

Udskriftsdato: 4. maj 2025 (Gældende)

**2020-8. To notater fra Kammeradvokaten kunne undtages fra aktindsigt.
Spørgsmål om prisdokumentation. Dato: 18. februar 2020. Sag nr. 19/02325**

Ministerium: Folketingets Ombudsmand

2020-8. To notater fra Kammeradvokaten kunne undtages fra aktindsigt. Spørgsmål om prisgivelse. Dato: 18. februar 2020. Sag nr. 19/02325

En fiskeriforening klagede til ombudsmanden over, at Udenrigsministeriet efter bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985, jf. miljøoplysningsloven, havde undtaget to notater, som Kammeradvokaten havde udarbejdet i en sag, som var opstået i kølvandet på en klage fra foreningen.

Notaterne indeholdt rådgivning om forskellige juridiske tvivlsspørgsmål i forbindelse med undersøgelse af bl.a. administrative beslutninger truffet i forhold til en anden fiskeriforening.

Udenrigsministeriet vurderede, at notaterne kunne undtages, da de handlede om juridiske tvivlsspørgsmål i en sag, hvor et sagsanlæg måtte anses for at være en nærliggende mulighed.

Ombudsmanden havde ikke grundlag for at tilsidesætte Udenrigsministeriets vurdering. Ombudsmanden bemærkede om anvendelsen af bestemmelsen i § 10, nr. 4, at det afgørende er, om et sagsanlæg må underforstås som en nærliggende mulighed, men ikke, om et eventuelt sagsanlæg må forventes at blive anlagt af netop den, som søger om aktindsigt.

Over for ombudsmanden redegjorde Miljø- og Fødevareministeriet – som havde overtaget fiskeriområdet fra Udenrigsministeriet – for, i hvilke tilfælde oplysninger fra de to notater havde været omtalt eller gengivet. Det var ministeriets opfattelse, at beskyttelseshensynet bag bestemmelsen i § 10, nr. 4, ikke herved kunne anses for prisdækket i forhold til de to notater.

At notaterne var blevet oversendt til Folketinget i fortrolighed, medførte ikke, at dokumenterne ikke fortsat kunne undtages fra retten til aktindsigt efter bestemmelsen i § 10, nr. 4. Under hensyn til det, som Miljø- og Fødevareministeriet havde oplyst om omtale og gengivelse af notaterne i øvrigt, havde ombudsmanden ikke grundlag for at kritisere ministeriets opfattelse.

Ombudsmanden havde endvidere i alt væsentligt ikke grundlag for at kritisere vurderingen af, hvilke oplysninger i notaterne der var omfattet af ekstraheringspligten.

(Sag nr. 19/02325)

I det følgende gengives ombudsmandens udtalelse om sagen:

Ombudsmandens udtalelse

1. Hvad handler sagen om?

Den 1. maj 2019 meddelte Udenrigsministeriet foreningen A afslag på aktindsigt i Kammeradvokatens ”Notat vedrørende (producentorganisationen B) og MSC-certificering” af 20. juli 2018 (herefter MSC-notat) med henvisning til bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985. Ministeriet vurderede i den forbindelse, at MSC-notatet kunne undtages, da det omhandler juridiske tvivlsspørgsmål, hvor et eventuelt sagsanlæg må anses for at være en nærliggende mulighed i forbindelse med den pågældende sag. Udenrigsministeriet udleverede (ekstraherede) dog en række oplysninger om sagens faktiske omstændigheder.

Det fremgår af de udleverede oplysninger i sagen, at sagen er opstået i kølvandet på en klage fra foreningen A over producentorganisationen B for det, som A har kaldt misbrug af en dominerende stilling, idet B efter A's opfattelse forvalter retten til MSC-certificering i strid med EU-retten.

Den 7. maj 2019 klagede foreningen A til ombudsmanden over Udenrigsministeriets afgørelse af 1. maj 2019.

Den 13. maj 2019 meddelte Udenrigsministeriet – i forlængelse af ministeriets afgørelse af 1. maj 2019 – ligeledes foreningen A afslag på aktindsigt i Kammeradvokatens ”Supplerende notat vedrørende (producentorganisationen B) og MSC-certificering” af 7. december 2018 (herefter supplerende MSC-notat) ligeledes med henvisning til bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985. Begrundelsen for afslaget var den samme som i ministeriets afgørelse af 1. maj 2019.

Udenrigsministeriet udleverede (ekstraherede) også i den forbindelse en række oplysninger om sagens faktiske omstændigheder.

Den 14. maj 2019 klagede foreningen A også til ombudsmanden over Udenrigsministeriets opfølgende afgørelse af 13. maj 2019.

Ombudsmanden bad henholdsvis den 14. og 16. maj 2019 Udenrigsministeriet om en udtalelse om sagen og modtog i forlængelse heraf den 3. juni 2019 en udtalelse fra ministeriet.

Den 7. juni 2019 sendte ombudsmanden foreningen A en kopi af Udenrigsministeriets udtalelse af 3. juni 2019 og bad om A's eventuelle bemærkninger.

I en e-mail af 14. juni 2019 fremkom A med bemærkninger til Udenrigsministeriets udtalelse.

Ombudsmanden sendte e-mailen af 14. juni 2019 til Udenrigsministeriet med henblik på at få ministeriets eventuelle yderligere bemærkninger. Ved brev af 27. juni 2019 fremkom Udenrigsministeriet med yderligere bemærkninger i sagen, som ombudsmanden sendte til A til orientering.

