

## Minnisblað – tilefni og markmið lagasetningar

<b>Dagsetning:</b>	31. mars 2016, uppfært í apríl og maí 2016
<b>Til:</b>	Stýrihóps MRN/IRR fyrir framkvæmd þingsályktunar um afgerandi lagalega sérstöðu Íslands varðandi tjáningar- og upplýsingafrelsi
<b>Frá:</b>	Presti Frey Gylfasyni, nefndarmanni í stýrihópnum
<b>Viðfangsefni:</b>	<b>Innri uppljóstrun í stjórnsýslunni – Minnispunktar um mögulegt tilefni og markmið lagasetningar.</b>

### Forsaga málsins

Stýrihópur mennta- og menningarmálaráðuneytis hefur um nokkurt skeið skoðað vernd afhjúpenda; þ.e. hvort rétt sé að styrkja vernd afhjúpenda (uppljóstrara), frekar en nú er í gildandi rétti.

Stýrihópurinn skipti viðfangsefni um vernd afhjúpenda (uppljóstrara) í átta þætti:

#### uppljóstrun, flokkar álitafna

	innan stjórnsýslu		almennur markaður	
	innri upplj	ytri upplj	innri upplj	ytri upplj
nafnleynd	1	2	5	6
ekki nafnleynd	3	4	7	8

Tafla 1: flokkar álitafna um vernd afhjúpenda (uppljóstrara).

Minnisblað þetta tekur til álitafna varðandi innri uppljóstrun í stjórnsýslunni (flokkar 1 og 3, sbr. töflu 1).

### Tilefni og markmið lagasetningar

Megintilefnið er stefnumarkandi skjal frá Alþingi, sbr. ályktun nr. 23/138 frá 16. júní 2010, samþykkt samhljóða um að Ísland skapi sér afgerandi lagalega sérstöðu um vernd tjáningar- og upplýsingafrelsis. Í ályktuninni kemur m.a. fram að tryggja þurfi vernd heimildarmanna og afhjúpenda.

Það er áréttað að mat flutningsmanna þingsályktunartillögunnar var að nauðsynlegt væri að gera tilteknar lagabreytingar til að hrinda efni tillögunnar í framkvæmd; þ.á m. að gerðar yrðu tillögur um vernd afhjúpenda en fyrirmynd að slíkri löggjöf er að finna í ýmsum nágrennaríkjum Íslands.

Við setningu laga um Stjórnarráð Íslands haustið 2011 kom inn nýtt ákvæði um upplýsingar og ráðgjöf starfsmanna til ráðherra og skyldu ráðherra til að tryggja að ákvarðanir og athafnir séu lögum samkvæmt, sbr. 20 gr.:

- |  |
|--|
| <p>■ 20. gr. Ráðherra skal leita álits ráðuneytis til að tryggja að ákvarðanir og athafnir hans séu lögum samkvæmt.</p> <p>□ Starfsmenn ráðuneyta skulu í samræmi við stöðu sína og hlutverk veita ráðherra réttar upplýsingar og ráðgjöf sem byggist á staðreyndum og faglegu mati á valkostum þannig að hann geti sinnt lögbundnu hlutverki sínu og stefnumótun.</p> |
|--|

Tvívægis frá setningu laganna hefur umboðsmaður Alþingis vikið að skyldum ráðherra til að leita faglegs álits ráðuneytis og hins vegar ráðgjafar- og upplýsingaskyldu starfsmanna ráðuneyta, sbr. mál nr. 8181/2014 og 8122/2014.<sup>1</sup> Forsendur eru m.a. að starfsmenn ráðuneytis og stjórnendur sérstaklega hafi vitneskju um

<sup>1</sup> Tryggir að ákvarðanir og athafnir ráðherra séu lögum samkvæmt og sé í samræmi við ólögfesta réttmætisreglu stjórnsýsluréttar, þ.e. byggðar á málefnalegum eða lögmætum sjónarmiðum sem taki mið af þeim opinberu hagsmunum sem um ræðir hverju sinni. Jafnframt um hæft starfslið með hollustuskyldu, sem veitir faglega ráðgjöf – einnig að eigin frumkvæði (Alþt. 2010-2011, 139. löggj.þ., þskj. 1191.).

hugsanleg áform ráðherra eða að leitað sé eftir ráðgjöf. Ráðherra verður að geta sýnt fram á að 20. gr. hafi verið fylgt af sinni hálfu. Umboðsmaður beindi þeim tilmælum til ráðherra að gæta að þessu í starfi ráðuneytis.

