



JUSTITISMINISTERIET

Lovafdelingen

Folketinget
Retsudvalget
Christiansborg
1240 København K

Dato: 16. december 2014
Kontor: Statsrets- og Menneske-
retskontoret
Sagsbeh.: Jacob Christian Gaard-
høje
Sagsnr.: 2014-0030-2649
Dok.: 1389853

Hermed sendes besvarelse af spørgsmål nr. 60 (Alm. del), som Folketingets Retsudvalg har stillet til justitsministeren den 20. oktober 2014. Spørgsmålet er stillet efter ønske fra Karina Lorentzen Dehnhardt (SF).

Mette Frederiksen

/

Louise Vadheim Guldborg

Slotsholmsgade 10
1216 København K.

Telefon 7226 8400
Telefax 3393 3510

www.justitsministeriet.dk
jm@jm.dk

Spørgsmål nr. 60 (Alm. del) fra Folketingets Retsudvalg:

”Vil ministeren, jf. de artikler, der er blevet bragt om den nye bog ”Mørkelygten”, tage initiativ til, at formuleringen ”klart ulovligt” for embedsmændenes vurderinger bliver strammet, så det ikke efterlader tvivl om, at et lovforslag holder sig inden for det juridisk korrekte, og så embedsmændene ikke skal føle sig tilskyndet til at ændre forklaringer, så det passer til ministerens virkelighed og ønsker? Vil ministeren i øvrigt sikre, at alle juridiske mellemregninger fremlægges for Folketinget, så de kan tage stilling til et lovforslag selv? Vil ministeren herudover sikre ansættelsesretlig beskyttelse af embedsmænd, der står frem med kritisabel viden, så de ikke sætter deres stilling på spil, hvis det er korrekte og vigtige informationer, de fremkommer med? Og vil ministeren angive fordele og ulemper ved de nævnte forslag samt pege på eventuelle andre ændringer?”

Svar:

1. Der er ikke i lovgivningen fastsat regler om, hvilke grænser der gælder for embedsværkets rådgivning og bistand til regeringen og dens ministre. Det betyder ikke, at der ikke findes regler og normer om spørgsmålet, men reglerne er – ligesom det gælder for en række centrale politisk-parlamentariske spørgsmål – navnlig udviklet på andet grundlag end lovgivning og domstols- og ombudsmandspraksis.

Reglerne er således særligt udviklet på grundlag af administrativ praksis i lyset af almindelige forestillinger om, hvad der efter grundlæggende hensyn på området må anses for korrekt og hensigtsmæssigt. Der henvises til side 136 i betænkning 1443/2004 om embedsmænds rådgivning og bistand.

Når embedsværket yder regeringen og dens ministre rådgivning og bistand, gælder der en række normer. Disse normer kan sammenfattes således, at embedsværket skal holde sig inden for gældende ret (princippet om lovmæssig forvaltning) samt inden for principperne om sandhedspligt, faglighed og partipolitisk neutralitet. Der henvises til side 141 i betænkning 1443/2004.

Hertil kommer, at ministre og embedsmænd indgår i et sædvanligt over-/underordningsforhold, hvilket indebærer, at almindelige principper om ledelsesret og instruktionsbeføjelse finder anvendelse.

2. Spørgsmålet om embedsmænds pligt til at nægte at efterkomme en ordre fra en overordnet, der klart er ulovlig, vedrører grænserne for de almindelige principper om ledelsesret og instruktionsbeføjelse.

Det følger af disse principper, at den overordnede kan give ordrer til underordnede medarbejdere. Det ligger således i sagens natur, at det i sidste ende må være ledelsen, der om nødvendigt tager stilling til de forskellige tvivlsspørgsmål af f.eks. retlig eller økonomisk karakter, der kan opstå i forbindelse med løsningen af det offentliges opgaver.

Instruktionsbeføjelsen betyder, at den underordnede skal følge en tjenstlig ordre. Hvis den pågældende ikke følger en ordre, kan ansættelsesmyndigheden påtale det og om nødvendigt gøre et ansættelsesretligt – og i særligt grove tilfælde principielt et strafferetligt – ansvar gældende.