I forbindelse med gennemgangen af sagen blev ombudsmanden opmærksom på, at nogle oplysninger og konklusioner i MSC-notaterne er omtalt i et offentligt tilgængeligt talepapir af 22. november 2018 til brug for ministeren for fiskeri, ligestilling og nordisk samarbejde ved besvarelsen af samrådsspørgsmål T i Miljø- og Fødevareudvalget den 28. november 2018, og at notaterne også er omtalt i forbindelse med ministerens efterfølgende besvarelse af spørgsmål under samrådet. Der er endvidere gengivet oplysninger

og konklusioner fra notaterne i en afgørelse af 26. november 2018 truffet af Fiskeristyrelsen over for producentorganisationen B vedrørende forbud mod dobbelt medlemskab i relation til anerkendelsesbetingelserne som producentorganisation. Afgørelsen er omtalt i det nævnte talepapir og blev sendt til Folketinget ved besvarelsen af 26. november 2018 af spørgsmål nr. 217 fra Miljø- og Fødevareudvalget til ministeren for fiskeri og ligestilling. Afgørelsen blev ligeledes sendt i kopi til foreningen A.

Ombudsmanden bad på den baggrund den 23. oktober 2019 Miljø- og Fødevareministeriet om i en supplerende udtalelse at oplyse, om myndighederne ud over de ovenfor angivne tilfælde havde gengivet oplysninger fra Kammeradvokatens notater, således at oplysningerne er blevet offentligt tilgængelige. Ombudsmanden bad endvidere ministeriet om at oplyse, om og i givet fald i hvilket omfang beskyttelseshensynet bag bestemmelsen i offentlighedslovens § 10, nr. 4, i lyset heraf måtte anses for opgivet i forhold til notaterne.

Den 3. december 2019 modtog jeg ministeriets supplerende udtalelse, som jeg sendte til foreningen A med henblik på eventuelle bemærkninger.

Ved en e-mail af 23. december 2019 fremkom A med bemærkninger til den supplerende udtalelse, som jeg sendte til ministeriet til orientering.

I forlængelse af den supplerende udtalelse fremsendte A den 11. januar 2020 endvidere en e-mail af 10. januar 2020 fra Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen til A, hvoraf fremgår bl.a., "at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen den 1. juni 2018 modtog en henvendelse fra Udenrigsministeriet vedrørende Kammeradvokatens redegørelse. Kammeradvokatens redegørelse var vedlagt henvendelsen til styrelsen".

Jeg bad om Miljø- og Fødevareministeriets bemærkninger til oplysningerne i A's henvendelse af 11. januar 2020, og i et brev af 21. januar 2020 fremkom ministeriet med bemærkninger hertil. A har modtaget en kopi af ministeriets brev af 21. januar 2020 til orientering.

I det følgende tager jeg stilling til Udenrigsministeriets afgørelser af 1. og 13. maj 2019 om aktindsigt i Kammeradvokatens MSC-notat og supplerende MSC-notat.

2. Anvendelsen af miljøoplysningsloven

Udenrigsministeriet vurderede, at oplysningerne i MSC-notaterne skulle anses for at være miljøoplysninger, jf. § 3 i miljøoplysningsloven (lovbekendtgørelse nr. 980 af 16. august 2017 om aktindsigt i miljøoplysninger).

Efter min gennemgang af sagens akter giver det mig ikke anledning til bemærkninger, at Udenrigsministeriet har behandlet sagen efter reglerne i miljøoplysningsloven.

Det følger af bestemmelsen i § 2, stk. 1, i miljøoplysningsloven, at enhver – under de betingelser og med de undtagelser, der følger af bl.a. offentlighedsloven – har ret til at blive gjort bekendt med miljøoplysninger, jf. dog stk. 2-6 og § 3.

Det fremgår endvidere af miljøoplysningslovens § 6, stk. 2, 1. pkt., at henvisninger i loven til bestemmelser i offentlighedsloven skal forstås som henvisninger til lov nr. 572 af 19. december 1985 om offentlighed i forvaltningen med senere ændringer.

Det følger af det anførte, at en aktindsigtsanmodning – hvis der er tale om miljøoplysninger – skal behandles på grundlag af miljøoplysningsloven og offentlighedsloven fra 1985.

En konsekvens heraf er bl.a., at afvejningsreglerne i miljøoplysningslovens § 2, stk. 3, skal iagttages.

Bestemmelsen indeholder dels en generel afvejningsregel, hvorefter adgangen til at begrænse aktindsigt i visse oplysninger – herunder oplysninger i dokumenter omfattet af bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985 – skal anvendes restriktivt under hensyn til samfundets interesse i, at oplysningerne offentliggøres, dels en konkret afvejningsregel, hvorefter de offentlige interesser, der varetages ved udlevering, i hver enkelt sag skal afvejes over for de interesser, der varetages ved at afslå udlevering.

Den generelle afvejningsregel medfører, at lovens undtagelsesbestemmelser skal fortolkes restriktivt. Den konkrete afvejningsregel indebærer, at selv hvis en undtagelsesbestemmelse som sådan generelt kan finde anvendelse, er det kun lovligt at meddele afslag, såfremt de interesser, der varetages herved, overstiger de interesser, der varetages ved udlevering af de pågældende oplysninger.