Í kjölfarið voru m.a. gerðar breytingar á ákvæðum leiðbeinandi erindisbréfs fyrir aðstoðarmenn ráðherra um verkefni sem varða meðferð stjórnarmálefna, svo sem fram kemur í svarbréfi forsætisráðuneytis, dags. 18. apríl 2016, við erindi umboðsmanns Alþingis. Með breytingunum eru veittar leiðbeiningar um að aðstoðarmenn, jafnt og aðrir starfsmenn ráðuneyta sem og ráðherra sjálfur, eru bundnir af staðfestu skipuriti ráðuneytis, sbr. 17. gr. laga um Stjórnarráð Íslands.

**2. gr.**  
Aðstoðarmaður skal hafa samráð við ráðuneytisstjóra, skrifstofustjóra og aðra starfsmenn eftir atvikum og tryggja þannig góða samvinnu vegna þeirra verkefna sem honum eru falin af ráðherra. Ef verkefni, sem ráðherra felur aðstoðarmanni, varða meðferð stjórnarmálefna sem heyra undir ráðuneytið skal málið kynnt ráðuneytisstjóra og koma til umfjöllunar á viðeigandi skrifstofu ráðuneytisins, í samræmi við skipurit, ef við á.

Í bréfi forsætisráðuneytis til umboðsmanns segir m.a.: „Framangreind regla er jafnframt forsenda þess að starfsmenn ráðuneytis geti sinnt þeim skyldum sem á þeim hvíla, sbr. 2. mgr. 20. gr. laga um Stjórnarráð Íslands [...]“.

Í 13. gr. a starfsmannalaga segir:

■ [13. gr. a Óheimilt er að láta starfsmann gjalda þess að hann greini viðeigandi aðilum frá lögbrotum eða brotum á siðareglum sem hann hefur orðið áskynja um í starfi.]<sup>1)</sup>  
<sup>1) L. 86/2010, 4. gr.</sup>

Vorið 2011 voru settar siðareglur ráðherra þar sem m.a. var að finna eftirfarandi ákvæði. Ákvæðið er óbreytt í nýjum siðareglum, frá 3. maí 2016.

b. Ráðherra bregst við ábendingum starfsmanna um siðferðilega árnælisvert eða ólögmaett athæfi í ráðuneyti hans eða á starfssviði ráðuneytisins. Hann gætir þess að starfsmenn sem benda á slíkt gjaldi ekki fyrir það.

Í álitum umboðsmanns nr. 8122/2014 segir m.a.:

„á síðustu árum hefur verið lögð aukin áhersla á gagnsæi í opinberri stjórnsýslu, bæði hér á landi og erlendis. Hvatt hefur verið til þess að opinberir starfsmenn sem telja sig hafa vitneskju um lögprot eða annað sem hefur ekki verið í samræmi við reglur og vandaða starfshætti í stjórnsýslunni upplýsi hlutaðeigandi eftirlitsaðila um slíkt. Sérstaklega hefur verið rætt um hvort setja eigi í lög eða tryggja slíkum aðilum með öðrum hætti vernd gegn því að koma slíkum upplýsingum á framfæri við lögbæra aðila án þess að það verði síðar látið bitna á þeim. Í opinberri stjórnsýslu hefur í þessu sambandi verið vísað til þess að þessum starfsmönnum sem og öðrum standi sá möguleiki til boða að leita til umboðsmanna þjóðþinga þar sem þeir eru starfandi og það sé þá umboðsmannanna að meta hvernig bregðast eigi við slíkum ábendingum. Mikilvægur þáttur í því að traust ríki um þessa leið er að fyrirsvarsmenn viðkomandi stjórnvalds láti t.d. þann starfsmann eða aðila máls hjá stjórnvaldinu ekki gjalda fyrir það að hafa veitt eftirlitsaðila slíkar upplýsingar.“

### *Erlend gögn og fordæmi*

Hér að neðan eru ýmis dæmi, sem þarfnast nánari skoðunar.

