

Regeringskansliet
Arbetsmarknadsdepartementet
103 33 Stockholm**Yttrande över betänkandet Ökad trygghet för visselblåsare (SOU 2020:38)**

(A2020/01490/ARM)

Riksdagens ombudsmän (JO) har beretts tillfälle att lämna synpunkter på betänkandet *Ökad trygghet för visselblåsare (SOU 2020:38)*.

Utredningens uppdrag har varit att bedöma och lämna förslag till hur Europaparlamentets och rådets direktiv om skydd för personer som rapporterar om överträdelse av unionsrätten (visselblåsardirektivet) bör genomföras i svensk rätt. För det ändamålet, har det i utredningen lämnats förslag till en ny lag som ska ersätta lagen (2016:749) om särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden. Det föreslås att den nya lagen ska benämnas lag (2021:000) om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden. De hänvisningar som i det följande görs till enskilda bestämmelser avser, om inte annat anges, den nya lagen.

Utifrån de aspekter som JO har att beakta vill jag framföra följande:

Skyddet för rapporterade personer (avsnitt 6)**Förutsättningar för att omfattas av skyddet (avsnitt 6.3)**

Den föreslagna lagen innehåller bestämmelser om skydd i form av ansvarsfrihet och förbud mot hindrande åtgärder och repressalier när en person i ett arbetsrelaterat sammanhang får del av information om missförhållanden och rapporterar den (1 kap. 1 §). Det ställs upp flera villkor för att lagen ska bli tillämplig och följd av att någon förutsättning brister är att den rapporterade personen inte omfattas av det skydd som lagen erbjuder.

Flera av bestämmelserna i den föreslagna lagen är allmänt hållna, vilket riskerar att medföra en osäkerhet ifråga om vad som krävs för att en rapporterad person ska omfattas av det skydd som lagen erbjuder. Som exempel kan nämnas kravet på att den information som rapporteras ska avse missförhållanden som det finns ett allmänintresse av att synliggöra (1 kap. 2 § första stycket p. 3) och, såvitt avser ansvarsfrihet, kravet på att den rapporterade personen ska ha haft rimliga skäl att

tro att den information som omfattas av tystnadsplikt, var nödvändig att rapportera (3 kap. 1 § första stycket). Det kan inte uteslutas att det uppstår en osäkerhet i fråga om i vilka fall lagen är tillämplig samt att enskilda, som i och för sig skulle ha kunnat få ett skydd enligt lagen, avstår från att rapportera om missförhållanden.

Ansvarsfrihet ska finnas vid brott mot vissa tystnadsplikter (avsnitt 6.4.3)

Enligt 3 kap. 1 § första stycket får en rapporterende person, som uppfyller förutsättningarna för skydd, inte göras ansvarig för att ha rapporterat information som omfattas av tystnadsplikt, förutsatt att personen vid rapporteringen hade rimliga skäl att tro att rapporteringen av denna information var nödvändig för att avslöja det missförhållande som rapporteras. Med tystnadsplikt avses författningsreglerad tystnadsplikt, avtalsreglerad tystnadsplikt och tystnadsplikt som följer av beslut, t.ex. ett beslut som är meddelat av arbetsgivare med stöd av arbetsledningsrätten (se betänkandet sid. 687f). Undantag görs för s.k. kvalificerad tystnadsplikt och ansvarsfriheten medför ingen rätt att lämna ut handlingar (3 kap. 1 § andra och tredje stycket).

Frågan om ansvarsfrihet var föremål för överväganden redan i betänkandet *Visselblåsare – Stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden*, SOU 2014:31, och utredningen föreslog i det fallet att det inte skulle införas någon bestämmelse om ansvarsfrihet. Det konstaterades bl.a. att ett uppgiftslämnande av arbetstagare om brott eller allvarliga missförhållanden i många fall redan i dag faller utanför det straffbelagda området samt att i de fall ett sådant uppgiftslämnande är straffbart, finns det goda skäl att anta att lagstiftaren har gjort bedömningen att straff- eller sekretessintressena väger tyngre än intresset av att uppgifterna kommer fram (se SOU 2014:31 s. 289).

De skäl som fördes fram i 2014 års betänkande gör sig alltså gällande men ska vägas mot de skäl som förts fram i den nu aktuella utredningen varav det centrala är att det enligt utredningen inte kan uteslutas att EU-domstolen skulle finna att visselblåsardirektivet kräver ansvarsfrihet vid författningsreglerad tystnadsplikt. Avsaknaden av en bestämmelse om ansvarsfrihet riskerar att leda till att den som vill rapportera drar sig för att göra det (se betänkandet s. 221).

En förutsättning för att bestämmelsen om ansvarsfrihet i 3 kap. 1 § första stycket ska bli tillämplig är att den rapporterende personen vid rapporteringen hade rimliga skäl att tro att rapporteringen av den information som omfattas av tystnadsplikt var nödvändig för att avslöja det missförhållande som rapporteras. Som jag har redogjort för, är rekvisitet *nödvändig* allmänt hållet och det kan inte uteslutas att det bland enskilda uppstår en osäkerhet om i vilka fall bestämmelsen är tillämplig. Risken med en sådan osäkerhet är att det kan avhålla enskilda från att rapportera om missförhållanden av rädsla för att han eller hon inte kommer att omfattas av det skydd som bestämmelsen om ansvarsfrihet erbjuder. Effekten blir då i princip densamma som om det inte hade funnits någon bestämmelse om ansvarsfrihet, dvs. att den som vill rapportera drar sig för att göra det. Samtidigt tjänar kravet på att rapporteringen av den information som omfattas av tystnadsplikt ska vara

nödvändig, som ett incitament för den rapporterande personen att undvika uppgifter som omfattas av tystnadsplikt, vilket i sig också kan vara värdefullt.

Frågan om ansvarsfrihet är komplex men om det, på sätt som nu föreslås, ändå införs en bestämmelse om ansvarsfrihet vid åsidosättande av tystnadsplikt, är det av stor vikt att det finns ett kompletterande skydd för de uppgifter som rapporteras. Detta särskilt som rapportering kan ske till flera olika mottagare (2 kap. 6–10 §§) och informationen också i slutändan kan komma att offentliggöras (2 kap. 11 §). I betänkandet har frågan om sekretess analyserats i ett särskilt avsnitt. Trots det bedömer jag att det är svårt att med säkerhet säga att det föreslagna skyddet, i form av bl.a. nya sekretessbestämmelser, är tillräckligt och jag vill därför framhålla vikten av att frågan tas om hand i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

En sista synpunkt är att det kan övervägas om det inte redan av lagtexten i 3 kap. 1 § bör framgå vilka olika slags tystnadsplikter som avses.

Sekretess och tystnadsplikt (avsnitt 9)

Den föreslagna lagen ska gälla för all privat och offentlig verksamhet. Såvitt avser offentlig verksamhet, gör sig skilda sekretessintressen gällande inom olika myndigheter och det är därför nästintill omöjligt att överblicka de konsekvenser som den föreslagna regleringen kan komma att få ur ett sekretesshänseende. Myndigheterna ges dessutom förhållandevis stor frihet att själva utforma de interna rapporteringskanalerna och det föreslås även att kommuner och regioner ska kunna dela på interna rapporteringskanaler (4 kap. 7).

De föreslagna sekretessbestämmelserna (32 kap. 3 b § och 40 kap. 7 d § offentlighets- och sekretesslagen [2009:400]) är begränsade till att avse uppgifter varigenom den rapporterande personen och andra enskilda kan identifieras. En förutsättning för att de ska bli tillämpliga är dessutom att rapportering sker via interna eller externa rapporteringskanaler, vilket innebär att de inte är tillämpliga i de fall rapportering, enligt 2 kap. 9 §, sker till en myndighet utan att rapporteringen sker via externa rapporteringskanaler. Det är också oklart om de föreslagna sekretessbestämmelserna är tillämpliga i de fall när de objektiva förutsättningarna för den nya lagens tillämplighet brister; t.ex. om de missförhållanden som har rapporterats i efterhand inte bedöms leva upp till kravet på att vara av allmänt intresse (jfr. 1 kap. 2 §). Det bör förtydligas om de föreslagna sekretessbestämmelserna ska vara tillämpliga i den situationen eller inte.

Tillsyn (avsnitt 15)

I utredningen föreslås att Arbetsmiljöverket ska bli tillsynsmyndighet med uppdrag att utöva tillsyn över att arbetsgivare uppfyller sina skyldigheter enligt den nya lagen. Eftersom även JO kommer att omfattas av den nya lagen, innebär den föreslagna ordningen att JO kommer att stå under Arbetsmiljöverkets tillsyn i nu berört avseende.

Det är inte en självklar ordning att JO ska stå under tillsyn av en myndighet som JO i sin tur har tillsyn över. Inom ramen för en parlamentarisk utredning, pågår det för närvarande en översyn av JO och i direktiven (1191-2019/20) för den utredningen framhålls vikten av JO:s oberoende.