3. Offentlighedslovens § 10, nr. 4

3.1. Retsgrundlaget

Bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985 har følgende ordlyd:

”§ 10. Retten til aktindsigt omfatter ikke:

...

4) Myndigheders brevveksling med sagkyndige til brug i retssager eller ved overvejelse af, om retssag bør føres.

...”

I betænkning nr. 1510/2009 om offentlighedsloven, s. 543 ff., er der redegjort nærmere for indholdet af bestemmelsen:

”4.4.1. Bestemmelsens baggrund og formål

Offentlighedslovens § 10, nr. 4 – hvorefter retten til aktindsigt ikke omfatter myndighedernes brevveksling med sagkyndige til brug i retssager eller ved overvejelse af, om retssag bør føres – viderefører 1970-lovens i § 5, nr. 7, der svarede til kommissionsudkastets § 4, stk. 2.

Bestemmelsen i offentlighedslovens § 10, nr. 4, har til formål at sikre, at det offentlige på samme måde som en modpart har ret til – som grundlag for sine overvejelser – at søge fornøden sagkyndig vejledning, uden at andre gennem offentlighedsloven skal have adgang til at gøre sig bekendt med sådanne responsa, jf. betænkning nr. 325/1963, side 67.

...

4.4.3.2. Overvejelser om, hvorvidt en retssag bør føres

Undtagelsesadgangen efter offentlighedslovens § 10, nr. 4, vedrører ikke blot brevveksling med sagkyndige i forbindelse med verserende retssager, men også i forbindelse med overvejelser om, hvorvidt retssag bør føres, jf. betænkning nr. 857/1978, side 240, hvor der bl.a. anføres følgende:

’Det er givet, at enhver sådan brevveksling om muligheden for en retssag vil være omfattet af bestemmelsen, uanset at sandsynligheden for et sagsanlæg må betegnes som ringe. Det er imidlertid herudover antaget, at også brevveksling med sagkyndige om *juridiske tvivlsspørgsmål*, der ikke har en direkte sammenhæng med et aktuelt eller eventuelt sagsanlæg, men hvor dette må underforstås som en nærliggende mulighed i forbindelse med den pågældende sag, vil kunne undtages fra aktindsigt med hjemmel i [offentlighedslovens § 10, nr. 4]. Dette har antagelig størst praktisk betydning i forhold til offentlige myndigheders brevveksling med kammeradvokaten eller andre juridisk sagkyndige om en påtænkt foranstaltningens lovlighed [...]’.

Bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985 er videreført i § 27, nr. 4, i den nugældende offentlighedslov (lov nr. 606 af 12. juni 2013).

I betænkning nr. 1510/2009 om offentlighedsloven, s. 551 f., anføres bl.a. følgende:

”I det omfang det pågældende dokument derimod anvendes ved behandlingen af en anden sag eller bliver afgivet til udenforstående, opstår spørgsmålet imidlertid om, hvorvidt den pågældende undtagelsesbestemmelse fortsat er anvendelig.

Gældende ret kan formentlig beskrives således, at den pågældende undtagelsesbestemmelse i § 10, nr. 1-4, ikke (længere) vil være anvendelig, hvis vedkommende forvaltningsmyndighed har videregivet dokumentet til en udenforstående under omstændigheder, hvor det måtte stå myndigheden klart, at den opgav (prisgav) det beskyttelseshensyn, der ligger bag undtagelsesbestemmelsen. Den pågældende undtagelsesbestemmelse i § 10, nr. 1-4, vil heller ikke (længere) være anvendelig i de tilfælde, hvor forvaltningsmyndigheden anvender dokumentet i forbindelse med behandlingen af en anden sag end den, som dokumentet vedrører, og hvor det måtte stå den pågældende myndighed klart, at den derved opgav det beskyttelseshensyn, der ligger bag undtagelsesbestemmelsen.

...

Som eksempel på tilfælde, hvor en forvaltningsmyndighed i forhold til et dokument omfattet af offentlighedslovens § 10, nr. 1-4, må anses for at have prisgivet det beskyttelseshensyn, der ligger bag den pågældende undtagelsesbestemmelse, med den konsekvens, at dokumentet er omfattet af offentlighedslovens almindelige regler om aktindsigt, kan f.eks. nævnes følgende:

I det omfang et dokument, der er udarbejdet af en myndighed til brug for et møde mellem ministre (§ 10, nr. 1-dokument), f.eks. udleveres til pressen, må myndigheden antages at have opgivet det beskyttelseshensyn til den (regerings) politiske beslutningsproces, der ligger bag § 10, nr. 1. Dette indebærer, at også andre dele af pressen og offentligheden i øvrigt vil have krav på at få udleveret dokumentet.

Hvis et departement f.eks. sender brevveksling mellem ministerier om lovgivning (§ 10, nr. 2-dokument) til vedkommende folketingsudvalg som bilag til en ministers besvarelse af et folketingssspørgsmål fra udvalget, vil brevvekslingen efter Folketingets praksis normalt blive tilgængelig for offentligheden. I et sådant tilfælde må vedkommende departement ved oversendelsen til folketingsudvalget i almindelighed anses for at have opgivet beskyttelsen af den politiske beslutningsproces, således at brevvekslingen ikke længere kan undtages fra aktindsigt efter § 10, nr. 2.”

Vedrørende bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985 fremgår desuden bl.a. følgende af John Vogter, Offentlighedsloven med kommentarer, 3. udgave (1998), s. 208:

”Det har tidligere været antaget, at afgivelse af en brevveksling med sagkyndige omfattet af § 10, nr. 4, til udenforstående ikke gjorde undtagelsesbestemmelsen i nr. 4 uanvendelig, jf. Eilschou Holm, side 86. Dokumenterne kunne således fortsat undtages efter nr. 4, selv om materialet var afgivet til udenforstående eller til brug ved afgørelsen af en anden sag. Dette kan formentlig under hensyn til Folketingets Ombudsmands praksis og udviklingen i øvrigt i fortolkningen af § 7, nr. 1, og § 10, nr. 1-3, næppe antages fortsat at være fuldt ud gældende. Har vedkommende forvaltningsmyndighed videregivet f.eks. et responsum fra en advokat eller andre dele af brevvekslingen med den sagkyndige til udenforstående under omstændigheder, hvor det måtte stå myndigheden klart, at den opgav (prisgav) det beskyttelseshensyn, der ligger bag bestemmelsen i § 10, nr. 4, må det formentlig antages, at de pågældende dokumenter fremover vil være undergivet aktindsigt for andre, medmindre dokumentet eller oplysningerne heri kan undtages efter offentlighedslovens øvrige bestemmelser, herunder §§ 2, 12-14. Det gælder f.eks. hvis dokumenterne videregives til dele af pressen. Også i tilfælde, hvor et responsum vedrørende overvejelse om anke af en dom efter omdeling til kommunalbestyrelsens medlemmer drøftes mere indgående under forhandlinger for åbne døre, må dokumentet antages at miste sin beskyttelse efter § 10, nr. 4, cfr. *Justitsministeriets sag L. A. 1980-543-97*.

Spørgsmålet har i praksis formentlig ikke større betydning, idet myndighederne kun i meget beskedent omfang kan tænkes at afgive den omhandlede brevveksling til udenforstående. Ikke mindst Kammeradvokaten lægger betydelig vægt på, at brevvekslingen ikke afgives til andre, således at kammeradvokaturen helt fordomsfrit kan brevveksle med klienten (staten) uden at andre får indblik heri.”

I en sag omtalt i Ugeskrift for Retsvæsen 2010, s. 1253, og Ugeskrift for Retsvæsen 2014, s. 899, ønskede en tilbudsgiver, som ikke var blevet valgt til at indgå kontrakt, at få indsigt i et responsum udarbejdet af Kammeradvokaten. Til støtte herfor anførte den pågældende bl.a., at de hensyn, der oprindeligt lå bag hemmeligholdelse af responsummet, blev prisgivet, da selskabet fik aktindsigt i et andet dokument, hvori responsummets retlige konklusioner blev gengivet. Østre Landsret fastslog, at responsummet kunne tilbageholdes, idet retten bemærkede bl.a. følgende:

”Det har heller ikke nogen betydning for spørgsmålet om, hvorvidt responsummet er omfattet af undtagelsesbestemmelsen i offentlighedslovens § 10, nr. 4, at responsummet har været udvekslet mellem myndigheder, der var involveret i forberedelsen og behandlingen af SINE-udbuddet. Det har endvidere ikke nogen betydning, at responsummets hovedkonklusioner er gengivet i Radioudvalgets udkast til rapport af 9. marts 2006, som [...] har fået aktindsigt i. I begge henseender har landsretten lagt vægt på, at det beskyttelseshensyn, der ligger bag bestemmelsen i offentlighedslovens § 10, nr. 4, ikke herved er blevet opgivet.”

Anmodningen blev genfremsat for Højesteret, der ligeledes afviste den, idet Højesteret udtalte bl.a. følgende:

”Det bemærkes endvidere, at de indhentede responsa må anses for at være undtaget fra aktindsigt i medfør af offentlighedslovens § 10, nr. 4, der vedrører en myndigheds brevveksling med sagkyndige til brug i retssager eller ved overvejelse af, om retssag bør føres, ligesom der ikke er grundlag for at antage, at de indhentede responsa indeholder ekstraheringspligtige oplysninger af væsentlig betydning for sagsforholdet, som ikke fremgår af sagens øvrige materiale, jf. offentlighedslovens § 11, stk. 1.”

I en dom gengivet i Ugeskrift for Retsvæsen 2007, s. 2536, udtalte Østre Landsret, at en advokatredegørelse udarbejdet til brug for en kommune var omfattet af den til offentlighedslovens § 10, nr. 4, modsvarende daværende bestemmelse i forvaltningslovens § 14, stk. 1, nr. 3. I den konkrete sag havde kommunen videregivet redegørelsen til det daværende Naturklagenævn. Denne videregivelse indebar ikke, at de beskyttelseshensyn, der lå bag bestemmelsen, måtte anses for opgivet, idet kommunen havde været forpligtet til at udlevere redegørelsen til nævnet. Advokatredegørelsen var derfor fortsat undtaget fra aktindsigt.

Jeg henviser endvidere til Mohammad Ahsan, Offentlighedsloven med kommentarer (2014), s. 458 f. og s. 467 ff., vedrørende bestemmelsen i § 27, nr. 4, i den nugældende offentlighedslov.

Folketingets Ombudsmand har i flere sager haft lejlighed til at tage stilling til spørgsmålet om undtagelse af dokumenter fra adgangen til aktindsigt efter bestemmelserne i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985 og § 27, nr. 4, i den nugældende offentlighedslov. Jeg henviser i den forbindelse til de sagerne [FOB 95.309](#), [FOB 97.118](#), [FOB 2014-37](#) og [FOB 2016-46](#).