Efnahags- og framfarastofnunin, OECD (16. mars 2016): Committing to Effective Whistleblower Protection. Skýrslan fjallar um þróun viðmiða og regluverks um vernd afhjúpenda (uppljóstrara) á síðustu árum í ríkjum OECD. Í skýrslunni er sett fram það mat OECD að langur vegur sé enn til að tryggja raunverulega vernd. Þar eru tíundaðar leiðir til að styrkja „raunverulegra og víðtæka vernd með

lagasetningu, bæði í opinbera geiranum og einkageiranum“ eins og komist er að orði í skýrslunni. Fjallað er um dæmi frá Bandaríkjunum, Belgíu, Chile, Írlandi, Kanada og Sviss.

Evrópuráðið: Tilmæli um vernd uppljóstrara [CM/Rec(2014)7] ásamt leiðbeiningum, sem eru settar fram í 24 meginreglum (Principles).

Öryggis- og samvinnustofnun Evrópu, ÖSE: Strategic Approaches to Corruption Prevention in the OSCE Region [EEF.GAL/20/12, frá 5. september 2012]

Evrópusambandið, ESB - DG Justice - 29 gr. Álit nr. 1/2006 frá vinnuhópi samkvæmt 29. gr. persónuverndartilskipunarinnar 95/46/EB, sem skipaður er fulltrúum persónuverndarstofnana í aðildarríkjum ESB og gegnir ráðgefandi hlutverki um túlkun og beitingu tilskipunarinnar.

G20 Anti-Corruption Action Plan – Protection of Whistleblowers.

Danmörk:

- Ákvæði um uppljóstrun eru hluti af vinnuverndarlöggjöfinni. Talið hluti af því að tryggja heilbriggt ástand á vinnustað/vinumarkaði.
- Betænkning om offentligt ansattes ytringsfrihed og whistleblowerordninger. Betænkning nr. 1553. Um ábendingar um lögbrot innan stjórnarsýslunnar.

Kanada: Public Servants Disclosure Protection Act, frá 2007.

Bretland: The Public Disclosure Act.

Noregur: Ákvæði um uppljóstrun eru hluti af vinnuverndarlöggjöfinni. Talið hluti af því að tryggja heilbriggt ástand á vinnustað/vinumarkaði.

Svíþjóð:

- Samkvæmt 3. gr. 1. kafla stjórnskipunarlaga Svíþjóðar eru prentfrelsislögin (s. tryckfrihetsförordningen, TF) og grundvallarlögin um tjáningarfrelsi (s. yttrandefrihetsgrundlagen, YGL) hluti af stjórnarskrá ríkisins ásamt stjórnskipunar- og ríkiserfðalögunum. Í þeim er m.a. kveðið á um frelsi til að miðla upplýsingum og heimildarvernd. Einnig er kveðið á um bann við það að yfirvöld kanni hver hafi veitt upplýsingar, sé höfundur eða hafi afhent efni til birtingar, sbr. 4. gr. 2. kafla YGL og 5. gr. 3. kafla TF.
- Lagen om anställningsskydd (1982:80), arbetsmiljölagen (1977:1160) og diskrimineringslagen (2008:567). Einnig breytingar í farvatningu á offentlighets- och sekretesslagen (2009:400).
- En digital agenda i människans tjänst – en ljusnande framtid kan bli vår. Delbetänkande av Digitaliseringskommissionen, Stockholm 2014.

Bandaríkin: Office of Special Counsel sem er stofnun sem heyrir undir Department of Justice.

Nýja-Sjáland: Protected disclosures/whistle-blowing eru skv. Protected Disclosures Act. Sjá vef umboðsmanns NZ: <http://www.ombudsman.parliament.nz/what-we-do/protecting-your-rights/protected-disclosures-whistle-blowing>

## Markmið

Markmið lagabreytinga á Íslandi í þessu skyni gæti verið löggjöf um vernd innri uppljóstrunar í stjórnarsýslunni, sem styrki réttaröryggi, sbr. framangreint.

