



JUSTITSMINISTERIET

Dato: 30. januar 2019
Kontor: Stats- og Menneskerets-
kontoret
Sagsbeh: ASP
Sagsnr.: 2017-750-0037
Dok.: 904487

Notits om habilitet i forbindelse med myndigheders materialeudlevering til en undersøgelseskommission

1. Indledning

Lov nr. 357 af 2. juni 1999 om undersøgelseskommissioner med senere ændringer (undersøgelseskommissionsloven) fastsætter i § 9, stk. 1, 1. pkt., og § 16, jf. § 9, at enhver har pligt til at udlevere materiale til undersøgelseskommissionen, når kommissionen anmoder om det. Det fremgår af forarbejderne til bestemmelsen i § 9, at formålet er at sikre, at undersøgelseskommissionen kan få alle relevante oplysninger frem¹.

I den forbindelse kan spørgsmålet rejses, om en myndighed eller dens medarbejdere er inhabile til at efterkomme en anmodning fra en undersøgelseskommission om materialeudlevering under henvisning til, at myndigheden eller specifikke medarbejdere, herunder højtstående medarbejdere, selv er omfattet af kommissionens undersøgelse.

Notitsen indeholder en vurdering af spørgsmål om habilitet i forbindelse med materialeudlevering til en undersøgelseskommission, herunder spillet mellem de almindelige forvaltningsretlige principper og undersøgelseskommissionsloven i den anledning.

I pkt. 2 omtales de retlige rammer for materialeindsamling, der finder sted i anledning af en kommissionsundersøgelse. I pkt. 3 omtales de forvaltningsretlige regler og principper om inhabilitet, herunder i forhold til undersøgelseskommissionsloven. Justitsministeriets overvejelser og vurdering af

¹ Jf. FT 1998-99, Tillæg A, side 256, og betænkning nr. 1315/1996 om undersøgelsesorganer, side 121.

spørgsmålet om habilitet i forbindelse med materialeindsamling fremgår af pkt. 4.

2. Materialeudlevering efter undersøgelseskommissionsloven

Ifølge undersøgelseskommissionsloven § 9, stk. 1, 1. pkt., har enhver pligt til at udlevere materiale til en undersøgelseskommission, når den anmoder om det.

Bestemmelsen indebærer, at undersøgelseskommissionen kan anmode om alt materiale, der er relevant for undersøgelsen, og at det i sidste ende er kommissionen, der foretager relevansvurderingen.

Kommissionen kan vælge at formulere en helt bred anmodning om alt relevant materiale, eller den kan vælge at konkretisere, hvilke søgeord mv. der skal bruges til at finde materialet frem.

På baggrund af kommissionens anmodning vil der typisk være behov for at afgrænse anmodningen og tilrettelægge en fremgangsmåde for at søge det relevante materiale frem.

I praksis er der to måder, man kan tilrettelægge søgeprocessen på. Myndigheden kan enten gå i dialog med kommissionen om, hvordan søgningen skal gennemføres, eller myndigheden kan selv tilrettelægge søgningen og redegøre for søgeprocessen over for kommissionen. Begge fremgangsmåder har været anvendt i praksis.

Det gælder generelt, at en undersøgelseskommission er en uafhængig myndighed, der selv er ansvarlig for at tilrettelægge sin undersøgelse. Kommissionen har som nævnt ganske vide beføjelser til at kræve materiale udleveret. Hvis kommissionen ikke er tilfreds med det materiale, den har modtaget, eller med den søgeproces, der er fulgt, har kommissionen mulighed for at gå i dialog med myndigheden herom og kræve, at myndigheden udleverer yderligere materiale eller udvider søgningen.