3.2. Foreningen A's opfattelse

Foreningen A er som nævnt ovenfor under pkt. 1 fremkommet med bemærkninger til sagen ad flere omgange.

I sin e-mail af 14. juni 2019 anførte A bl.a. følgende (på baggrund af Udenrigsministeriets udtalelse af 3. juni 2019):

”Naturligvis anerkender A, at lov om aktindsigt sætter sine begrænsninger.

Når det er erklæret, må jeg dog i den sammenhæng gøre opmærksom på, at Udenrigsministeriet af mig personligt ved møde i Udenrigsministeriet medio juni måned 2018 blev forsikret om, at A ikke har – eller har haft – til hensigt at anlægge sag (...). Det primære formål med aktindsigts-anmodningen har været

at få lejlighed til at læse den grundige juridiske afklaring af problematikken for A. Det har vi anset så væsentlig, idet vi ellers kan befrygte foreningens fald. ”

I en e-mail af 23. december 2019 har A gentaget bl.a., at A over for myndighederne flere gange har gjort opmærksom på, at A ikke har til hensigt at anlægge en retssag. A har i den forbindelse anført, at A alene ønsker at få indsigt i Kammeradvokatens juridiske vurderinger med henblik på at sikre sig, at myndighedernes udlægning heraf er korrekt. På den baggrund finder A, at ministeriet må være afskåret fra at tilbageholde dokumenterne med henvisning til § 10, nr. 4.

3.3. Myndighedernes vurderinger

I sine afgørelser af 1. og 13. maj 2019 undtog Udenrigsministeriet Kammeradvokatens MSC-notater fra retten til aktindsigt efter bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985 med den begrundelse, at brevvekslingen omhandler juridiske tvivlsspørgsmål, hvor et eventuelt sagsanlæg må anses for at være en nærliggende mulighed i forbindelse med den pågældende sag.

Udenrigsministeriet har i sin udtalelse af 3. juni 2019 i fortrolig form uddybet begrundelsen for, hvorfor ministeriet mener, at et sagsanlæg må anses for en nærliggende mulighed.

Udenrigsministeriet har herudover i udtalelsen af 3. juni 2019 oplyst bl.a., at Kammeradvokatens MSC-notater er oversendt til Folketinget i fortrolighed, men at dokumenterne efter ministeriets opfattelse fortsat kan undtages fra adgangen til aktindsigt efter bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985.

I sit brev af 27. juni 2019 har Udenrigsministeriet i øvrigt anført følgende:

”Det er ministeriets opfattelse, at tilkendegivelsen fra foreningen A i den pågældende sag om, at man ikke har eller har haft til hensigt at anlægge retssag, ikke generelt afskærer ministeriet fra at undtage dokumenter fra aktindsigt, jf. offentlighedslovens § 27, nr. 4 (1985-offentlighedslovens § 10, nr. 4).

Denne tilkendegivelse må således indgå i den samlede, konkrete vurdering af, om et sagsanlæg må underforstås som en nærliggende mulighed.

Udenrigsministeriet har i denne vurdering lagt vægt på, at der er tale om en sag af stor økonomisk betydning for de danske fiskere og fiskeriforeninger, og at sagen har været et centralt omdrejningspunkt i en længerevarende strid mellem de to fiskeriforeninger.

Det er således fortsat Udenrigsministeriets vurdering, at et sagsanlæg må og har måttet underforstås som en nærliggende mulighed i forbindelse med den pågældende sag. ”

Miljø- og Fødevareministeriet har i sin supplerende udtalelse af 3. december 2019 oplyst, at hverken Udenrigsministeriet eller Miljø- og Fødevareministeriet i andre tilfælde end dem, som er omtalt i ombudsmandens henvendelse af 23. oktober 2019, jf. ovenfor under pkt. 1, har gengivet oplysninger fra Kammeradvokatens MSC-notater eller videregivet hele eller dele af Kammeradvokatens notater til andre myndigheder eller borgere.

Miljø- og Fødevareministeriet har i udtalelsen endvidere anført bl.a. følgende:

”Det er Miljø- og Fødevareministeriets vurdering, at beskyttelseshensynet heller ikke er prisgivet ved henvisningen til visse af notaternes vurderinger og konklusioner i Fiskeristyrelsens afgørelse af 26. november 2018 eller omtalen heraf i talepapiret af 22. november 2018.

...

For at beskyttelseshensynet efter 1985-offentlighedslovens § 10, nr. 4, anses for prisgivet for et dokument i sin helhed, er det således en betingelse, at dokumentet er *videregivet*. Den omstændighed, at dele af Kammeradvokatens notater er omtalt i et talepapir til brug for ministerens besvarelse af spørgsmål på et samråd i Folketingets Miljø- og Fødevareudvalg, medfører ikke, at notaterne kan anses for videregivet i den ovenfor anførte betydning.

Herudover kan ministerens besvarelse af spørgsmål på samrådet, hvor Kammeradvokatens vurderinger og konklusioner kort omtales, ikke sidestilles med en *indgående drøftelse efter omdeling af responsaet*, som var afgørende i Justitsministeriets sag L. A. 1980-543-97. Dette på trods af, at samrådet i Folketingets Miljø- og Fødevareudvalg d. 28. november 2018 var åbent for offentligheden.