## Spurningar sem einkum þarf að taka afstöðu til

Þær spurningar sem einkum þarf að taka afstöðu til fyrir mögulega samningu frumvarps eru eftirfarandi:

1. **Innri uppljóstrun.**

Á að kveða á um möguleika starfsfólks stjórnarsýslunnar til að benda á ákvarðanir og athafnir innan stjórnarsýslunnar sem ekki eru lögum samkvæmt?

Ef svo er á þá að kveða á um rétt eða skyldu?

Á að afmarka og binda við algjör undantekningartilvik, þegar atvik eru talin liggja ljós fyrir?

## 2. Nafnleynd við innri uppljóstrun.

Á að kveða á um nafnleynd við innri uppljóstrun í stjórnarsýslunni eða að um verði að ræða ábendingar undir nafni?

Hvað með trúnað annarra aðila máls hjá stjórnvaldinu?

## 3. Vernd við innri uppljóstrun.

Á að kveða á um vernd innri uppljóstrunar í stjórnarsýslunni?

Á að kveða á um bann við því að yfirvöld kanni hver hafi veitt upplýsingar, sé höfundur eða hafi afhent efni til umboðsmanns, sbr. dæmi í sænsku prentfrelsislögunum (s. tryckfrihetsförordningen, TF) og grundvallarlögum um tjáningarfrelsi (s. yttrandefrihetsgrundlagen, YGL) sem eru hluti af sænsku stjórnarskránni?

Samhliða mætti líta til fordæmis í ákvæði 1. mgr. 12. gr. RNA-laga, sem þó veitir takmarkaða vernd:

■ 12. gr. Óheimilt er að rýra réttindi, segja upp samningi, slíta honum eða láta mann gjalda þess á annan hátt ef hann hefur látið nefndinni í té upplýsingar sem þýðingu hafa fyrir rannsóknina. Séu leiddar líkur að því skal gagnaðili sýna fram á að ákvörðun sé reist á öðrum forsendum en þeim að hann hafi veitt nefndinni upplýsingar.

## 4. Starfsfriður.

Á að kveða nánar á um ábyrgðarskyldu starfsmanna, sbr. ákvæði starfsmannalaga?

IV. kafli. Skyldur.  
■ 14. gr. Starfsmanni er skylt að rækja starf sitt með alúð og samvirksemi í hvívetna. Hann skal gæta kurteisi, lipurðar og réttsýni í starfi sínu. Hann skal forðast að hafast nokkuð það að í starfi sínu eða utan þess sem er honum til vanvirðu eða álitshnekkis eða varpað getur rýrd á það starf eða starfsgrein er hann vinnur við.

Sjá einnig 149. gr. alm. hgl.:

■ 149. gr. Hver, sem gerist sekur um rangan uppljóstur til yfirvalds um að refsiverður verknaður hafi verið framinn, svo og hver sá, sem ber fram rangar kærur við [forsetann],<sup>1)</sup> Alþingi, dómstóla eða yfirvald, skal sæta sektum eða [fangelsi allt að 1 ári].<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup>L. 100/1951, 4. gr. <sup>2)</sup>L. 82/1998, 68. gr.

## 5. Samhliða breytingar.

### a) Skráning samskipta innan stjórnarsýslu.

Á að kveða nánar á um skráningu samskipta innan stjórnarsýslu, sbr. 11. gr. stjórnarráðslaga, sem samþykkt var á Alþingi 1. júlí 2015?<sup>2</sup>

■ 11. gr. [Færa skal skrá um formleg samskipti og fundi, sem og óformleg samskipti ef þau teljast mikilvæg, milli ráðuneyta Stjórnarráðsins sem og við aðila utan þess.]<sup>1)</sup>  
 Forsætisráðherra setur reglur<sup>2)</sup> um skráninguna.  
<sup>1)</sup>L. 82/2015, 4. gr. <sup>2)</sup>Rgl. 1200/2013.

<sup>2</sup> Nýjar reglur um skráningu samskipta í Stjórnarráði Íslands, nr. 320/2016, komu í stað eldri reglna nr. 1200/2013, um skráningu formlegra samskipta í Stjórnarráði Íslands.