Der henvises i det hele til side 9 ff. i Vejledning om god adfærd i det offentlige, som Finansministeriet, KL og Danske Regioner udgav i 2007. Samme sted anføres bl.a. følgende om instruktionsbeføjelsens grænser i forhold til ulovlige ordrer:

”Det er først og fremmest vigtigt at slå fast, at uanset om det er klart, at en ordre er ulovlig, eller der ”blot” er tvivl om ordrens lovlighed, har den ansatte, som bliver opmærksom på forholdet, pligt til at gøre lederen opmærksom på det. Herved får lederen mulighed for på ny at overveje spørgsmålet og at træffe en beslutning, der ligger inden for de relevante retlige rammer.

Ordre, som klart er ulovlige

Der kan tænkes at opstå det helt ekstraordinære tilfælde, at en leder udsteder og fastholder en tjenstlig ordre, der klart er ulovlig – for eksempel fordi den bygger på en åbenbart urigtig opfattelse af gældende ret – eller pålægger den ansatte at gøre noget, der i sig selv er strafbart.

I et sådant tilfælde hverken må eller skal den ansatte efterkomme ordren. Det vil sige, at den ansatte har både ret og pligt til at nægte at rette sig efter ordren (”sige fra”). Den ansatte vil altså her pådrage sig et ansvar ved at rette sig efter ordren. Det gælder også, selv om ordren går ud på ikke at gøre noget, for eksempel ikke at træffe en afgørelse, som der efter lovgivningen er pligt til at træffe.

[...]

Andre tilfælde

[...]

Enkelte tilfælde fra praksis viser, at der kan opstå situationer, hvor der er tvivl om en ordres lovlighed, men hvor lederen fastholder sin ordre. Der

kan for eksempel være tale om tilfælde, hvor lederen ikke deler den ansattes vurdering og derfor fastholder sin ordre, men hvor det efterfølgende ved en nærmere undersøgelse bliver fastslået, at ordren faktisk var ulovlig.

I et sådant tilfælde vil den ansatte ikke kunne pådrage sig ansvar ved at have *rettet sig* efter ordren.

Hvis en ansat derimod har *nægtet* at efterkomme en ordre, hvis lovlighed er tvivlsom, er der efter traditionel juridisk opfattelse principielt tale om en tjenesteforseelse, også selv om man efterfølgende er nået frem til, at ordren efter en samlet vurdering måtte anses for ulovlig. Det må imidlertid have al formodning imod sig, at ansættelsesmyndigheden i en sådan situation vil have tilstrækkeligt grundlag for at gøre ansvar gældende over for den ansatte.”

Som det fremgår af det anførte, har en embedsmand således i alle tilfælde, hvor en overordnet – f.eks. ministeren – udsteder en ordre, der efter embedsmandens opfattelse ikke er lovlig, pligt til at gøre den overordnede opmærksom herpå, så den pågældende får mulighed for på ny at overveje spørgsmålet og træffe en beslutning, der ligger inden for de relevante retlige rammer. Det gælder uanset, om der ”blot” er tvivl om ordrens lovlighed, eller om det er klart, at ordren er ulovlig.

3. Det forhold, at embedsmænd kun har pligt til at nægte at efterkomme en ordre, hvis det er klart, at ordren er ulovlig, er ikke ensbetydende med, at der er tvivl om, at f.eks. lovforslag skal ”holde sig inden for det juridisk korrekte”.

Som anført ovenfor under pkt. 1 skal embedsværket, når det yder regeringen og dens ministre rådgivning og bistand, således bl.a. holde sig inden for gældende ret (princippet om lovmæssig forvaltning). I betænkning nr. 1443/2004 anføres på side bl.a. 141 følgende herom:

”Myndighederne, herunder ministre, må ikke handle i strid med relevante retsregler.

Der gælder derfor den selvfølgeligelige grænse for embedsværkets rådgivning og bistand, at den skal ske inden for rammerne af gældende ret.

Embedsværket må således ikke yde en bistand, der forudsætter, at der handles i strid med lovgivningen mv.”

4. Det forhold, at embedsmænd kun har pligt til at nægte at efterkomme en ordre, hvis det er klart, at den er ulovlig, er heller ikke ensbetydende med, at embedsmænd kan ”ændre forklaringer, så det passer til ministerens virkelighed og ønsker”.