Ligeledes forholder det sig med Fiskeristyrelsens afgørelse af 26. november 2018. Fiskeristyrelsen udleverer således ikke notaterne fra Kammeradvokaten som led i afgørelsen, men omtaler alene visse af Kammeradvokatens vurderinger og konklusioner heri, jf. bilag 1.

...

Igen er det afgørende i forhold til, om beskyttelseshensynet kan anses for prisgivet, at det pågældende dokument er *videregivet* i sin helhed til udenforstående, hvilket ikke er sket i dette tilfælde, da kun visse af notaternes vurderinger og konklusioner er omtalt på samrådet og i Fiskeristyrelsens afgørelse.

Dette understøttes af Østre Landsrets dom af 19. januar 2010 gengivet i Ugeskrift for Retsvæsen, U 2010.1253 (...).

...

Det følger således også af retspraksis, at det forhold, at et notats hovedkonklusioner og vurderinger er nævnt i et dokument, som der enten er opnået aktindsigt i, eller som på anden måde er blevet gjort offentligt tilgængeligt, ikke i sig selv medfører, at beskyttelseshensynet bag 1985-offentlighedslovens § 10, nr. 4, eller 2013-offentlighedslovens § 27, nr. 4, skulle være prisgivet. Til dette må kræves, at notatet er offentliggjort eller videregivet i sin helhed. ”

I sit brev af 21. januar 2020 har Miljø- og Fødevareministeriet bemærket bl.a. følgende:

”Kammeradvokatens konkurrenceretlige redegørelse (’Notat vedrørende (producentorganisationen B) og konkurrenceretlige problemstillinger forbundet med MSC-certificering’ af 31. maj 2018) er, med få undtagelser, en gengivelse af de konkurrenceretlige afsnit i Kammeradvokatens notat om MSC-sagen (...).

Kammeradvokatens konkurrenceretlige redegørelse blev sendt til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen i fortrolighed efter rådgivning fra Kammeradvokaten med henblik på at indhente styrelsens vurdering.

Det er Miljø- og Fødevareministeriets vurdering, at beskyttelseshensynet bag § 10, nr. 4, i lov nr. 572 af 19. december 1985 om offentlighed i forvaltningen, ikke er prisgivet ved fremsendelsen af den konkurrenceretlige redegørelse til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen, ligesom det er ministeriets vurdering, at oplysningerne gengivet i den konkurrenceretlige redegørelse ikke er blevet offentligt tilgængelige ved fremsendelsen. Denne vurdering understøttes af landsrettens resultat i U2010. 1253 Ø, som der er redegjort for i Miljø- og Fødevareministeriets udtalelse af 3. december 2019.

I vurderingen har Miljø- og Fødevareministeriet særligt lagt vægt på, at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen er underlagt regler om tavshedspligt, og at styrelsen har behandlet redegørelsen som fortrolig i forbindelse med styrelsens vurdering af sagens konkurrenceretlige aspekter. Det bemærkes i den forbindelse, at Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen efterfølgende har afslået en anmodning om aktindsigt i redegørelsen. ”

3.4. Min vurdering

Efter bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985 omfatter retten til aktindsigt ikke myndighedernes brevveksling med sagkyndige til brug i retssager eller ved overvejelse af, om retssag bør føres.

Kammeradvokatens MSC-notater indeholder rådgivning om forskellige juridiske tvivlsspørgsmål i forbindelse med undersøgelse af bl.a. administrative beslutninger truffet i forhold til producentorganisationen B.

Som det fremgår ovenfor under pkt. 3.1, omfatter bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985 også brevveksling med sagkyndige om juridiske tvivlsspørgsmål, der ikke har direkte sammenhæng med et aktuelt eller eventuelt sagsanlæg, men hvor dette må underforstås som en nærliggende mulighed i forbindelse med den pågældende sag. Af bestemmelsens forarbejder fremgår det, at dette antagelig har størst praktisk betydning i forhold til offentlige myndigheders brevveksling med Kammeradvokaten eller andre juridiske sagkyndige om en påtænkt foranstaltningens lovlighed.

I lyset af indholdet af Kammeradvokatens MSC-notater og de oplysninger, som Udenrigsministeriet er fremkommet med (delvist i fortrolig form) om sandsynligheden for en eventuel retssag, har jeg ikke grundlag for at tilsidesætte Udenrigsministeriets vurdering af, at dokumenterne kunne undtages fra retten til aktindsigt efter bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985. Jeg bemærker i den forbindelse, at det i relation til anvendelsen af bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985 er afgørende, om et sagsanlæg må underforstås som en nærliggende mulighed, men ikke, om et eventuelt sagsanlæg må forventes at blive anlagt af netop den, som søger om aktindsigt.

Som anført under pkt. 3.3 har Udenrigsministeriet tillige anført, at oversendelsen til Folketinget i fortrolighed ikke medfører, at dokumenterne ikke fortsat kan undtages fra retten til aktindsigt efter bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985. Heller ikke denne vurdering giver mig anledning til bemærkninger, da MSC-notaterne ikke herved ses at være offentliggjorte.

Som det ligeledes fremgår ovenfor under pkt. 3.3, har Miljø- og Fødevareministeriet redegjort for, i hvilke tilfælde oplysninger fra de to notater har været omtalt eller gengivet. Ministeriet har herudover

oplyst om baggrunden for fremsendelsen af det konkurrenceretlige notat af 31. maj 2018 til Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen. Det er ministeriets opfattelse, at beskyttelseshensynet bag bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985 ikke herved kan anses for prisgivet i forhold til de to MSC-notater af 20. juli og 7. december 2018.

Under hensyn til det, som Miljø- og Fødevareministeriet har oplyst, har jeg ikke grundlag for at kritisere, at ministeriet ikke har anset beskyttelseshensynet bag bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985 for prisgivet i forhold til notaterne.

Jeg er opmærksom på, at Fiskeristyrelsen endvidere til brug for ministeren for fiskeri og ligestillings besvarelse af 20. december 2018 af spørgsmål nr. 256 fra Miljø- og Fødevareudvalget har givet oplysninger om Kammeradvokatens rådgivning af Fiskeristyrelsen i sagen. De herved videregivne oplysninger kan imidlertid ikke føre til et andet resultat. Jeg henviser herved til Højesterets kendelse gengivet i Ugeskrift for Retsvæsen 2014, s. 899 (omtalt i pkt. 3 ovenfor).

Samlet set har jeg således ikke grundlag for at kritisere, at Udenrigsministeriet undtog Kammeradvokatens to MSC-notater fra aktindsigt efter bestemmelsen i § 10, nr. 4, i offentlighedsloven fra 1985.

Jeg har i den konkrete sag ikke fundet anledning til at tage stilling til det, som jeg forstår er Miljø- og Fødevareministeriets generelle synspunkt, om at det altid er afgørende i forhold til, om beskyttelseshensynet kan anses for prisgivet, at et dokument er videregivet i sin helhed til udenforstående.

Kammeradvokatens konkurrenceretlige notat af 31. maj 2018 ses ikke at være blevet behandlet i forbindelse med ministeriets afgørelser af 1. og 13. maj 2019 om aktindsigt. Dette notat er således ikke omfattet af min undersøgelse.

4. Offentlighedslovens § 11, stk. 1 (ekstrahering)

4.1. Retsgrundlaget

Bestemmelsen i § 11, stk. 1, i offentlighedsloven fra 1985 har følgende ordlyd:

”§ 11. Oplysninger i dokumenter, der er omfattet af § 7 og § 10, nr. 1-4, om faktiske omstændigheder, der er af væsentlig betydning for sagsforholdet, skal uanset disse bestemmelser meddeles i overensstemmelse med lovens almindelige regler. ”

Bestemmelsen i § 11, stk. 1, i offentlighedsloven fra 1985 er videreført i § 28, stk. 1, i den nugældende offentlighedslov (lov nr. 606 af 12. juni 2013).

I den ovennævnte betænkning nr. 1510/2009 om offentlighedsloven, s. 557 f., anføres om begrebet ekstraheringspligtige oplysninger bl.a., at:

”(...) ekstraheringspligten i første række vil omfatte 'egentlige faktuelle' oplysninger, dvs. oplysninger om gjorte iagttagelser, resultatet af foretagne målinger og andre undersøgelser, fastslåede oplysninger om økonomiske forhold, f.eks. størrelsen af skattepligtig indkomst og lignende samt modtagelse af oplysninger vedrørende et bestemt hændelsesforløb.

Ekstraheringspligten vil endvidere omfatte oplysninger, der indeholder en subjektivt præget stillingtagen til et forhold, for så vidt oplysningen (vurderingen) har til formål at skabe klarhed med hensyn til en sags faktiske omstændigheder. Således vil en udefra indhentet sagkyndig erklæring, der indeholder en videnskabelig eller teknisk vurdering af et forhold, som skal indgå i myndighedens afgørelse, være omfattet af ekstraheringspligten, jf. bl.a. FOB 1990, side 216, FOB 1995, side 305, FOB 1996, side 221 og FOB 2002, side 402.

...

Da ekstraheringspligten alene angår de oplysninger, der bidrager til klarhed med hensyn til sagens bevismæssige grundlag eller skaber klarhed med hensyn til en sags faktiske omstændigheder, vil andre typer af oplysninger ikke være omfattet af ekstraheringspligten. Det gælder således bl.a. udenforståendes tilkendegivelser af vurderinger, standpunkter eller argumenter med hensyn til en sags afgørelse. Dette skyldes, at sådanne tilkendegivelser (udtalelser) ikke angår det bevismæssige grundlag for sagens afgørelse, men angår selve afgørelsen.

Endvidere gælder ekstraheringspligten ikke for oplysninger vedrørende en sags retlige omstændigheder, selv om oplysningerne isoleret set gengiver objektive kendsgerninger, f.eks. oplysninger om indholdet af gældende ret, relevante rets- eller administrative afgørelser osv.”

I bemærkningerne til bestemmelsen i den nugældende offentlighedslovs § 28 (lovforslag nr. L 144 af 7. februar 2013) er anført bl.a. følgende:

”Bestemmelsen i *stk. 1*, der fastsætter den såkaldte 'ekstraheringspligt', viderefører med visse redaktionelle og sproglige ændringer den gældende lovs § 11, stk. 1. Der henvises herom til pkt. 4.1.1.15, jf. pkt. 3.4.2.4 i lovforslagets almindelige bemærkninger.

Det afgørende for, om en oplysning skal ekstraheres efter bestemmelsen i *stk. 1, 1. pkt.*, er – i lighed med, hvad der følger af gældende ret – om der er tale om egentlige faktuelle oplysninger eller andre oplysninger, der bidrager til at supplere sagens bevismæssige grundlag eller i øvrigt tilvejebringes for at skabe klarhed med hensyn til sagens faktiske grundlag.

Udtrykket *oplysninger om en sags faktiske grundlag* i stk. 1, 1. pkt., omfatter på den baggrund 'egentlige faktuelle oplysninger', som f.eks. oplysninger i et internt dokument om, at der på en motorvejsstrækning passerer 20.000 biler dagligt eller en oplysning – der bygger på undersøgelser og analyser – om, at der på samme motorvejsstrækning tidligere passerede mellem 20.000 og 50.000 biler dagligt, samt andre oplysninger, der medvirker til at skabe klarhed om sagen, herunder oplysninger om de metoder og forudsætninger, som en forvaltningsmyndighed har anvendt ved fastlæggelsen af de 'egentlige faktuelle oplysninger'.

Ekstraheringspligten efter stk. 1, 1. pkt., omfatter ikke interne og eksterne faglige vurderinger samt politiske og strategiske udtalelser, ligesom ekstraheringspligten ikke omfatter tilkendegivelser af standpunkter, argumenter eller vurderinger med hensyn til en sags afgørelse eller oplysninger, der isoleret set gengiver generelle objektive kendsgerninger, der ikke direkte vedrører sagen, f.eks. oplysninger om indholdet af gældende ret. ”

4.2. Udenrigsministeriets vurdering

Det fremgår af Udenrigsministeriets afgørelser af 1. og 13. maj 2019, at ministeriet vurderede, at der i MSC-notaterne er ekstraheringspligtige oplysninger, og at disse oplysninger i den forbindelse blev udleveret.

Udenrigsministeriet har i udtalelsen af 3. juni 2019 anført bl.a. følgende:

”Udenrigsministeriet foretog i sagen ekstrahering af oplysninger om sagens faktiske omstændigheder, der blev vurderet som værende af væsentlig betydning for sagsforholdet, og udleverede disse.

Udenrigsministeriet bemærker i den forbindelse, at Kammeradvokatens vurderinger ikke anses for omfattet af ekstraheringspligten. ”

4.3. Min vurdering

4.3.1. Efter bestemmelsen i § 11, stk. 1, i offentlighedsloven fra 1985 skal oplysninger om faktiske omstændigheder i dokumenter, der er omfattet af bl.a. § 10, nr. 4, ekstraheres, såfremt de er af væsentlig betydning for sagsforholdet.

Som nævnt ovenfor indeholder MSC-notaterne rådgivning om forskellige juridiske tvivlsspørgsmål. Sådanne oplysninger om argumenter og vurderinger mv. i en sag kan ikke anses for ekstraheringspligtige.

Det har – for vurderingen af ekstraheringspligten – ikke betydning, i hvilken del af et dokument eventuelle oplysninger om en sags faktiske omstændigheder indgår, herunder om de indgår i afsnit, som i øvrigt vedrører vurderinger eller andre ikke ekstraheringspligtige oplysninger.

4.3.2. Udenrigsministeriet har i sagen udleveret de oplysninger i Kammeradvokatens MSC-notater, som ministeriet har vurderet er ekstraheringspligtige efter bestemmelsen i § 11, stk. 1, i offentlighedsloven fra 1985.

I Kammeradvokatens MSC-notat har Udenrigsministeriet således udleveret oplysninger i afsnit 1 (Opdrag), afsnit 3 (Sagsforløb) og afsnit 4 (Marine Stewardship Council (MSC)), mens ministeriet i Kammeradvokatens supplerende MSC-notat har udleveret oplysninger i afsnit 1 (Indledende bemærkninger) og afsnit 2 (Det fremadrettede forløb). Der ses herudover i begge MSC-notater at være afsnit, som ministeriet ikke har udleveret oplysninger fra, herunder bl.a. afsnit om Kammeradvokatens vurderinger.

Udenrigsministeriet har i udtalelsen af 3. juni 2019 anført, at Kammeradvokatens vurderinger ikke anses for omfattet af ekstraheringspligten. Dette er jeg enig med Udenrigsministeriet i, jf. det ovenfor anførte om ekstraheringspligtens omfang.

Samlet set har jeg i alt væsentligt ikke grundlag for at kritisere Udenrigsministeriets vurdering af, hvilke oplysninger i notaterne foreningen A i medfør af ekstraheringspligten havde ret til at få udleveret.

5. Miljøoplysningslovens § 2, stk. 3, og meroffentlighed

Udenrigsministeriet foretog i forbindelse med behandlingen af sagen dels en konkret afvejning af offentlighedens interesse i udlevering af miljøoplysningerne over for de interesser, der varetages ved at afslå udlevering, dels en generel afvejning under hensyn til samfundets interesse i, at oplysningerne blev offentliggjort i det konkrete tilfælde, jf. miljøoplysningslovens § 2, stk. 3, 1. og 2. pkt.

Udenrigsministeriet overvejede desuden spørgsmålet om eventuel meroffentlighed efter bestemmelsen i § 4 i offentlighedsloven fra 1985. Ministeriet besluttede ikke at give aktindsigt i videre omfang.

Jeg har ikke grundlag for at tilsidesætte ministeriets vurdering i så henseende og foretager mig derfor ikke mere vedrørende disse punkter.

Samlet set foretager jeg mig herefter ikke mere i sagen.