka 1 100 träffar under år 2020 och 2021. Som vi har redogjort för i avsnitt 2.3.1 har det i olika sammanhang under pandemin slagits fast att det råder extraordinära förhållanden och att Sverige befinner sig i en extraordinär händelse. Av svar från de 100 kommuner som har ingått i vår kartläggning framgår att de flesta har fortsatt att bedriva verksamheten på samma sätt under den pågående pandemin som under vanliga förhållanden, dvs. i enlighet med ansvarsprincipen, men att flera kommuner också har aktiverat krisledningsnämnden. I beslut från myndigheter och vid intervjuer med journalister har det framkommit att en ängslighet och oro för att förvärpa den pågående krissituationen i en del fall har ”smittat av sig” på beslutsfattandet. Till detta kommer att vi har funnit flera exempel på svepande formuleringar i riktlinjer för kommunikation med innebörden att meddelarfriheten inte gäller under extraordinära förhållanden.

I skrivande stund (oktober 2021) har det svenska samhället i allt högre grad återgått till ett ”normaltillstånd”, genom att i stort sett

⁶ Citat från en av utredningen intervjuad journalist.

samtliga restriktioner togs bort den 29 september 2021, däribland rekommendationer om hemarbete. Det kan därför rimligen antas att myndigheterna återgår till en organisation och verksamhet som inte på samma sätt är präglad av låg bemanning på plats eller en sådan ängslighet och oro i beslutsfattandet som kan ha förekommit under pandemin. En journalist som vi har intervjuat gav uttryck för att förhoppningen var att detta inte var något som skulle "sätta sig".

Vår rekommendation är att myndigheter arbetar aktivt med att verka för att organisationen och verksamheten mentalt och faktiskt ställer om till ett "normaltillstånd" så snabbt som möjligt, och genom exempelvis informationsåtgärder internt poängterar vikten av att inte minst ur en rättslig synvinkel hålla en tydlig gräns för när det föreligger en sådan fredstida krissituation eller extraordinär händelse som medför att särskilda bestämmelser kan vara tillämpliga. Det finns annars en risk för att myndigheter kan hamna i ett tillstånd där undantag inte längre är undantag utan det "normala". En sådan ordning tjänar varken myndigheten, de anställda eller allmänheten.

7.3.2 En krisplan för handlingsoffentligheten

Som vi anförde inledningsvis i kapitel 3 kan behovet av information från myndigheterna i en kris i ett avseende tillgodoses genom att information görs tillgänglig på myndighetens eget initiativ, men att det samtidigt är viktigt att det finns en bibehållen möjlighet att ta del av information från myndigheterna genom handlingsoffentligheten. Att inte upprätthålla de krav vad gäller bland annat skyndsamhet och möjlighet att ta del av allmänna handlingar på stället med hänvisning till att det råder en krissituation är enligt vår mening inte ett hållbart argument. Tvärtom kan behovet av insyn och tillgång till handlingar på det sätt som offentlighetsprincipen syftar till att förverkliga vara av särskild vikt under en kris i likhet med den pågående pandemin.

Statliga myndigheter, bland annat länsstyrelserna, samt regioner och kommuner ska vidta olika beredskapsåtgärder som syftar till att de ska planera för att kunna hantera en uppkommen krissituation eller höjd beredskap i samhället. Myndigheternas arbete med risk- och sårbarhetsanalyser ska med varierande intervall sammanställas i

en krisplan eller på annat sätt.⁷ En aspekt av dessa risk- och sårbarhetsanalyser utgörs av kriskommunikation. I ett urval av de krisplaner för kommuner som finns allmänt tillgängliga och som vi har tagit del av finns vanligtvis ett särskilt avsnitt som rör detta. En planering för hur en myndighet ska kommunicera vid en kris – både internt och externt – utgör också en indikator vid bedömningen av statliga myndigheters generella krisberedskap som anges i MSB:s föreskrifter på området.⁸