3. Habilitetsreglerne

3.1. Forvaltningsloven indeholder regler om inhabilitet for personer, der virker inden for den offentlige forvaltning. Forvaltningslovens regler om inhabilitet gælder kun i sager, hvor der er eller vil blive truffet afgørelse af en forvaltningsmyndighed, samt for forvaltningsmyndigheders indgåelse af kontraktforhold. Det antages, at forvaltningslovens regler suppleres af en

uskreven retsgrundsætning om speciel inhabilitet uden for lovens anvendelsesområde².

Reglerne om speciel habilitet refererer sig til den enkelte sag og angår spørgsmålet, om den enkelte person har en sådan interesse i eller tilknytning til sagen, at den pågældende ikke bør beskæftige sig med den³.

Forvaltningslovens § 3 indeholder de grundlæggende regler om, hvornår den, der virker inden for den offentlige forvaltning, er inhabil i forhold til en bestemt sag.

Det følger bl.a. af forvaltningslovens § 3, at den, der virker inden for den offentlige forvaltning, er inhabil i forhold til en bestemt sag, hvis vedkommende selv har en særlig personlig eller økonomisk interesse i sagen, eller hvis vedkommendes nære familiemedlemmer eller andre nærtstående har en sådan interesse i sagen, jf. bestemmelsens stk. 1, nr. 1 og 2.

Efter bestemmelsens stk. 1, nr. 5, vil den, der virker inden for den offentlige forvaltning, endvidere være inhabil, hvis der i øvrigt foreligger omstændigheder, som er egnede til at vække tvivl om vedkommendes upartiskhed. Efter denne bestemmelse vil f.eks. et nært venskabsforhold eller omvendt et konstaterbart uvenskab over for en person kunne begrunde inhabilitet.

Det følger af bestemmelsens § 3, stk. 3, at den, der er inhabil i forhold til en sag, ikke må træffe afgørelse, deltage i afgørelsen eller i øvrigt medvirke ved behandlingen af den pågældende sag.

Uden for det område, der direkte omfattes af forvaltningslovens regler om inhabilitet – f.eks. i forbindelse med udøvelse af faktisk forvaltningsvirksomhed – kan tilsvarende inhabilitetsproblemer meget vel opstå. Retsgrundlaget består her i uskrevne forvaltningsretlige grundsætninger. Også administrativt fastsatte regler, samt retningslinjer for god forvaltningsskik kan efter omstændighederne være af betydning for spørgsmålet om inhabilitet eller beslægtede problemer. Indholdet af disse grundsætninger mv. svarer i vidt omfang til de udtrykkelige regler i forvaltningsloven⁴.

² Jf. Niels Fenger, Forvaltningsloven med kommentarer, 1. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2013, s. 169.

³ Jf. Karsten Revsbech m.fl., Forvaltningsret – sagsbehandling, 7. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2014, s. 84.

⁴ Jf. Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., Forvaltningsret, 2. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2002, s. 253.

Om speciel inhabilitet uden for forvaltningslovens område har Folketingets Ombudsmand i en udtalelse (2014-11) blandt andet anført følgende:

”Det er almindeligt antaget, at forvaltningslovens regler om inhabilitet suppleres af en uskrevet retsgrundsætning om speciel inhabilitet uden for forvaltningslovens område. Den uskrevne retsgrundsætning kan f.eks. finde anvendelse i forbindelse med faktisk forvaltningsvirksomhed, men også i forbindelse med procesledende beslutninger, udarbejdelse af indstillinger fra en myndighed til en anden, udarbejdelse af udtalelser og redegørelser mv.

Om der foreligger en situation, hvor den uskrevne retsgrundsætning om speciel inhabilitet finder anvendelse, beror på en konkret vurdering af karakteren af den virksomhed, der udøves. Det er imidlertid almindeligt antaget, at forvaltningslovens regler om inhabilitet har en vis afsmittende betydning for fastlæggelsen af, i hvilke tilfælde en offentligt ansat person i medfør af den uskrevne retsgrundsætning om speciel inhabilitet bør afholde sig fra at udøve en bestemt faktisk forvaltningsvirksomhed.”