Som anført ovenfor under pkt. 1 skal embedsværket, når det yder regeringen og dens ministre rådgivning og bistand, bl.a. holde sig inden for princippet om sandhedspflicht. I betænkning af 24. september 1993 om fagligt etiske principper i offentlig administration (Nordskov Nielsen-betænkningen) anføres på side 147 f. bl.a. følgende herom:

”Udgangspunktet er enkelt. Den offentligt ansatte må ikke, bevidst eller uagtsomt, videregive oplysninger, der er urigtige eller, eventuelt på grund af fortællinger, vildledende, eller medvirke til, at andre gør det.

Denne forpligtelse til sandhed følger af tjenesteforholdet, og pligten gælder derfor principielt i alle forhold, hvor de pågældende optræder i deres egenkab af offentligt ansatte. Sandhedspflichten gælder således i forhold til andre offentligt ansatte, ministre, kommunalpolitiske organer, Folketinget, Folketingets Ombudsmand og de kommunale tilsynsmyndigheder. Og den gælder i forhold til organisationer, borgere, pressen og offentligheden i al almindelighed.”

I betænkning 1443/2004 anføres på side 142 følgende om sandhedspflichten:

”Offentlige myndigheder er underlagt et almindeligt princip om sandhedspflicht. Princippet betyder som en almindelig regel bl.a., at der ikke kan ydes en bistand, der indebærer, at embedsværket videregiver oplysninger, som er urigtige. Det samme gælder med hensyn til oplysninger, som ikke kan anses for urigtige, men som i den givne sammenhæng må anses for vildledende, f.eks. på grund af fortællinger af andre, væsentlige oplysninger.

Tilsvarende er det en almindelig regel, at embedsværket heller ikke kan medvirke til, at ministeren selv videregiver oplysninger, som er urigtige eller vildledende.

Det anførte gælder både i forhold til Folketinget og andre offentlige myndigheder samt i forhold til private og offentligheden.

Den angivne sandhedspflicht indebærer ikke en forpligtelse til ved besvarelse af spørgsmål, f.eks. fra pressen, at afsløre overvejelser og planer, eksempelvis om et forestående økonomisk indgreb. Princippet om sandhedspflicht indebærer naturligvis ikke, at der er en forpligtelse til at røbe oplysninger i strid med lovgivningens regler om tavshedspligt.”

5. Særligt i forhold til spørgsmålet om videregivelse af oplysninger til Folketinget, fremgår følgende af side 151 f. i Nordskov Nielsen betænkningen:

”Det kan ikke forventes, og det bliver ikke forventet, at regeringen i det omfang, den arbejder for realiseringen af sine politiske mål, fremhæver alle betæneligheder ved den politik, der søges gennemført. Tilskyndelsen for regeringen til at fremstille sin politik i det gunstigst mulige lys vil ofte være stor. Men naturligvis er der grænser. Alle oplysninger om faktiske, konstaterbare forhold må selvsagt være rigtige og fyldestgørende.”

Det bemærkes i øvrigt, at embedsmænd kan ifalde ansvar, hvis embedsmanden ikke har udfoldet tilstrækkelige bestræbelser på at forhindre ministerens afgivelse af urigtige oplysninger til Folketinget mv.

Kravet om, at embedsmanden skal udfolde sådanne bestræbelser, må betragtes som et specialtilfælde af embedsmandens almindelige pligt til at rådgive og advare ministeren i tilfælde, hvor denne er i færd med at begå ulovligheder, samt af pligten til at modsætte sig ministerens ordre og "sige fra" i tilfælde, hvor ministeren er i færd med at begå klare ulovligheder. Embedsmænds tjenstlige retsstilling i relation til ministerens afgivelse af urigtige oplysninger til Folketinget må i overensstemmelse hermed antages at være analog med retstillingen i forbindelse med ministerens afgivelse af ulovlige ordrer.

Der må efter den juridiske litteratur sondres mellem følgende tilfælde:

I tilfælde, hvor det er *klart*, at en ministers oplysninger til Folketinget er urigtige eller vildledende eller indebærer fortielse af oplysninger af væsentlig betydning, vil embedsmanden ikke alene have ret, men også pligt til at nægte at tage del i den videre ekspedition af oplysningerne. For ministerens nærmeste rådgivere vil der bestå en ret og pligt til på utvetydig måde at "sige fra" over for ministeren. Der kan tillige tænkes at være situationer, hvor der vil være ikke blot en ret, men tillige en pligt for departementschefen til at orientere Statsministeriet.

I tilfælde, hvor det ikke er helt klart, om ministerens oplysninger er urigtige eller vildledende mv., men hvor der dog er en *stærk begrundelse* for at mene, at dette er tilfældet, må det tilsvarende antages, at embedsmanden har ret (men ikke pligt) til at "sige fra". Embedsmanden vil derfor ikke efterfølgende kunne rammes af sanktioner, selv om det efterfølgende konstateres, at den tvivlsomme udtalelse var rigtig.

I tilfælde, hvor der *ikke foreligger en stærk begrundelse* for at antage, at ministerens oplysninger er urigtige eller vildledende mv., medfører embedsmandens almindelige rådgivningspligt, at han vil være forpligtet til at gøre ministeren opmærksom på problemet og rådgive ham efter sin bedste faglige opfattelse. Fastholder ministeren i en sådan situation sin opfattelse trods embedsmandens råd, vil denne have både ret og pligt til at betjene ministeren.

Der henvises til side 156 ff. i Nordskov Nielsen-betænkningen, Jens Peter Christensen, Offentligt ansatte chefers ansvar: en udredning om visse for-

hold af betydning for offentligt ansatte chefers retsstilling (1998), side 113 f., og Jens Peter Christensen m.fl., Undersøgelseskommissioner, Embedsmandsansvaret & Folketingets Rolle (2002), side 325 f.

6. Særligt hvad angår spørgsmålet om, hvilke oplysninger der skal indgå i forarbejderne i forbindelse med regeringens fremsættelse af lovforslag for Folketinget, bemærkes det, at Statsministeriets cirkulære nr. 159 af 16. september 1998 til samtlige ministerier og styrelser om bemærkninger til lovforslag og andre regeringsforslag og om fremgangsmåden ved udarbejdelse af lovforslag, redegørelser, administrative forskrifter m.v. indeholder en række bestemmelser om udformning og indhold af bemærkninger til lovforslag. Det fremgår af cirkulærets § 16 bl.a., at et lovforslags bemærkninger bør udformes således, at de over for Folketingets medlemmer og offentligheden uddyber lovforslagets indhold og giver et fyldestgørende grundlag for at vurdere forslaget og forventede virkninger. Herudover er spørgsmålet behandlet i Justitsministeriets vejledning om lovkvalitet fra 2005.

Justitsministeriet finder ikke anledning til at ændre den gældende regulering af, hvilke oplysninger der skal indgå i forarbejderne i forbindelse med regeringens fremsættelse af lovforslag for Folketinget.

7. For så vidt angår spørgsmålet om ansættelsesretlig beskyttelse af embedsmænd, der står frem med viden om kritisable forhold, har regeringen i oktober 2013 taget initiativ til at nedsætte Udvalget om offentligt ansattes ytringsfrihed og whistleblowerordninger, der skal se på de spørgsmål, som knytter sig til offentligt ansattes ytringsfrihed og whistleblowerordninger.

Nedsættelsen af udvalget skete bl.a. som et led i udmøntningen af regeringsgrundlaget, ”Et Danmark, der står sammen”, hvoraf det fremgår, at regeringen vil sikre, at offentligt ansatte oplever, at de har mulighed for at ytre sig, hvis forholdene ikke er i orden – uden konsekvens for den enkeltes fremadrettede karrieremuligheder.

Udvalget skal efter kommissoriet bl.a. vurdere, om der er behov for lovgivning på området, en styrket informations- og rådgivningsindsats eller andre administrative tiltag med henblik på at understøtte offentligt ansattes ytringsfrihed. Et af de elementer, udvalget i den forbindelse skal se på, er, om der er behov for øget ansættelsesretlig beskyttelse af offentligt ansatte, der gør opmærksom på kritisable forhold på deres arbejdsplads.

Udvalget bør efter Justitsministeriets opfattelse have lejlighed til at afgive sin betænkning, før der tages stilling til dette spørgsmål.