Vi kan dock konstatera att den kriskommunikation som finns i dessa dokument vanligtvis är helt fokuserad på kommunikation på myndighetens initiativ. Erfarenheterna från pandemin visar enligt vår mening på ett behov av att i arbetet med att planera inför en fredstida krissituation även särskilt beakta behovet av information som tillhandahålls efter en begäran från enskild med återopande av offentlighetsprincipen. Med hänsyn till detta bör det enligt vår mening finnas en tydlig plan för hur en myndighet ska organisera verksamheten i en krissituation för att kunna upprätthålla de krav som följer av offentlighetsprincipen. Det skulle exempelvis kunna vara fråga om att planera för hur ett större bortfall av personal på grund av sjukdom ska hanteras, så att krav på skyndsamhet och tillgänglighet kan säkerställas så långt det är möjligt. Det sistnämnda kan t.ex. avse hur lokaler, ur smittskyddshänsende, ska kunna anordnas så att den som uppsöker myndigheten för att ta del av en allmän handling inte nekas tillträde av det skälet. För kommuner är det vidare av vikt att det finns en delegationsordning för krisledningsnämnden som tydligt anger vilken befattningshavare som ska ta ställning till begäran om utlämnande av allmän handling, med hänsyn till att intresset för information är stort i fredstida kriser, från både massmedierna och allmänheten.⁹

Det krävs således förberedelser från myndigheterna för att på ett korrekt sätt kunna hantera de rättigheter och skyldigheter som följer av offentlighetsprincipen även i en fredstida kris.

⁷ Jfr 2 kap. 1 § lagen (2006:544) om kommuners och regioners åtgärder inför och vid extraordinära händelser i fredstid och höjd beredskap, 4 § 4 förordning (2017:870) om länsstyrelsernas krisberedskap och uppgifter vid höjd beredskap och 8 § förordningen (2015:1052) om krisberedskap och bevakningsansvariga myndigheters åtgärder vid höjd beredskap.

⁸ MSB:s föreskrifter om statliga myndigheters risk- och sårbarhetsanalyser, MSBFS 2016:7.

⁹ SKR:s skrift *Sambällskriser och katastrofer, Juridisk handbok*, s. 91.

7.3.3 Översyn av riktlinjer för kommunikation

”Det gäller att återupprätta direktkontakten mellan tjänstemän och den som begär ut handlingar [...]”¹⁰

Att en verksamhet har ett intresse av att samordna hur information ska kommuniceras externt, bland annat till medier, är förståeligt och kan mycket väl ligga i allmänhetens intresse, t.ex. för att motverka att motstridiga eller felaktiga uppgifter sprids i samband med en fredstida kris. Meddelarfriheten gäller, som vi redogjort för i avsnitt 3.3.1, inte när en medarbetare uttalar sig på myndighetens vägnar. I avsnitt 6.2 och 6.3 har vi emellertid redogjort för ett flertal exempel på riktlinjer för kommunikation och andra dokument från bland annat kommuner som på grund av sin utformning riskerar att ge intryck av att arbetsgivaren inte fullt ut respekterar de anställdas meddelarfrihet eller yttrandefrihet i övrigt. Tydligare riktlinjer och information till nyanställda kan enligt vår mening utgöra ett sätt att motverka att en tystnadskultur frodas på arbetsplatser. Oklarheter om vad han eller hon har rätt att uttala sig om kan utgöra en stressfaktor för den enskilde medarbetaren, som kanske inte har ett omedelbart samband med meddelarfriheten men som indirekt kan få negativa följder vad gäller möjligheten till insyn från allmänheten; i en rapport avseende en viss kommuns hantering av pandemin lyfts t.ex. fram att personal i intervjuer uppgav att i början av pandemin fanns oklarheter och restriktioner i vad som fick kommuniceras ut gällande smittspridning, vilket gjorde det svårt att upprätthålla en dialog med brukare och deras anhöriga. Detta beskrevs som svårt och psykologiskt påfrestande när den anställde har en personlig relation till dessa.¹¹

Vår utgångspunkt är att det i de allra flesta fall saknas någon form av uppsåt från arbetsgivaren att – genom den typ av riktlinjer och uttalanden som vi redogjort för i ovan nämnda avsnitt – inskränka meddelar- eller yttrandefriheten för anställda. Det kan samtidigt inte bortses från att otydligt eller felaktigt formulerade policydokument kan få en avhållande inverkan på den anställde, särskilt i kombination med en upplevd tystnadskultur i övrigt och en rädsla för att förvärra en pågående fredstida kris. Vi ser av dessa skäl att det finns en klar vinst i att myndigheter och andra aktörer som omfattas av

¹⁰ Citat från en av utredningen intervjuad person.