3.2. En særlig habilitetsproblemstilling opstår, hvor en overordnet ansat er inhabil, og der på den baggrund kan rejses spørgsmål om, hvilken betydning denne inhabilitet har for det underordnede personales adgang til at medvirke til sagens behandling. I hvert fald, hvor den overordnede er inhabil efter forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 1, antages det, at også de underordnede medarbejdere da – ud fra betragtninger om et afhængighedsforhold til deres chef – vil være inhabile.

Afledt inhabilitet som følge af en overordnetes inhabilitet kan omfatte forskellige situationer.

Hvor en minister er inhabil, sker det ofte, at sagen overflyttes til en anden minister ved kongelig resolution, men således at embedsmændene i den inhabile ministers ministerium forestår sagsbehandlingen, herunder udarbejder udkast til afgørelse i sagen⁵.

Hvor den inhabile er mellemlider, bør sagens behandling ikke overlades alene til personer, der er den inhabile embedspersons underordnede medarbejdere. Sagsbehandlingen bør i stedet overlades til en ansat, der inden for hierarkiet er over- eller sideordnet, eller dog således, at sagsbehandlingen sker efter instruktion fra en sådan ansat⁶.

⁵ Jf. Niels Fenger m.fl., Forvaltningsret, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2018, s. 271-272.

⁶ Jf. Niels Fenger m.fl., Forvaltningsret, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2018, s. 273.

3.3. Undersøgelseskommissionsloven indeholder ikke bestemmelser, der regulerer spørgsmålet om inhabilitet i forbindelse med materialeudlevering.

Det fremgår af undersøgelseskommissionslovens § 9, stk. 1, at enhver har pligt til at udlevere materiale til undersøgelseskommissionen, når kommissionen anmoder om det. Pligten gælder ikke i det omfang, der efter § 12 ikke er pligt til at afgive vidneforklaring om indholdet af materialet. Materiale, der er udarbejdet af en minister eller embedsmand i embeds medfør, kan dog ikke nægtes udleveret under henvisning til, at den pågældende minister eller embedsmand efter § 12 ikke har pligt til at afgive vidneforklaring om indholdet af materialet.

Det anføres i Oliver Talevski m.fl., Undersøgelseskommissioner, Embedsmandsansvaret & Folketingets rolle, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2002, side 110, at undersøgelseskommissionslovens § 9, stk. 1, 3. pkt., præciserer, at materiale, der er udarbejdet af en minister eller embedsmand i embeds medfør, ikke kan nægtes udleveret under henvisning til, at den pågældende minister eller embedsmand ikke har pligt til at afgive vidneforklaring om indholdet af materialet. I tilknytning hertil anføres på samme side, note 10:

”Den pågældende minister eller embedsmand vil principielt være inhabil til – på myndighedens vegne – at forestå udleveringen af materialet. Er ministeren inhabil, er embedsmændene i ministeriet som følge af deres underordningsforhold til ministeren i almindelighed også inhabile, jf. herved princippet i forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 5. I en sådan situation kan den fremgangsmåde anvendes, at sagen om at ekspedere udleveringsanmodningen ved kongelig resolution overtages af en anden minister, som eventuelt bistås af embedsmænd fra det berørte ministerium (selvsagt under den forudsætning, at de pågældende embedsmænd ikke selv kan risikere et retligt ansvar i anledning af undersøgelsen). Udgangspunkt må dog nok antages at være, at ministeriet (ved embedsmænd, der ikke selv kan risikere et retligt ansvar i anledning af undersøgelsen) kan forestå ekspeditionen af udleveringsanmodningen, f.eks. en indledende generel anmodning om at udlevere alt relevant materiale. Den nævnte fremgangsmåde om overførsel til en anden minister må således antages at være forbeholdt helt særlige tilfælde, f.eks. den situation, hvor udleveringsanmodningen vedrører nærmere angivne dokumenter, der har væsentlig betydning for spørgsmålet om ministerens retlige ansvar”.

Endvidere anføres det i Oliver Talevski m.fl., Undersøgelseskommissioner, Embedsmandsansvaret & Folketingets rolle, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2002, side 108, at hvis offentligt ansatte overtræder de pligter, der er fastsat i undersøgelseskommissionslovens § 9, stk. 1 eller 2, vil der være tale om tjenesteforsømmelse, der vil kunne medføre disciplinært ansvar og i grove tilfælde strafansvar, jf. straffelovens §§ 156 eller 157. For ministres vedkommende vil en sådan pligttilsidesættelse efter omstændigheder kunne indebære en overtrædelse af ministeransvarlighedslovens § 5. Hertil kommer, at en minister kan risikere, at et parlamentarisk ansvar gøres gældende, jf. grundlovens § 15.

4. Justitsministeriets overvejelser og vurdering

Spørgsmålet om inhabilitet i forbindelse med materialeudlevering til en undersøgelseskommission giver anledning til overvejelser om samspillet mellem undersøgelseskommissionsloven og de almindelige forvaltningsretlige principper om inhabilitet.

I forbindelse med materialeudlevering kan der navnlig indtræde et habilitetsspørgsmål som følge af afledt inhabilitet for en medarbejder i tilfælde, hvor medarbejderens overordnede, f.eks. ministeren, er inhabil.

Det er almindeligt antaget, at forvaltningslovens regler om inhabilitet suppleres af en uskreven retsgrundsætning om speciel inhabilitet uden for forvaltningslovens område, herunder i forbindelse med faktisk forvaltningsvirksomhed. Om der foreligger en situation, hvor den uskrevne retsgrundsætning om speciel inhabilitet finder anvendelse, beror på en konkret vurdering af karakteren af den virksomhed, der udøves.

De almindelige forvaltningsretlige principper, der finder anvendelse i forbindelse med myndigheders materialeindsamling til brug for en undersøgelseskommission, skal imidlertid ses i lyset af forudsætningerne bag den udleveringsordning, som undersøgelseskommissionsloven bygger på.

Det er i undersøgelseskommissionsloven forudsat, at kommissionen anmoder om og modtager materiale fra de respektive myndigheder m.v. til brug for sin undersøgelse. Myndighederne m.v. forestår herefter det indledende arbejde med at fremfinde og udlevere relevant materiale i overensstemmelse med kommissionens konkrete anmodning herom.

I overensstemmelse hermed har den hidtidige praksis for undersøgelseskommissioner været den, at tidligere kommissioner som udgangspunkt har

baseret deres undersøgelser på, at de berørte myndigheder har fundet og udleveret relevant materiale til den pågældende undersøgelseskommission i henhold til kommissionens konkrete anmodning herom.

Det er Justitsministeriets opfattelse, at det ville stride mod forudsætningerne bag den udleveringsordning, som undersøgelseskommissionsloven bygger på, hvis medarbejdere ansat i en myndighed, der indgår i en kommissionsundersøgelse, generelt må betragtes som (afledt) inhabile som følge af inhabilitet hos ministeren eller en højtstående chef. I forlængelse af det anførte i Oliver Talevski m.fl., Undersøgelseskommissioner, Embedsmandsansvaret & Folketingets rolle, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2002, side 110, note 10 (citeret ovenfor) vurderes det dog, at i helt særlige tilfælde, f.eks. hvis en udleveringsanmodning helt snævert vedrører nærmere angivne dokumenter af væsentlig betydning for vurderingen af ansvar, bør en udleveringsanmodning behandles således, at den, der potentielt vil skulle ansvarsvurderes, så vidt muligt ikke involveres i behandlingen af udleveringsanmodningen.

Det bemærkes i øvrigt, at ansatte i den udleverende myndighed i forbindelse med materialeudleveringen vil være omfattet af de almindelige tjensteretlige og strafferetlige regler.