Á að kveða á um skráningu formlegra samskipta innan ráðuneyta, t.d. ef um er að ræða verkefni sem varða stjórnarmálefni, sbr. 2. málsl. 2. gr. leiðbeinandi erindisbréfs fyrir aðstoðarmenn ráðherra, skv. 2. mgr. 18. gr. laga um Stjórnarráð Íslands nr. 115/2011?

**2. gr.**

Aðstoðarmaður skal hafa samráð við ráðuneytisstjóra, skrifstofustjóra og aðra starfsmenn eftir atvikum og tryggja þannig góða samvinnu vegna þeirra verkefna sem honum eru falin af ráðherra. Ef verkefni, sem ráðherra felur aðstoðarmanni, varða meðferð stjórnarmálefna sem heyra undir ráðuneytið skal málið kynnt ráðuneytisstjóra og koma til umfjöllunar á viðeigandi skrifstofu ráðuneytisins, í samræmi við skipurit, ef við á.

Sbr. einnig 1. málsl. 2. mgr. 27. gr. upplýsingalaga [sbr. breytingu frá júlí 2015], um skráningu fundargerða, minnisblaða o.fl.:

[Stjórnvöld skulu að öðru leyti gæta þess að haldið sé til haga mikilvægum upplýsingum, m.a. um samskipti við almenning og önnur stjórnvöld, svo sem með skráningu fundargerða eða minnisblaða.]<sup>1)</sup> Hið sama á við um lögáðila skv. 2. mgr. 2. gr. og 3. gr. að því leyti sem lög þessi taka til starfa þeirra.

<sup>1)</sup>L. 82/2015, 10. gr.

Umboðsmaður Alþingis hefur í máli nr. 8122/2014 vikið að forsendu þess að umboðsmaður geti rækt eftirlit sitt sbr. 20. gr. STJR-laga, sem sé „að honum séu veittar réttar og fullnægjandi upplýsingar um málsatvik“. Einnig segir í álitinu: „Samkvæmt þeim upplýsingum sem ég hef aflað virðist nokkuð skorta á að gætt sé að því hvort umræddar reglur um skráningu funda og símtala [...] eigi við og þær séu framkvæmdar.“

**b) Upplýsingagjöf / ráðgjöf til ráðherra.**

Á að kveða nánar á um skyldu starfsfólks við faglega ráðgjöf – einnig að eigin frumkvæði, sbr. 2. mgr. 20. gr. stjórnarráðslaga?

Starfsmenn ráðuneyta skulu í samræmi við stöðu sína og hlutverk veita ráðherra réttar upplýsingar og ráðgjöf sem byggist á staðreyndum og faglegu mati á valkostum þannig að hann geti sinnt lögbundnu hlutverki sínu og stefnumótun.

Er þörf á að fjalla um hvers eðlis ráðgjöf er, val á leiðum, greining, áhættumat o.s.frv.?

**c) Skjalastjórn og skjalavarsla.**

Í tengslum við upplýsingagjöf skv. framangreindu ákvæði, er þörf á að athuga gildandi reglur og viðmið um skjalaskráningu?

Gæti þannig tekið til skráningar hvers kyns vinnugagna vegna upplýsingagjafar og ráðgjafar til ráðherra, opnun máls í málaskrá o.fl.?

Ath. tengingu við IV. kafla laga um opinber skjalasöfn, nr. 77/2014, sem fjallar um skjalastjórn og skjalavörslu afhendingarskyldra aðila. Þjóðskjalasafn Íslands hefur sett reglur og leiðbeiningar á grundvelli laganna. Benda má á 4. mgr. 22. gr. laganna:

Sá sem ber ábyrgð á skjalastjórn og skjalavörslu skal grípa til viðeigandi ráðstafana til þess að vernda skjöl afhendingarskylds aðila fyrir ólöglegri eyðileggingu, breytingu og óleyfilegum aðgangi.

Ákvæðið er efnislega samhljóða ákvæði f-liðar (46. gr) frumvarps FOR um þagnarskylduákvæði í stjórnsýslulög, um viðeigandi ráðstafanir til að koma á traustri skjalastjórn, m.a. í því skyni að vernda skjöl frá ólöglegri eyðileggingu, breytingu og óleyfilegum aðgangi.