¹¹ KPMG, *Granskning av Falu kommuns hantering av covid-19-krisen*, s. 21.

offentlighetsprincipen eller meddelarskyddslagen ser över riktlinjer och andra policydokument i dessa avseenden. Det kan exempelvis vara fråga om att förtydliga skillnaden mellan att uttala sig för myndighetens räkning och som privatperson, och om det framgår att riktlinjerna riktar sig till samtliga anställda i organisationen eller till en mer begränsad krets. Riktlinjer eller andra dokument som direkt är handlingsdirigerande och som innehåller mer generella förbud mot att prata med medier eller att alltid rapportera kontakter med medier till sin chef bör givetvis också ses över, så att de inte står i strid med de rättigheter som följer av grundlag eller annan lag. Myndigheter bör enligt vår mening även vara vaksamma på att en önskan att värna om deras ”varumärke” inte får inverkan på de anställdas rätt att enligt grundlag uttrycka en åsikt som inte är i linje med detta.

7.3.4 Utbildningsinsatser kring offentlighetsprincipen

”Mer utbildning om meddelarfriheten och offentlighetsprincipen, lyder Olle Lundins råd för att komma till rätta med den tystnadskultur som har slagit rot i arbetslivet.”¹²

Av en kartläggning från Region Västerbotten från april 2020 kring tystnadskultur framgår att fyra av tio medarbetare i regionen inte känner till vad begreppet *meddelarfrihet* innebär. I en undersökning från Sörmlands Media som gjordes i början av år 2020 och riktades till samtliga anställda i Region Sörmland, kommunerna i regionen och Länsstyrelsen i Södermanlands län framgår av de 8 000 svar som kom in att bara 30 procent säkert vet vad en allmän handling är och att hälften tror att GDPR hindrar dem från att lämna ut handlingar. Våra intervjuer med journalister talar i viss mån i samma riktning; flera som vi har intervjuat uppger att man upplever att det finns en okunskap om gällande rätt inom den offentliga förvaltningen, oaktat att vissa har betonat att det finns stora skillnader mellan enskilda myndigheter och inte minst mellan enskilda tjänstemän.

Att det finns kunskapsbrister hos myndigheter och tjänstemän om offentlighetsprincipens tillämpning är inte nytt utan något som länge har lyfts fram i lagstiftningsärenden, i tillsynsärenden hos JO, i olika rapporter och från journalistiskt håll. Bristerna har tydlig-

¹² Tidningen Vision, *Kritiska röster tystnar*, den 25 augusti 2021.

gjorts under pandemin, inte minst genom att inflödet av begäran om att ta del av allmänna handlingar har ökat och att bestämmelser som sällan tillämpas har aktualiserats. Den enskilde tjänsteman som ska hantera en begäran om att ta del av en allmän handling kan behöva göra komplicerade bedömningar av om en viss uppgift omfattas av sekretess och i vissa fall kan frågor kopplade till skyddet för den personliga integriteten aktualiseras. Svårtolkade bestämmelser – t.ex. om skydd för uppgifter i framtida krisituationer enligt 18 kap. 13 § OSL som har aktualiserats i flera fall under pandemin – ställer dessutom särskilda krav på tillämparen. Brister i kunskap visar sig i dessa fall genom att tillgången till allmänna handlingar inskränks på ett felaktigt sätt, med minskad möjlighet till insyn som följd. När det gäller meddelarskyddet kan brister i kunskap få en negativ effekt för insynen genom att anställda avhåller sig från att vända sig till media, men det kan även påverka den anställdes egen arbetsituation genom att en tystnadskultur upprätthålls.

Vi har inte funnit skäl att kartlägga hur eller i vilken utsträckning myndigheter bedriver utbildning för nyanställda eller på löpande basis i frågor som rör offentlighetsprincipen. Mot bakgrund av de brister som vår kartläggning visar har funnits under pandemin, sett tillsammans med resultatet av sådana undersökningar som tagits upp ovan, är det emellertid, enligt vår uppfattning, tydligt att det finns ett behov av utbildningsinsatser när det gäller tillämpningen av offentlighetsprincipen. Vi har förståelse för att en hundraprocentig korrekt tillämpning kan vara svår att upprätthålla i alla lägen, med hänsyn både till de komplicerade rättsliga överväganden som behöver göras och till yttre förhållanden. Utgångspunkten måste emellertid fortfarande vara att ren okunskap inte kan rättfärdiga att de rättigheter och skyldigheter som är fastställda i grundlag inte kan utövas eller inte efterlevs. I detta sammanhang vill vi peka på vissa uttalanden som gjorts av Konstitutionsutskottet i dess betänkande över JO:s ämbetsberättelse för verksamhetsåret 2019/20. Utskottet understryker i betänkandet vikten av att myndigheter och kommuner fullgör sina skyldigheter enligt offentlighetsprincipen och att det, för att en god ärendehantering ska kunna säkerställas, krävs bland annat att tjänstemän har den kompetens som krävs. Utskottet anför att myndigheter, kommuner och regioner i sin roll som arbetsgivare har ett ansvar för att anställda ges den kompetensutveckling och det stöd i övrigt som kan behövas för att utföra sina

arbetsuppgifter på ett alltigenom korrekt sätt.¹³ Vi delar helt denna bedömning.

Mot denna bakgrund rekommenderar vi att myndigheter arbetar aktivt för att säkerställa att berörda medarbetare har kännedom och förståelse för centrala principer men även om eventuella riktlinjer som upprättas för efterlevnad av offentlighetsprincipen. Detta i syfte att skapa en enhetlig kunskapsnivå och samsyn samt för att kunna säkerställa en hög och homogen servicegrad gentemot medborgarna. Vi förordar vidare att myndigheterna genomför en kartläggning av personal i syfte att säkerställa kompetens och identifiera eventuella utbildningsbehov. Ett särskilt fokus kan enligt vår mening läggas på kraven på skyndsam handläggning, då detta under pandemin har visat sig kunna ha en mycket stor betydelse för värdet i de handlingar som efterfrågats. Förhållandet mellan bestämmelser om skyddet för personuppgifter och tryckfrihetsförordningens bestämmelser om tillgång till allmänna handlingar kan också utgöra ett fokusområde, då det både i våra intervjuer och ovan nämnda enkätundersökning har kommit signaler om att GDPR verkar hämmande på möjligheten att få tillgång till allmänna handlingar, i vart fall i elektronisk form.

7.3.5 Regelbunden uppföljning av arbetet med öppenhet och insyn

Det svenska samhället har starka granskare, dels i form av medier och andra opinionsbildare, dels genom den tillsyn som JO och JK utövar över myndigheterna. Det finns även väl utvecklade centrala och lokala system för uppföljning och kontroll av det ekonomiska utfallet. Det saknas däremot motsvarande mått på hur förvaltningen lever upp till krav på tillgänglighet, öppenhet och insyn. En viss löpande uppföljning och granskning av myndigheters tillämpning av offentlighetsprincipen sker genom JO:s och JK:s tillsyn. Även om denna tillsyn till viss del utövas genom initiativärenden föranleder en granskning oftast av att en anmälan inkommer, vilket kräver att någon anser att myndigheten i fråga inte har levt upp till de krav som offentlighetsprincipen ställer upp. För att ett beslut att neka ett utlämnande ska prövas i domstol förutsätts likaledes att den enskilde är aktiv och överklagar beslutet; som framkommit i våra intervjuer

¹³ Konstitutionsutskottets betänkande 2020/21:KU11, s. 25.

kan tidsmässiga eller andra anledningar medföra att många beslut om avslag inte överklagas.

Vi rekommenderar att det görs en löpande uppföljning som inte är kopplad till när ett fel har – eller i vart fall upplevs ha – skett i ett enskilt fall. Potentiella brister kan uppstå av olika skäl och de bör naturligtvis, i den mån det är möjligt, identifieras innan de har lett till en faktisk inskränkning. Risken är enligt vår mening annars att brister i tillämpningen inte fångas upp av tillsynsmyndigheter eller domstolar utan i stället kan komma att cementeras i form av en myndighetsintern ”praxis”. Frågan är om det finns andra verktyg som kan användas för att åstadkomma en mer löpande uppföljning som drivs av myndigheten själv.

En intern kartläggning av ett eventuellt utbildningsbehov kan vara en del i detta arbete. En annan möjlig väg att uppnå en löpande uppföljning av efterlevnaden av offentlighetsprincipen, som inte bygger på krav i författning, skulle enligt vår mening kunna vara att regeringen i regleringsbrev ger relevanta statliga myndigheter i uppdrag att årligen åiterrapportera om vilket arbete som bedrivs för att främja offentlighetsprincipen, särskilt handlingsoffentligheten, i likhet med de krav på att årligen redovisa myndighetens arbete med jämställdhetsintegrering som finns för flertalet myndigheter. Om inte annat anges ska åiterrapportering som föreskrivs i regleringsbrev ske i myndighetens årsredovisning. Genom krav på sådan årlig rapportering kan regeringen få ett viktigt underlag för att kunna anpassa eller ta fram åtgärder som kan vara nödvändiga för att driva arbetet med att på ett effektivt och ändamålsenligt sätt upprätthålla efterlevnaden av offentlighetsprincipen, inte minst under eventuella fredstida kriser. Ett åiterrapporteringskrav i regleringsbrev har även den fördelen att det kan anpassas till den specifika myndighetens verksamhet och organisation.

I kommuner fungerar den kommunala revisionen som ett lokalt demokratiskt kontrollinstrument. Revisionens syfte är bland annat att granska om man har uppnått de mål som kommunfullmäktige har gett de ansvariga nämnderna. I detta ingår en granskning av om lagar och riktlinjer har följts. Efterlevnaden av grundlagsfästa rättigheter bör enligt vår mening anses ingå som en självklar del i detta. Även de interna kontroller som kommunala nämnder ska göra syftar bland annat till att säkerställa efterlevnad av lagar, föreskrifter och riktlinjer samt undvika uppkomsten av allvarliga brister och

förtroendeskadorna. Vi har funnit ett flertal exempel på granskningsrapporter om hur offentlighetsprincipen tillämpas i praktiken i en viss kommun eller region. Dessa granskningar är vanligtvis utförda på initiativ av de förtroendevalda revisorerna i kommunen. Detta är uppmuntrande. Vi anser dock att offentlighetsprincipen kan främjas om det också görs en mer regelbunden uppföljning. I en rapport om en viss kommuns hantering av offentlighetsprincipen anförs bland annat att efterlevnad av befintliga rutiner samt ajourhållande av rutinerna är en återkommande risk som bör bedömas årligen genom att ett kontrollmål tillförs de årliga internkontrollplanerna.¹⁴ Oaktat om det sker årligen eller med något annat ändamålsenligt intervall skulle, enligt vår mening, en mer löpande uppföljning och bedömning av arbetet med öppenhet och insyn i kommunens verksamheter kunna främja en mer enhetlig och korrekt tillämpning. Uppföljningen skulle, mot bakgrund av resultatet av undersökningar kring tystnadskultur och kunskap om meddelarskydd hos anställda i kommuner och regioner, även kunna inkludera dessa frågor.

7.3.6 Vikten av välmotiverade beslut, i rätt tid

”Även beslut som inte kan överklagas måste motiveras. [...] Orättfärdiga beslut bör debatteras i öppna medier. Det kan resultera i ändringar av lag och praxis och kan bidra till att höja kvalitén på offentligt beslutsfattande.”¹⁵

Kravet på en myndighet att motivera ett beslut syftar dels till att garantera att ärenden prövas omsorgsfullt, sakligt och enhetligt, dels till att mottagaren ska kunna förstå utgången och kunna ta ställning om han eller hon ska överklaga beslutet. Utarbetande av mallar och riktlinjer kan vara ett sätt att främja en enhetlig och rättssäker tillämpning, i linje med de riktlinjer kring domskrivning som många domstolar har tagit fram som ett led i Sverige domstolars strategi för utformning av domar och beslut.¹⁶ Harmoniserande åtgärder får emellertid inte leda till att bedömningen inte görs utifrån omständig-

¹⁴ KPMG, *Granskning av efterlevnaden av offentlighetsprincipen, Revisionsrapport från Huddinge kommuns revisorer*, s. 14.

¹⁵ Anders Lundberg, *Om motivering av offentliga beslut*, Dagens Juridik, den 8 september 2020

¹⁶ Sveriges domstolar, dnr. 783-2010. I dokumentet anges bland annat att domstolschefen är ytterst ansvarig för att det bedrivs ett systematiskt arbete på domstolen med att förbättra och effektivisera utformningen av domar och för att informera Domstolsverket om domstolens arbete med domskrivningsfrågor.

heterna i det enskilda fallet. Framförallt bör myndigheter vara vaksamma på att motiveringen inte endast utgör ett återgivande av tillämplig lagtext utan någon egentlig bedömning av de individuella omständigheterna. Även om förvaltningslagen inte ställer upp ett krav på att en enskild tjänstemans besked att neka en begäran om utlämnande ska vara motiverat på samma sätt som när ett beslut fattas av myndigheten, är det enligt vår mening inte oviktigt hur ett sådant besked utformas, eftersom det kan vara ett sätt att undvika att den enskilde behöver begära ett överklagbart beslut för att kunna få klarhet i varför en viss begäran avslås. Det kan även få betydelse i de avseenden som lyfts i detta avsnitts inledande citat, vilket vi har svårt att se några direkta invändningar mot. Välmotiverade beslut är en förutsättning för att allmänheten ska känna förtroende för myndigheternas kompetens och objektivitet.¹⁷

När det gäller skyndsamhetskravet i tryckfrihetsförordningen ankommer det som vi redogjort för i avsnitt 5.2.2 på myndigheterna att säkerställa att organisationen på ett godtagbart sätt kan hantera framställningar om att få ta del av allmänna handlingar. Enligt vår uppfattning bör det inte bara ankomma på myndigheter att se till att organisationen är ändamålsenligt utformad på lång sikt utan det kan även krävas att den anpassas utifrån ändrade förhållande i samhället, exempelvis en pågående fredstida kris som medför att myndigheten hamnar i särskilt fokus. En underlåtenhet att tillhandahålla uppgifter skyndsamt kan i vissa fall få en mer inskränkande effekt i praktiken än om begäran avslås, i vart fall under sådana förhållanden som har varit för handen under pandemin, där aktualiteten i de uppgifter som efterfrågats i många fall har varit avgörande för att det journalistiska uppdraget har kunnat genomföras. I intervjuer med journalister har vi fått flera exempel på att granskningar har fått lämnas därhän på grund av att man inte fick svar på en begäran om utlämnande i tid. I en alltmer digital nyhetsrapportering som ständigt uppdateras är aktuell och relevant information av stor vikt. Vi vill därför erinra om vikten av att myndigheter – stora som små, statliga som kommunala – i nödvändig utsträckning och i lämplig ordning säkerställer att de är organiserade på ett sätt som möjliggör att kravet på skyndsamt utlämnande av allmänna handlingar kan efterlevas. Att detta skulle kunna medföra ett behov av att ytterligare personal tillförs, vilket kan behöva mötas med ökade anslag, kan givetvis inte bortses från.

¹⁷ JO:s beslut, dnr 6804-2012.

Även om utlämnande av allmänna handlingar normalt sett inte utgör kärnverksamheten för en myndighet talar demokratiskäl starkt för att myndigheter ges en reell möjlighet att ha en organisation som med tillräcklig skyndsamhet kan hantera en ökad mängd begäran om allmänna handlingar under extraordinära förhållanden.

7.3.7 Översyn av vissa bestämmelser

”Det är tillämpningen av bestämmelserna, inte utformningen i sig, som är problemet.”¹⁸

Som vi anfört i avsnitt 7.2.3 kan inskränkningar under pandemin i tillgången till allmänna handlingar i första hand tillskrivas en felaktig tillämpning i det enskilda fallet. Detta och citatet ovan till trots finns enligt vår uppfattning anledning att överväga om utformningen av några av de sekretessbestämmelser som har aktualiserats bör ses över i annan ordning, i syfte att förenkla tillämpningen.

Bestämmelsen i 18 kap. 13 § OSL

Utgångspunkten i 2 kap. TF är att allmänna handlingar är offentliga och att en begränsning av rätten att ta del av sådana handlingar ska anges noga i en bestämmelse i en särskild lag, dvs. offentlighets- och sekretesslagen. Det är av vikt att sekretessbestämmelser utformas på ett sätt som är tydligt och inte bidrar till tolkningar som medför en mer omfattande sekretess än avsett. I avsnitt 4.2.3 har vi bedömt att det finns en risk att utformningen av bestämmelsen om sekretess vid fredstida krissituationer medför tillämpningsproblem som kan leda till minskad insyn. Bestämmelsen tar sikte på krissituationer och kan därför till sin natur komma att tillämpas under förhållanden där myndigheter är under stor press, på det sätt som har varit fallet under pandemin. Risken för feltolkningar kan antas vara större i en sådan situation än under ”normala” förhållanden, just med hänsyn till att bestämmelsen är avsedd att tillämpas under en fredstida kris. Det är därför, enligt vår mening, av vikt att den utformas på ett sätt som på ett ändamålsenligt sätt säkerställer att presumtionen för offentlighet

¹⁸ Citat från en av utredningen intervjuad journalist avseende vad som utgjort det största hindret mot att offentlighetsprincipen har kunnat utnyttjas fullt ut under pandemin.

som framgår av bestämmelsen inte i praktiken övergår till en presumtion för sekretess.

Det kan mot denna bakgrund finnas anledning att se över bestämmelsen i syfte att tydliggöra dess avsedda tillämpning. Även förhållandet till bestämmelserna i lagen (2006:544) om kommuners och regioners åtgärder inför och vid extraordinära händelser i fredstid och höjd beredskap, LEH, särskilt den tystnadsplikt som följer av 7 kap. 1 §, kan behöva klargöras. Det kan som vi ser det även finnas skäl att överväga om en gemensam begreppsapparat bör eftersträvas i dessa bestämmelser, vad gäller begreppen *extraordinära händelser* respektive *fredstida krissituation*.

Bestämmelsen i 7 kap. 1 § LEH

I avsnitt 3.3.4 har vi redogjort för bestämmelsen i 7 kap. 1 § LEH som föreskriver att det råder en tystnadsplikt för vissa uppgifter som har samband med en extraordinär händelse. Bestämmelsen är, enligt vår tolkning, mycket begränsad till sin räckvidd, både vad gäller den krets av personer och vilken typ av uppgifter som omfattas. Oaktat detta har vi – som vi redogjort för i avsnitt 6.3.6 – funnit exempel på informationsmaterial som ger intryck av att en generell tystnadsplikt gäller under pandemin och andra, liknande, extraordinära händelser.

Bestämmelsens utformning ger enligt vår uppfattning inte någon direkt ledning kring i vilken tidsmässig utsträckning en tystnadsplikt gäller. Är det endast under den tid en viss extraordinär händelse pågår eller även under tid därefter? För att svara på den frågan behöver även en tolkning göras av om det alls föreligger en sådan händelse, i den mening som avses i 1 kap. 4 § LEH. Vidare framgår endast av förarbetena till bestämmelsen i 7 kap. 1 § LEH att den inte avser offentliga aktörer, t.ex. anställda i en kommun eller en region, utan att sekretess kring sådan verksamhet som avses i bestämmelsen regleras i offentlighets- och sekretesslagen. Som vi pekat på i avsnitt 3.3.4 är det inte helt klart i vilken utsträckning bestämmelsen gäller för privatanställda i företag som omfattas av offentlighetsprincipen respektive de som omfattas av meddelarskyddslagen.

Vår uppfattning är att det inte bör råda något tvivel om när tystnadsplikten enligt 7 kap. 1 § LEH gäller och då för vilken krets av personer, med hänsyn till att det är fråga om en inskränkning i

den i grundlag angivna meddelarfriheten (jfr 44 kap. 5 § 2 OSL). I syfte att i möjligaste mån motverka otydligheter som kan leda till att enskilda avhåller sig från att använda sin meddelarfrihet anser vi att det kan finnas skäl att överväga om utformningen av bestämmelsen kan förtydligas. I likhet med vad vi anfört ovan kan det även finnas skäl att överväga om en gemensam begreppsapparat bör eftersträvas.

Departementsserien 2021

Kronologisk förteckning

1. Myndigheter i samverkan mot arbetslivskriminalitet. A.
2. Ett bättre underlag för att bedöma bostadsbristen. Fi.
3. UTGÅR.
4. Kompletterande åtgärder till EU:s förordning om inrättande av Europeiska arbetsmyndigheten (ELA). A.
5. Genomförande av EU:s direktiv om finansiell information. Ju.
6. Insolvensdirektivet och reglerna om skuldsanering. Ju.
7. Barnets bästa när vård enligt LVU upphör. S.
8. Ändring av andelstal i gemensamhetsanläggningar. Ju.
9. Anpassning av svensk rätt till EU:s nya in- och utresesystem. Ju.
10. EU:s nya gräns- och kustbevakningsförordning. Kompletterande reglering. Ju.
11. Vissa statliga insatser på musikområdet. Ku.
12. Ändringar i radio- och tv-lagen. Ku.
13. Nationell plan för trygghet och studiero. U.
14. Vraket efter ubåten ”Som”. UD.
15. Digitaliseringsdirektivets genomförande i svensk bolagsrätt. Ju.
16. Grundläggande omställnings- och kompetensstöd.
– för flexibilitet, omställningsförmåga och trygghet på arbetsmarknaden. A.
17. En reformerad arbetsrätt.
– för flexibilitet, omställningsförmåga och trygghet på arbetsmarknaden. A.
18. Omställningsstudiestöd.
– för flexibilitet, omställningsförmåga och trygghet på arbetsmarknaden. U.
19. Anpassning av svensk rätt till EU:s nya system för reseuppgifter och resetillstånd. Ju.
20. Förbud mot prospektering och nyexploatering av kol, olja och fossilgas. N.
21. Nya regler för delgivning och bevisupptagning inom EU. Ju.
22. Avveckling av flottningsslågning? Ju.
23. Ett oberoende tvistlösningsförfarande för kollektiva hyrestvister. Ju.
24. Arbetslöshetsförsäkringen och förvaltningslagen. A.
25. Bromma flygplats. – underlag för avveckling av drift och verksamhet. I.
26. Hittegods i kollektivtrafiken. Ju.
27. Vissa lagförslag med anledning av en reformerad arbetsmarknadspolitisk verksamhet. A.
28. Ansvarsfrågan vid automatiserad körning samt nya regler i syfte att främja en ökad användning av gestaket. I.
29. Åtgärder mot matchfixning och olicensierad spelverksamhet. Fi.
30. Upphovsrätten på den digitala inre marknaden. Ju.
31. En skyldighet att beakta vissa samhällsintressen vid offentlig upphandling. Fi.
32. Förstärkt kontroll av produkter med dubbla användningsområden. UD.
33. Kompletterande bestämmelser till förslag om ekonomiska sanktioner mot terrorism. UD.
34. Tydligare reglering av hampa. S.
35. Offentlighetsprincipen under covid-19-pandemin. Ju.

Departementsserien 2021

Systematisk förteckning

Arbetsmarknadsdepartementet

- Myndigheter i samverkan mot arbetslivs-kriminalitet. [1]
- Kompletterande åtgärder till EU:s förordning om inrättande av Europeiska arbetsmyndigheten (ELA). [4]
- Grundläggande omställnings- och kompetensstöd.
 - för flexibilitet, omställningsförmåga och trygghet på arbetsmarknaden. [16]
- En reformerad arbetsrätt.
 - för flexibilitet, omställningsförmåga och trygghet på arbetsmarknaden. [17]
- Arbetslöshetsförsäkringen och förvaltningslagen. [24]

Finansdepartementet

- Ett bättre underlag för att bedöma bostadsbristen. [2]
- Åtgärder mot matchfixning och olicensierad spelverksamhet. [29]
- En skyldighet att beakta vissa samhällsintressen vid offentlig upphandling. [31]

Infrastrukturdepartementet

- Bromma flygplats. – underlag för avveckling av drift och verksamhet. [25]
- Ansvarsfrågan vid automatiserad körning samt nya regler i syfte att främja en ökad användning av geostaket. [28]

Justitiedepartementet

- UTGÅR. [3]
- Genomförande av EU:s direktiv om finansiell information. [5]
- Insolvensdirektivet och reglerna om skuldsanering. [6]

- Ändring av andelstal i gemensamhetsanläggningar. [8]
- Anpassning av svensk rätt till EU:s nya in- och utresesystem. [9]
- EU:s nya gräns- och kustbevakningsförordning. Kompletterande reglering. [10]
- Digitaliseringsdirektivets genomförande i svensk bolagsrätt. [15]
- Anpassning av svensk rätt till EU:s nya system för reseuppgifter och resetillstånd. [19]
- Nya regler för delgivning och bevisupptagning inom EU. [21]
- Avveckling av flottningsslågstiftningen? [22]
- Ett oberoende tvistlösningsförfarande för kollektiva hyrestvister. [23]
- Hittegods i kollektivtrafiken. [26]
- Upphovsrätten på den digitala inre marknaden. [30]
- Offentlighetsprincipen under covid-19-pandemin. [35]

Kulturdepartementet

- Vissa statliga insatser på musikområdet. [11]
- Ändringar i radio- och tv-lagen. [12]

Näringsdepartementet

- Förbud mot prospektering och nyexploatering av kol, olja och fossilgas. [20]

Socialdepartementet

- Barnets bästa när vård enligt LVU upphör. [7]
- Tydligare reglering av hampa. [34]

Utbildningsdepartementet

Nationell plan för trygghet och studiero.
[13]

Omställningsstudiestöd.
– för flexibilitet, omställningsförmåga
och trygghet på arbetsmarknaden. [18]

Utrikesdepartementet

Vraket efter ubåten ”Som”. [14]

Förstärkt kontroll av produkter med
dubbla användningsområden. [32]

Kompletterande bestämmelser till förslag
om ekonomiska sanktioner mot
terrorism. [33]