**d) Miðlun upplýsinga.**

Á að kveða á um að þagnarskylda víki fyrir rétti til að benda umboðsmanni Alþingis á ákvarðanir og athafnir innan stjórnsýslunnar sem ekki eru lögum samkvæmt?

Sbr. 13. gr. a starfsmannalaga, þagnarskylda gildir ekki um lögbrot.

Á að kveða á um skyldu til miðlunar upplýsinga í þessu sambandi?

Ath. tengsl við sérákvæði ýmissa laga, svo sem 18. gr. starfsmannalaga, laga um persónuvernd og miðlun persónuupplýsinga, eða frumvarps FOR um þagnarskylduákvæði í stjórnsýslulög.

e) **Upplýsingaöflun.**

Á að kveða á um víðtækari heimild umboðsmanns Alþingis til að krefjast upplýsinga, sem leynt skulu fara? [Ath. ólík sjónarmið um hvort takmörk séu í framkvæmd fyrir heimildum umboðsmanns í þessa veru í dag].

Helgast af eðli athugana umboðsmanns, t.d. hvort gera megi ráð fyrir að erfitt verði að ná markmiðum nema með því að umboðsmaður fái aðgang að hvers kyns trúnaðarupplýsingum.

Líta mætti til fordæmis í ákvæði 3. mgr. 6. gr. RNA-laga:

□ Skylt er að verða við kröfu rannsóknarnefndar um að veita upplýsingar þó að þær séu háðar þagnarskyldu, t.d. samkvæmt reglum um starfsemi fjármálafyrirtækja, sérstökum reglum um utanríkismál, öryggi ríkisins eða fundargerðir ríkisstjórnar og ráðherrafunda og fundargerðir nefnda Alþingis. Sama gildir um upplýsingar sem óheimilt er að lögum að veita fyrir dómi nema með samþykki ráðherra, forstöðumanns eða annars yfirmanns viðkomandi, jafnt hjá hinu opinbera sem einkafyrirtæki.

**Drög að einföldu mati á áhrifum**

Áhrif	Jákvæð	Neikvæð
<b>Vænt</b>	Ytri ávinningur: Styrkara réttaröryggi = aukið traust  Faglegur og stjórnunarlegur ávinningur  Aukin samvirkni við framkvæmd laga – Bætt samhengi í sérákvæðum ólíkra laga  ...	Flóknari skráning gagna  Áhrif á traust sem er grundvöllur stjórnsýslunnar  ...
<b>Óvænt</b>	Aukin samskipti, samráð og upplýsingagjöf  Efling faglegrar stjórnsýslu  Gæti hjálpað til að ná markmiðum  ...	Aukið flækjustig  Gagnaskráning taki tíma frá öðrum mikilvægari verkefnum.  Réttar og fullnægjandi upplýsingar skorti þrátt fyrir  Vernd ótryggð / starfsmaður eða aðili máls gjaldar þess  Áhrif á starfsfrið ráðherra og embættismanna  ...

Tafla 2: Einfalt mat á áhrifum.

### Hvaða leiðir, form og aðferðir eru færar

Ljóst er að álitæfni um innri uppljóstrun í stjórnsýslunni taka til ólíkra laga, svo valkostur um frumvarp til nýrra sérlaga um viðfangsefnið virðist ekki heppilegur.

Þegar ofangreindum spurningum hefur verið svarað á vettvangi stýrihópsins blasa við tveir meginvalkostir:

1. Óbreytt löggjöf. Sjónarmið um að ýmis ákvæði og réttarbætur sem bætt hefur verið við löggjöfina á síðustu árum teljist nóg og ekki þurfi meira í þá veru. Í stað frekari breytinga á lögum ætti markmiðið að vera breytingar á menningu innan stjórnsýslunnar. Velja mætti fagveg aukinnar fræðslu til embættismanna og annarra starfsmanna stjórnsýslunnar, um meginreglur stjórnsýslulaga sem og óskráðar reglur stjórnsýsluréttarins.
2. Frumvarp til laga um breytingu á ákvæðum ýmissa laga (bandormur):
  - a. laga um umboðsmann Alþingis (eða nýta breytingar á lögnum sem eru í farvatninu),
  - b. laga um Stjórnarráð Íslands,
  - c. laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins.