

# Upplýsingaréttur og þagnarskylda

**Trausti Fannar Valsson**, dósent við Lagadeild Háskóla Íslands

## Útdráttur

Greinin fjallar um samspil lagaákvæða um þagnarskyldu annars vegar og rétt almennings til aðgangs að gögnum samkvæmt upplýsingalögum hins vegar. Leitast er við að lýsa einkennum almennra og sérstakra þagnarskylduákvæða út frá löggjöf og réttarframkvæmd og áhrifum þeirra á upplýsingarétt almennings. Þá lýsir höfundur þeirri afstöðu að það sé almennt mikilvægt fyrir íslenskan upplýsingarétt og eðlilega framþróun hans að betur verði hugað að þagnarskyldureglum í íslenskri löggjöf.

**Efnisorð:** Stjórnsýsluréttur; upplýsingaréttur; upplýsingalög; þagnarskylda.

## Access to Public Administration Files and Confidentiality

### Abstract

This Article deals with relations between legal provisions on confidentiality on one hand and the Act on Access to Public Administration Files no. 140/2012 on the other. It describes differences between general and special clauses on confidentiality in Icelandic law and analyses their effect on public access to information. The author also argues for better quality of confidentiality provisions in Icelandic law i.e. to enhance a balanced progress of rights of access to administrative files.

**Keywords:** Administrative law; access to public information; act on access to public administration files; confidentiality.



Icelandic Review of Politics and Administration Vol 11, Issue 2 (289–312)

© 2015 Contact: Trausti Fannar Valsson, tfv@hi.is

Article first published online December 17th 2015 on <http://www.irpa.is>

Publisher: Institute of Public Administration and Politics, Gimli, Sæmundargötu 1, 101 Reykjavík, Iceland

Stjórnmál & stjórnsýsla 2. tbl. 11. árg. 2015 (289–312) Fræðigreinar

© 2015 Tengiliður: Trausti Fannar Valsson, tfv@hi.is

Vefbirting 17. desember 2015 - Birtist á vefnum <http://www.irpa.is>

Útgefandi: Stofnun stjórnsýslufræða og stjórnmála, Gimli, Sæmundargötu 1, 101 Reykjavík

DOI: <http://dx.doi.org/10.13177/irpa.a.2015.11.2.9>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 3.0 License.

## Inngangur

Álitamálinu sem er tilefni þessarar greinar má í stuttu máli lýsa svo: Í 2. málsl. 3. mgr. 4. gr. upplýsingalaga nr. 140/2012 segir að *almenn ákvæði* laga um þagnarskyldu takmarki ekki rétt til aðgangs að gögnum samkvæmt lögnum. Slik lagaákvæði hafa því ekki áhrif á upplýsingarétt almennings á grundvelli laganna. Af þessari sömu reglu hefur á hinn bóginn verið gagnályktað á þann veg að *sérstakar þagnarskyldureglur* gangi framar upplýsingalögum. Falli upplýsingar undir sérstaka þagnarskyldu verði því ekki veittur aðgangur að þeim á grunni upplýsingalaga. Sú lagatúlkun fékk nýverið staðfestingu í dómi Hæstaréttar í máli nr. 329/2012, þ.e. *H 329/2014 (skýrslur starfsmanna Seðlabankans)*. Fyrir rétta beitingu upplýsingalaga er því augljóslega mikilvert viðfangsefni að greina það nánar hvaða reglur teljast *sérstakar þagnarskyldureglur*.

Þessi stutta grein getur ekki varpað tæmandi ljósi á það hvernig metið er hvort tiltekin lagaregla sé sérstök þagnarskylduregla eða ekki. Hér verður leitast við að draga fram nokkur einkenni slíkra lagaákvæða og jafnframt hvort ástæða sé til að gefa lagaákvæðum um þagnarskyldu meiri gaum í íslenskum rétti en gert hefur verið fram að þessu. Þar sem viðfangsefni greinarinnar lýtur að áhrifum þagnarskyldureglna á upplýsingarétt almennings samkvæmt upplýsingalögum verður samhengis vegna byrjað á því að fjalla almennt um þann rétt.

## 1. Upplýsingalög nr. 140/2012

### 1.1 Aðdragandi og markmið

Upplýsingalög nr. 50/1996 öðluðust gildi 1. janúar 1997. Fram til gildistöku þeirra voru ekki fyrir hendi í íslenskum rétti *almennar* lagareglur um rétt almennings til aðgangs að göngum. Með upplýsingalögum varð breyting þar á. Lögfestu þau þá meginreglu, sbr. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 50/1996, að stjórnvöldum varð skylt að afhenda gögn sem féllu undir gildissvið laganna, stæðu ekki lögbundnar ástæður því í vegi (Alþt. 1995-1996, A-deild, 3012; Páll Hreinsson 1996, 15; Þórhallur Vilhjálmsson 2005).

Frumvarp til nýrra upplýsingalaga var flutt á 139. löggjafarþingi veturinn 2010-2011. Sama frumvarp, með lítilvægum breytingum, var einnig flutt á 140. þingi veturinn eftir, en náði í hvorugt skiptið fram að ganga. Frumvarpið var á ný lagt fram á 141. löggjafarþingi og voru ný upplýsingalög nr. 140/2012 samþykkt af Alþingi þann 21. desember 2012. Þau tóku gildi 1. janúar 2013. Í grundvallaratriðum eru lögín frá 1996 og hin nýju upplýsingalög efnislega sambærileg (Þórhallur Vilhjálmsson 2015). Sú meginskipan upplýsingaréttar almennings sem komið var á með lögnum frá 1996 stendur því óhögguð. Mikilvægar breytingar voru þó einnig gerðar. Hin nýju lög taka þannig að stærstum hluta bæði til stjórnvalda og einkaréttarlegra félaga og fyrirtækja sem eru að 51% hluta eða meira í eigu ríkis eða sveitarfélaga, sbr. 2. gr. laganna, en áður tóku upplýsingalög aðeins til stjórnvalda. Þá var einnig víkkuð afmörkun á því hvaða gögn falla undir lögín. Með hinum nýju lögum var horfið frá því að gögn þyrftu að tilheyra ákveðnu máli. Tekur rétturinn nú til allra fyrirbyggjandi gagna með þeim takmörkunum sem af lögnum sjálfum leiða (Þskj. 223 – 141. löggjafarþing, 40-41).

Upplýsingalögin frá 1996 byggðust á því löggjafarsjónarmiði að almennar lagareglur um rétt manna til aðgangs að gögnum myndu gera borgurunum kleift að fylgjast með og kynnast athöfnum og starfsemi stofnana sem reknar væru í almenningss þágu og að þær væru til þess fallnar að auka á aðhald með starfsemi stjórnsýslunnar. Lögin voru því talin styrkja lýðræðislega stjórnarhætti og réttaröryggi auk þess sem þau ættu, þegar best léti, að auka tiltrú almenningss á að stjórnvöld væru starfi sínu vaxin (Alþt. 1995-1996, B-deild, 4081). Markmið gildandi upplýsingalaga nr. 140/2012 er sérstaklega lögfest í 1. gr. þeirra laga. Samkvæmt þeim eru lögin byggð á sjónarmiðum um að tryggja gegnsæi um meðferð opinberra hagsmuna í þeim tilgangi að auka möguleika á lýðræðislegri umræðu, aðhald að stjórnsýslunni og traust á stjórnsýslunni. Þótt markmið laganna hafi ekki verið lögfest í eldri upplýsingalögum má sjá af þessu að efnislega búa sömu hugmyndir að baki hinum eldri og nýrri upplýsingalögum. Lögfesting markmiðanna er hins vegar til þess fallin að auðvelda túlkun matskenndra ákvæða upplýsingalaga (Þskj. 223 – 141. löggjafarþing, 25; Andersen 2013).

Upplýsingalögin byggjast á fleiri sjónarmiðum. Til dæmis hafa sum ákvæði þeirra þann tilgang að *tryggja öryggi og trúnað* tiltekinna mikilvægra upplýsinga. Það á til dæmis við um ákvæði 9. gr. laganna sem mælir fyrir um takmarkanir upplýsingaréttar vegna mikilvægra einkahagsmuna. Þá hafa lögin þann tilgang, a.m.k. að hluta, að *tryggja skilvirka* meðferð mála, sbr. s.s. 3. mgr. 2. gr., um tilteknar undanþágur frá lögunum vegna fyrirtækja hins opinbera í samkeppnisrekstri, og 1. mgr. 18. gr. og 2. mgr. 19. gr., um heimild til að vísa til gagna sem þegar eru aðgengileg almenningi í stað þess að afhenda afrit þeirra (Þskj. 223 – 141. löggjafarþing, 33).

## 1.2 Gildissvið upplýsingalaga

Upplýsingalög nr. 140/2012 fjalla ekki aðeins um upplýsingarétt almenningss. Í þeim er einnig að finna ákvæði um rétt aðila til upplýsinga um hann sjálfan, um aðgang að gögnum í rannsóknarskyni og um endurnot opinberra upplýsinga. Það skal einnig tekið fram að reglur um upplýsingarétt af ýmsu tagi má finna víðar í lögum. Reglur um upplýsingarétt almenningss eru m.a. í lögum nr. 23/2006, um upplýsingarétt um umhverfismál og í lögum nr. 77/2014, um opinber skjalasöfn. Reglur um rétt aðila til upplýsinga um hann sjálfan má t.d. finna í stjórnsýslulögum nr. 37/1993, lögum um persónuvernd og meðferð persónuupplýsinga nr. 77/2000 og í lögum um sjúkraskrár nr. 55/2009 (Páll Hreinsson 1994, 183-206; Páll Hreinsson 2007a; Páll Hreinsson 2007b; Þórður Sveinsson 2008). Í næstu köflum verður athyglinni þó alfarið beint að rétti almenningss og áhrifum þagnarskyldureglna á þann rétt. Upplýsingalögin eru mikilvægasta almenna réttarheimildin um þetta svið.

Í mjög einfaldaðri mynd má lýsa gildissviði upplýsingalaga á eftirfarandi hátt. Í fyrsta lagi mæla upplýsingalög fyrir um rétt til aðgangs að *fyrirliggjandi gögnum* sem stjórnvöld og aðrir sem falla undir lögin búa yfir vegna starfa sinna, sbr. 1. og 2. mgr. 5. gr. laganna. Þau leggja því almennt ekki skyldu á þá aðila sem falla undir lögin að útbúa ný gögn, láta í té útskýringar eða sambærilegt. Lögin veita heldur ekki rétt til aðgangs að skráum og gagna-grunnum, nema þá að því leyti sem upplýsingar úr slíkum grunnum hafa verið gerðar

að gögnum sem unnið hefur verið með af þeim aðilum sem falla undir lögina (Þskj. 223 – 141. löggjafarþing, 42).

Í öðru lagi þá gilda lögina um *alla starfsemi* stjórnvalda, sbr. 1. mgr. 2. gr., *alla starfsemi* lögaðila (t.d. hlutafélaga) sem eru 51% eða meira í beinni eða óbeinni eigu opinberra aðila, sbr. 2. mgr. 2. gr., og um *starfsemi einkaaðila* að því leyti sem þeir sinna stjórnsýslu, sbr. 3. gr. Þessir aðilar þurfa því almennt að láta af hendi gögn á grundvelli upplýsingalaganna. Á þessu eru vissar undantekningar. Ákveðin verkefni sýslumanna eru sérstaklega undanþegin gildissviði laganna, s.s. verkefni er tengjast nauðungarsölum og öðrum fullnustugerðum, sbr. 1. mgr. 4. gr. Sakamál falla jafnframt utan við gildissvið þeirra (Kjartan Bjarni Björgvinsson 2010c). Þá eru tiltekna upplýsingar undanþegnar gildissviði laganna, þ.e. þær upplýsingar sem falla undir sérstaka þagnarskyldu eða þagnarskyldu samkvæmt þjóðréttarsamningum, sbr. 2. og 3. mgr. 4. gr. Þá eru fyrirtæki sem eru skráð í kauphöll undanþegin gildissviðinu, sbr. 2. mgr. 2. gr., og jafnframt er stjórnvöldum heimilt að færa viss fyrirtæki í eigu hins opinbera undan lögunum ef þau sinna starfsemi sem að nær öllu leyti er í samkeppni á markaði, sbr. 3. mgr. 2. gr.

Í þriðja lagi þá gilda lögina um öll gögn í 30 ár eftir að þau urðu til. Frá þeim tíma fer um aðgang að þeim eftir ákvæðum laga nr. 77/2014, um opinber skjalasöfn, sbr. 4. mgr. 4. gr. upplýsingalaga. Á þessari skipan er sú undantekning að lögina taka aðeins til gagna hjá lögaðilum sem eru 51% eða meira í eigu ríkisins og til gagna hjá einkaaðilum sem til urðu eftir gildistöku laganna nema gögnin tilheyri máli sem tekin hefur verið stjórnvaldsákvörðun í, sbr. 3. mgr. 35. gr. upplýsingalaga.

### 1.3 Meginreglan um rétt almennings til aðgangs að gögnum

Í II. kafla upplýsingalaga nr. 140/2012 er fjallað um rétt almennings til aðgangs að upplýsingum hjá þeim aðilum sem falla undir gildissvið upplýsingalaga, sbr. 2. og 3. gr. laganna. Í 5. gr., sem er fyrsta ákvæðið í kaflanum, er mælt fyrir um meginreglu laganna um skyldu stjórnvalda til að afhenda gögn sé eftir því leitað. Í öðrum greinum kaflans er í meginatriðum lýst takmörkunum upplýsingaréttarins. Ákvæði 5. gr. upplýsingalaga hljóðar svo í heild sinni:

Sé þess óskað er skylt að veita almenningi aðgang að fyrirbyggjandi gögnum sem varða tiltekið mál, með þeim takmörkunum sem greinir í 6.–10. gr. Sama gildir þegar óskað er aðgangs að tilteknum fyrirbyggjandi gögnum. Ekki er þó skylt að útbúa ný skjöl eða önnur gögn í ríkari mæli en leiðir af 3. mgr.

Réttur til aðgangs að gögnum nær til:

1. allra gagna sem mál varða, þ.m.t. endurrita af bréfum sem stjórnvald eða annar aðili skv. I. kafla hefur sent, enda megi ætla að þau hafi borist viðtakanda,
2. dagbókarfærslna sem lúta að gögnum máls og lista yfir málsgögn.

Ef ákvæði 6.–10. gr. um takmarkanir á upplýsingarétti eiga aðeins við um hluta gagns skal veita aðgang að öðrum hlutum þess.

Fyrir viðfangsefni þessarar greinar er óþarft að dvelja lengi við einstaka efnisþætti meginreglunnar um rétt til aðgangs að gögnum. Nánara inntak hennar ræðst m.a. af *takmörkunum* upplýsingaréttarins, sbr. 6. til 10. gr. laganna, af kröfum um *tilgreiningu* á því sem óskað er aðgangs að, sbr. 15. gr. laganna og um skyldur til þess hvaða kröfur eru gerðar til stjórnvalda um *fyrirkomulag afhendingar* og *leiðbeiningar*, sbr. m.a. 18. og 19. gr. þeirra. Þá getur *gjaldtaka* fyrir afhendingu gagna, sbr. 18. gr. upplýsingalaga, væntanlega skipt máli í því sambandi einnig. Hér má þó geta örfárra atriða.

Í fyrsta lagi má nefna að í meginreglunni í 1. mgr. 5. gr. felst að allir njóta réttar til aðgangs að gögnum samkvæmt lögnum, hann er *almennur*. Lögin veita þó ekki stjórnvöldum aðgang að gögnum hjá öðrum stjórnvöldum, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um upplýsingamál, ÚNU A-473/2013. Miðlun upplýsinga innan stjórnsýslunnar ræðst því af öðrum lagareglum.

Í öðru lagi er rétt að hafa í huga að rétturinn tekur til *fyrirliggjandi* gagna. Gagn telst vera fyrirbyggjandi ef það er til þegar beiðni um það kemur fram. Upplýsingalög mæla hins vegar ekki fyrir um skyldu stjórnvalda til að útbúa ný gögn, veita útskýringar eða sambærilegt (Kjartan Bjarni Björgvinsson 2010b).

Í þriðja lagi þá ber að túlka hugtakið *gagn* fremur rúmt. Með því er átt við að undir hugtakið falla hefðbundin skrifleg skjöl, svo sem umsóknir, bréf, minnisblöð, þar á meðal minnisblöð sem rituð eru um málsatvik, fundargerðir, erindi frá öðrum stjórnvöldum o.fl. en einnig annars konar gögn, svo sem myndir, teikningar, filmur, hljóðupptökur, myndupptökur o.s.frv. Efni sem geymt er á ýmsu tölvutæku formi telst því til gagna í skilningi laganna, a.m.k. að því leyti sem það kemur í stað annarra hefðbundinna máls-gagna. Þar sem aðgangsrétturinn er bundinn við gögn tekur hann á hinn bóginn ekki til aðgangs að skráum eða gagnagrunnum í heild (Þskj. 223 – 141. lögjafarþing, 42).

Í fjórða lagi þá leiðir af 1. mgr. 5. gr. að rétturinn til aðgangs að gögnum tekur til *tiltekinna* og *afmarkaðra* gagna. Það skiptir því ekki máli hvort gagnið tilheyrir máli eða hvar það er vistað í skjalakerfum stjórnvaldsins. Ef hægt er að tilgreina gögn nægjanlega vel þá taka upplýsingalög að öðru jöfnu til þeirra. Ákvæði 15. gr. laganna geymir svo nánari fyrirmæli um tilgreininguna sem ekki verður dvalið við hér. Þetta er sérstaklega tekið fram þar sem staðan var ekki þessi samkvæmt eldri upplýsingalögum. Þau gerðu það að skilyrði að gagn tilheyrdi *tilteknu máli* innan stjórnsýslunnar, sbr. t.d. ÚNU A-260/2007 (Kjartan Bjarni Björgvinsson 2010a; Kjartan Bjarni Björgvinsson 2010c; Kristín Benediktsdóttir 2014).

Og að síðustu ber að nefna að í 3. mgr. 5. gr. er kveðið á um að eigi undantekningarreglur 6.–10. gr. aðeins við um hluta gagns beri að veita aðgang að öðru efni þess. Í reglunni felst að veita á aðgang að hluta gagns ef fært er talið að skilja þær upplýsingar sem falla undir undantekningar frá þeim upplýsingum sem veita má aðgang að með til-tölulega einföldum hætti. Skiptir í því sambandi máli hversu víða þær upplýsingar koma fram sem óheimilt er að veita aðgang að og hversu stór hluti gagnsins verður þá ekki afhentur.

## 2. Þagnarskylda

### 2.1 Tilgangur reglna um trúnað

Stjórnvöld búa yfir miklu safni upplýsinga. Fyrir því eru almennt góðar ástæður enda má segja að þekking sé forsenda þess að stjórnvöld geti sinnt hlutverki sínu hvort sem varðar framfylgd laga og reglna, veitingu þjónustu eða innra skipulag. Mikill hluti þessara upplýsinga er jafnframt þess eðlis að engin sérstök ástæða er til að halda þeim leyndum. Þær varða störf hins opinbera sem eðlilegt er að almenningur geti fylgst með. En í vissum tilvikum kann að vera nauðsynlegt að gera undantekningar þar á og þar koma m.a. þagnarskyldureglur sem hvíla á opinberum starfsmönnum til sögunnar.

Til nánari skilnings á þagnarskyldureglum, tilgangi þeirra og sambandi við aðrar laga-reglur sem varða meðferð upplýsinga í stjórnsýslunni er mikilvægt að hafa í huga þá hagsmuni sem *almennt* er stefnt að því að vernda með lagaákvæðum sem fela í sér fyrir-mæli um trúnað um tiltekna upplýsingar.

Í fyrsta lagi segir 1. mgr. 71. gr. stjórnarskrárinnar skulu allir njóta friðhelgi einka-lífs, heimilis og fjölskyldu. Þetta ákvæði felur í sér að tryggja ber vernd upplýsinga sem stjórnvöld hafa undir höndum og varða slíka hagsmuni, sbr. *H 151/2003 (gagnagrunnur á heilbrigðisviði)*. Við þessu hefur löggjafinn til dæmis brugðist með setningu lagaákvæða um þagnarskyldu, með setningu reglna um undantekningar frá almennum upplýsinga-rétti, m.a. í 9. gr. upplýsingalaga nr. 140/2012, og þá hefur tilskipun 95/46/EB verið innleidd í íslenskan rétt með lögum nr. 77/2000, um persónuvernd og meðferð per-sónuupplýsinga.

Í öðru lagi getur þurft að taka tillit til réttmætra einkahagsmuna manna og lögaðila sem tengjast atvinnustarfsemi, einkaleyfum og uppfinningum og höfundarétti. Í sum-um tilvikum birtist samspil upplýsingaréttar og umræddra hagsmuna með þeim hætti að stjórnvöld veita þær upplýsingar sem um ræðir en lög reisa skorður við því að sá sem fær þær í hendur geti miðlað þeim áfram eða nýtt þær í eigin þágu með tilteknum hætti, sbr. 1. mgr. 22. gr. a í höfundalögum nr. 73/1972, með síðari breytingum (Páll Hreinsson 2013, 639-640). Í öðrum tilvikum geta slíkir hagsmunir hins vegar kallað á að upplýsingum sé alfarið haldið leyndum. Slík sjónarmið hefur löggjafinn viðurkennt í vissum tilvikum, m.a. með þagnarskylduákvæðum og lagaákvæðum um undantekningar frá almennum upplýsingarétti vegna viðskiptahagsmuna einkaaðila, sbr. t.d. 9. gr. upp-lýsingalaga nr. 140/2012. Það er sérstakt álitaefni hvort stjórnarskipulegar reglur leggi þær skyldur á löggjafann að tryggja í ákveðnum tilvikum trúnað um upplýsingar af þessu tagi. Úr því verður ekki leyst hér en sjónarmið sem leiða má af ákvæðum stjórnarskrár um vernd eignarréttarins, sbr. 72. gr. stjórnarskrár, og atvinnufrelsis, sbr. 75. gr. stjórnar-skrárinnar, styðja þó þá ályktun að hagsmunir af þessu tagi geti talist mikilvægir (Páll Hreinsson 2013, 765).

Í þriðja lagi getur þurft að hafa í huga að ekki sé raskað öryggi ríkisins eða almenn-ings eða öðrum veigamiklum og almennum hagsmunum sé stefnt í voða. Hér má til dæmis nefna upplýsingar um birgðahald og geymslustaði mikilvægra neyðarbirgða sem tengjast vörnum gegn alvarlegum smitsjúkdómum, sbr. ÚNU A-437/2012, og við-



kvæmar upplýsingar um varnarmál ríkisins. Slíkir almannahagsmunir kunna einnig að vera fjárhagslegir, t.d. þegar reynir á vernd viðskiptahagsmuna hins opinbera og álitamál um það hvort þeir eigi, a.m.k. í sumum tilvikum, að vera verndaðir fyrir einkaréttarlegum samkeppnisaðilum eða öðrum ríkjum sem starfa á sama markaði. Vernd hagsmuna af þessu tagi birtist í lögum, bæði í þagnarskyldureglum og í lagaákvæðum sem mæla fyrir um undantekningar frá almennum upplýsingarétti, sbr. m.a. 10. gr. upplýsingalaga nr. 140/2012.

Í fjórða lagi koma til skoðunar hagsmunir sem lúta að skilvirkni í störfum hins opinbera. Slíkir hagsmunir skarast oft við viðkvæma almannahagsmuni eins og þá sem nefndir voru hér að ofan. Það sem hér er hins vegar fremur vísað til eru álitamál um það hvort rétt kunni að vera að takmarka upplýsingarétt til þess að tryggja stjórnsýslunni starfsfrið og hvort skjaldborg um starfsemi hins opinbera geti í sumum tilvikum leitt til betri og vandaðri stjórnsýslu en ef hún er að öllu leyti aðgengileg almenningi án þess þó að það liggi nauðsynlega fyrir að upplýsingarnar séu í eðli sínu mjög viðkvæmar. Til dæmis er í 5. tölul. 6. gr. upplýsingalaga nr. 140/2012, sbr. 8. gr. sömu laga, mælt fyrir um að *vinnuskjöl* sem stjórnvöld útbúa til undirbúnings við töku ákvarðana falli almennt ekki undir upplýsingarétt almennings. Í athugasemdum sem fylgdu frumvarpi því sem síðan varð að upplýsingalögum er þetta rökstutt þannig að stjórnvöld standi iðulega í störfum sínum frammi fyrir því að þurfa að taka ýmsar matskenndar ákvarðanir og móta tillögur um áætlanir eða aðrar aðgerðir. Þegar þannig standi á verði þau iðulega að vega og meta ólík sjónarmið og velja svo á hvaða grundvelli úr máli skuli leyst. Gögn sem til verði í slíku ferli þurfi ekki að endurspegla réttilega að hvaða niðurstöðu er stefnt. Eðlilegt sé því að stjórnvöldum sé heimilt að hafna aðgangi að þeim (Þskj. 223 – 141. löggjafarþing, 51). Því sjónarmiði hefur einnig verið hreyft að undantekningar af þessum toga skipti máli því þær auki líkur á að stjórnsýslan skrái í reynd niður mikilvægar upplýsingar um forsendur ákvarðana og feril við undirbúning þeirra sem aftur auki líkurnar á að ákvarðanataka verði vandaðari, en því sjónarmiði hefur m.a. verið hreyft í opinberri umræðu um hljóðritun ríkisstjórnarfunda (Þskj. 274 – 141. löggjafarþing, 4).

Skilvirkni er sjónarmið sem hefur áhrif á fleiri þætti við mótun lagareglna um upplýsingarétt en hér hafa verið nefndir, m.a. lagakröfur um það hversu nákvæmlega sá sem óskar aðgangs að gögnum þurfi að afmarka beiðni sína. Því minni kröfur sem gerðar eru til borgarans um slíka afmörkun því meiri kröfur eru um leið gerðar til stjórnsýslunnar sjálfrar um að finna gögn og upplýsingar sem falla undir beiðnina.

Þegar settar eru lagareglur um meðferð upplýsinga í starfsemi hins opinbera þarf iðulega að taka öll ofangreind sjónarmið til skoðunar. Í vissum tilvikum leiða þessi sjónarmið til þess að *Alþingi er skylt* að taka af skarið um meðferð upplýsinga í almennum lögum en stundum leiða þau til þess að löggjafinn telur slík fyrirmæli *sanngjörn* og/eða *eðlileg*. Ef lagareglur um trúnað eru matskenndar fellur það jafnframt í hlut stjórnvalda að afmarka upplýsingarétt og/eða þagnarskyldu í einstökum tilvikum með hliðsjón af þeim.

## 2.2 Þagnarskylda og tjáningarfrelsi

Í einfaldaðri mynd má segja að þagnarskylda sem hvílir á starfsmönnum hins opinbera feli í sér að lagt er bann við að þeir miðli eða notfæri sér upplýsingar sem leynt eiga að fara og þeir hafa komist yfir í starfi sínu, eða vegna þess, hvort sem það er fyrir tilviljun eða ekki. Brot á þagnarskyldu getur einnig falið í sér skort á viðhlítandi ráðstöfunum til að tryggja öryggi þagnarskyldra upplýsinga (Páll Hreinsson 2013, 731).

Hér má í dæmaskyni nefna 18. gr. laga nr. 70/1996, um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins:

Hverjum starfsmanni er skylt að gæta þagmælsku um atriði er hann fær vitneskju um í starfi sínu og leynt skulu fara samkvæmt lögum, fyrirmælum yfirmanna eða eðli málsins. Þagnarskyldan helst þótt látið sé af starfi.

Reglur um þagnarskyldu taka samkvæmt þessu aðeins til þeirra upplýsinga sem teljast viðkvæmar einhverra hluta vegna og eiga því að fara leynt. Af þeirri ástæðu skipta reglur um þagnarskyldu almennt miklu máli þegar rætt er um upplýsingarétt.

Tjáningarfrelsi starfsmanna hins opinbera og þagnarskylda þeirra kallast á og takmarkar hvor þátturinn hinn. Tjáningarfrelsi starfsmanna hins opinbera tekur til *allra* þeirra upplýsinga og málefna sem þeir vilja tjá sig um og til afstöðu þeirra sjálfra og skoðana á þeim. Reglur um tjáningarfrelsi spanna því mun víðara svið heldur en reglur um þagnarskyldu. Meginreglan er sú að starfsmenn hins opinbera hafa sama tjáningarfrelsi og allir aðrir samkvæmt 73. gr. stjórnarskrárinnar. Eins og 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar mælir fyrir um má aðeins setja tjáningarfrelsi skorður með lögum „í þágu allsherjarreglu eða öryggis ríkisins, til verndar heilsu eða siðgæði manna eða vegna réttinda eða mannorðs annarra, enda teljist þær nauðsynlegar og samrýmist lýðræðishefðum.“ Samspil tjáningarfrelsis og þagnarskyldu birtist því fyrst og fremst í álitaefnum um það hvenær reglur um þagnarskyldu fullnægi skilyrðum 73. gr. stjórnarskrárinnar um það að vera fullnægjandi skorður við tjáningarfrelsi. Grundvallarregla 73. gr. stjórnarskrárinnar hefur því áhrif á túlkun þagnarskyldureglna annars vegar og þagnarskyldureglur hafa áhrif á tjáningarfrelsi starfsmanna hins opinbera hins vegar þar sem þær setja tjáningarfrelsinu eftir atvikum skorður (sjá nánar í Páll Hreinsson 2013, 731-736).

## 2.3 Almennar og sérstakar þagnarskyldureglur

Þegar höndlað er með upplýsingar í stjórnsýslunni takast á ólíkir hagsmunir, eins og fyrr segir. Þagnarskyldureglur hafa þann tilgang að tryggja leynd um viðkvæmar upplýsingar. Ef leitast er við að einfalda myndina má segja að þeir hagsmunir sem þagnarskyldureglur vernda séu annars vegar viðkvæmir einkahagsmunir (einstaklinga og/eða fyrirtækja) og hins vegar viðkvæmir almannahagsmunir (almennings og/eða hins opinbera). En það er þó ekki þessi flokkun þagnarskyldureglna sem mestu skiptir fyrir umfjöllun þessarar greinar. Fyrir viðfangsefni hennar skiptir mestu greining í *almennar* og *sérstakar* reglur um þagnarskyldu.



Almennar þagnarskyldureglur eru reglur sem mæla með almennum hætti fyrir um að á starfsmönnum hins opinbera hvíli þagnarskylda um það sem leynt á að fara án þess að sérstaklega sé tilgreint hvaða upplýsingar það eru sem halda á trúnað um og oft og tíðum einnig án þess að tilgreint sé hvaða hagsmuni reglan stefnir að því að vernda. Almennar þagnarskyldureglur, í þessum skilningi, geta haft vítt gildissvið og tekið til stjórn-sýslunnar allrar eða stórs hluta hennar, eins og t.d. 18. gr. laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 70/1996 og 2. mgr. 57. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011. Almennar þagnarskyldureglur geta hins vegar líka haft þrengra gildissvið og aðeins tekið til starfsmanna tiltekins stjórnvalds eða starfsmanna sem sinna tilteknum verkefnum á vegum stjórnsýslunnar. Hér má sem dæmi nefna 2. málsl. 1. mgr. 7. gr. j laga nr. 22/1994, um eftirlit með fódri, áburði og sáðvöru, en þar segir: „Þeir skulu bundnir þagnarskyldu um það sem þeir fá vitneskju um við framkvæmd eftirlitsins og leynt á að fara.“

Sérstakar þagnarskyldureglur eru á hinn bóginn, eins og þessi hugtök eru hér notuð, reglur sem eru nákvæmari um það sem á að halda leynd um. Regla sem án vafa fellur í þennan flokk er t.d. 2. mgr. 27. gr. laga nr. 91/2008, um grunnskóla, en í henni kemur fram að óheimilt sé að veita upplýsingar um vitnisburði einstakra nemenda öðrum en þeim sjálfum og foreldrum þeirra.

## 2.4 Heildstæð afmörkun þagnarskyldu

Frá sjónarhóli þeirra er starfa í stjórnsýslunni má lýsa skyldum til að gæta trúnaðar um upplýsingar þannig að þeim beri að horfa heildstætt til þeirra reglna sem gilda um það hvernig þeir eiga að fara með upplýsingar. Það kann því að vera nauðsynlegt að horfa til fleiri lagabálka, lagaákvæða og/eða löggjafarsjónarmiða við afmörkun á því hvort til-tektnar upplýsingar séu háðar trúnaði og hvort starfsmaður sé bundinn þagnarskyldu um þær (sjá til hliðsjónar Starfsskilyrði stjórnvalda, 126-127).

Þessu má lýsa svo að vissar reglur um trúnað teljast grundvallarreglur sem taka al-mennt yfir helstu svið stjórnsýslunnar. Hér er fyrst og fremst um að ræða hinar almennu þagnarskyldureglur í 18. gr. laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins og 2. mgr. 57. gr. sveitarstjórnarlaga. Þessar reglur standa í forgrunni. Önnur lagaákvæði, s.s. sér-stakar þagnarskyldureglur, koma þessum almennu skyldum til viðbótar, varpa ljósi á það hvernig á að skilja hina almennu skyldu í hverju tilviki, eða ganga eftir atvikum lengra, nema önnur niðurstaða um lagaskil leiði af lögum hverju sinni. Með slíkri beitingu regln-anna fæst heildarmynd af þeirri þagnarskyldu sem gildir um hvert starf fyrir sig og/eða um þær upplýsingar sem þar er höndlað með (Páll Hreinsson 2013, 739).

Þessu má einnig lýsa þannig að eftir að dregið hefur verið fram hvaða þagnarskyldu-regla eigi við í tilteknu starfi eða við vinnslu tiltekinna upplýsinga þá þarf í mörgum tilvikum að fylla nánar upp í eyður hennar með öðrum lagareglum og lagasjónarmiðum. Til nánari skilnings á því hvað rétt er að *halda trúnað um* samkvæmt hinni almennu þagn-arskyldureglu í 18. gr. laga nr. 70/1996 þarf þannig gjarnan að skoða nánar hvaða upp-lýsingar eru almennt *taldar viðkvæmar* samkvæmt öðrum þagnarskyldureglum, samkvæmt grunnreglum stjórnarskrár, samkvæmt sjónarmiðum sem leidd verða af ákvæðum upp-

lýsingalaga, samkvæmt sjónarmiðum sem leidd verða af ákvæðum laga um persónuvernd og meðferð persónuupplýsinga nr. 77/2000 eða sjónarmiðum sem leidd verða af þeim lögum sem geyma þagnarskylduregluna sem um ræðir.

Á þessum heildstæða grunni má síðan afmarka skyldur og ábyrgð stjórnsýslunnar og/eða einstakra starfsmanna hvað varðar meðferð upplýsinga.

Til hliðsjónar má vísa til *H 46/2014 (meðferð á dagbók nemanda)* þar sem bótaskylda skólustjóra í grunnskóla gagnvart nemanda í skólanum vegna ólögmatrar meðferðar á dagbók nemandans var byggð á þagnarskyldu skv. 2. mgr. 12. gr. laga nr. 91/2008, um grunnskóla, eðli upplýsinga í dagbókinni sem töldust viðkvæmar persónuupplýsingar, sbr. 8. tölul. 2. gr. laga um persónuvernd nr. 77/2000 og á því að um var að ræða rof á friðhelgi einkalífs, sbr. 71. gr. stjórnarskrárinnar.

Sjá til hliðsjónar einnig *H 252/1998 (Sálumessa syndara)*. Í dóminum var staðfest niðurstaða héraðsdóms um hlutdeildarbrott I er varðaði 230. gr. almennra hegningarlaga vegna skráningar og birtingar hans á frásögn tiltekins læknis af einkamálefnum fyrrum sjúklings hans. Í dóminum er m.a. tekið svo til orða: „Samkvæmt 1. mgr., sbr. 7. mgr. 15. gr. læknalaga ber lækni að gæta fyllstu þagmælsku og hindra það, að óviðkomandi fái upplýsingar um sjúkdóma og önnur einkamál, er hann kann að komast að sem læknir. Rík trúnaðar- og þagnarskylda hvílir á starfsmönnum heilbrigðisþjónustu, bæði vegna almennra mannréttindasjónarmiða og í þeim tilgangi meðal annars að samband lækna og sjúklinga geti verið náð og heilsuvernd og lækningar skilað sem bestum árangri. Vernd persónuupplýsinga, og þá ekki síst heilsufarslegra, er nauðsynleg til þess að menn fái notið þeirra réttinda, sem varin eru með ákvæðum 71. gr. stjórnarskrárinnar.“

Rétt er að taka fram að sú heildstæða afmörkun þagnarskyldu sem hér er lýst virkar ekki einvörðungu með þeim hætti að reglur um þagnarskyldu séu fylltar og túlkaðar með hliðsjón af reglum um upplýsingarétt eða persónuvernd. Þetta getur einnig virkað á hinn veginn þannig að ákvæði laga um upplýsingarétt og takmarkanir slíks réttar og eða sjónarmið um persónuvernd verði mótuð af réttarreglum um þagnarskyldu, sjónarmiðum að baki þagnarskyldureglum og/eða réttarframkvæmd um beitingu þeirra.

### 3. Almenn þagnarskylda og upplýsingalög

Upplýsingalög fjalla um rétt almennings (og aðila sjálfs) *til aðgangs að gögnum* og um skyldu stjórnvalda til að afhenda gögn þegar eftir þeim er leitað. Þagnarskyldureglur fjalla hins vegar í víðari skilningi um *meðferð og miðlun upplýsinga*, þar á meðal um það hvernig sá er fellur undir þagnarskyldu má tjá sig um þær upplýsingar sem um ræðir, t.d. við samstarfsmenn, fjölskyldu og vini (Gammeltoft-Hansen 2007).

Þrátt fyrir þennan mun á gildissviði og þýðingu upplýsingalaga annars vegar og þagnarskyldureglna hins vegar þá er engu að síður ljóst að reglurnar fjalla að hluta til um sama

álitamálið, þ.e. um afhendingu stjórnvalda á upplýsingum til utanaðkomandi. Af þessu leiðir að við setningu upplýsingalaga þurfti að taka afstöðu til skörunar á reglunum. Var rétt að leggja til grundvallar að *sérhver* þagnarskylduregla leiddi til þess að gögn yrðu ekki afhent eða var rétt að leggja til grundvallar aðra nálgun?

Við setningu upplýsingalaga nr. 50/1996 var brugðist við álitaefninu með því að mæla svo fyrir að almenn ákvæði laga um þagnarskyldu takmörkuðu ekki rétt til aðgangs að gögnum samkvæmt lögnum. Sama leið er farin í gildandi lögum nr. 140/2012, sbr. 2. málsl. 3. mgr. 4. gr. laganna.

Hvorki í frumvarpi því sem varð að lögum nr. 50/1996 né lögum nr. 140/2012 er að finna beina útskýringu á því af hverju þessi leið er valin. Það virðist við fyrstu sýn fremur óskynsamlegt að leggja upp með alveg sinn hvorn lagagrundvöllinn um þagnarskyldu annars vegar og *afhendingu gagna* hins vegar. Gæti það t.d. talist skynsamleg niðurstaða að hægt væri að refsastarfsmanni sem hefði tjáð sig óvarlega í fjölskylduboði eða við blaðamann ef almenningur gæti aflað nákvæmlega sömu upplýsinga með því að fá aðgang að gögnum á grundvelli upplýsingalaga? Svarið við því er, a.m.k. að mati höfundar, augljóslega neikvætt. Þegar nánar er að gáð þá er staðan þó ekki með þessum hætti.

Hér að framan (kafli 2.1.) var almennt fjallað um *tilgang* reglna um trúnað. Almennar þagnarskyldureglur hafa almennt þann tilgang að stuðla að a.m.k. einhverju þeirra markmiða um vernd upplýsinga sem þar voru tilgreind. Vandamálið við þær flestar er hins vegar að þær tilgreina almennt ekki þessa verndarhagsmuni eða lýsa því nánar hvernig stjórnvöld eiga að framfylgja þeim. Þegar þetta er haft í huga virðist blasa við að ef *sérhver almenn* þagnarskylduregla hefði verið talin standa í vegi skyldu eða heimild til að afhenda gögn samkvæmt upplýsingalögum þá hefði það vart falið í sér nægjanlega leiðbeiningu til stjórnvalda um framkvæmd upplýsingaréttarins og vart heldur skýran rétt borgaranna til gagna. Margar þagnarskyldureglur eru það almennar og óafmarkaðar að nauðsyn bar til að lögfesta skýrari reglur um það hvað skyldi háð trúnaði og hvað ekki svo upplýsingalögin næðu tilgangi sínum (sjá til hliðsjónar Betænkning 325/1963, 68). Til að tryggja vernd viðkomandi hagsmuna var þess í stað farin sú leið að setja í upplýsingalögin sjálf efnisreglur um takmarkanir upplýsingaréttar vegna einkahagsmuna einstaklinga, einkahagsmuna fyrirtækja, hagsmuna ríkisins og hagsmuna almennings – auk tiltekinna takmarkana sem stuðla að skilvirkni stjórnsýslunnar. Upplýsingalögin ná því almennt að vernda sömu hagsmuni og viðkomandi þagnarskylduregla hefði gert (og gerir), bara með nákvæmari hætti. Og þá er jafnframt mælt fyrir um það í upplýsingalögum að stjórnvöldum sé heimilt að afhenda gögn umfram skyldu, standi ákvæði laga um þagnarskyldu því ekki í vegi, eins og nánar er vikið að í kafla 7. Af þessari ástæðu virðist heldur ekki skörun á milli takmarkana á upplýsingarétti samkvæmt upplýsingalögum og fyrirmæla *almennra* þagnarskyldureglna um trúnað (Trausti Fannar Valsson 2008, 205). Efnislegt inntak reglanna er í raun hið sama, þar sem almennar og opnar þagnarskyldureglur verða almennt túlkaðar til samræmis við matskenndar takmarkanir á upplýsingarétti samkvæmt upplýsingalögum (sjá Páll Hreinsson 1996, 40; Hreinsson 2013, 740). Vandamál kynni hins vegar að rísa t.d. ef almenn þagnarskylduregla yrði sett í tilgreindum *tilgangi* sem ekki á sér samsvörun í upplýsingalögum (Gammeltoft-Hansen

2007, 15). Við setningu laga um þagnarskyldu verður hverju sinni að huga vel að þessari skörun.

Í framangreindu sambandi getur verið rétt að hafa í huga þann fyrirvara sem nefndur var í upphafi þessa kafla, þ.e. að gildissvið þagnarskyldureglna er rýmra en þeirra ákvæða upplýsingalaga sem fjalla um *afhendingu fyrirbyggjandi gagna*. Þagnarskyldureglur og eftir atvikum ákvæði laga um persónuvernd og meðferð persónuupplýsinga nr. 77/2000 geta þannig haft þýðingu um það hvernig má vinna með upplýsingar, s.s. með samkeyrslu þeirra, umfram þá afhendingu sem upplýsingalög mæla fyrir um (Páll Hreinsson 2013, 745-746; sjá einnig Páll Hreinsson 2007b). Það breytir þó ekki ályktuninni um mikilvægi þess að huga hverju sinni að þeirri skörun reglnanna sem hér er til umfjöllunar.

Þess má einnig geta að í nóvember árið 2013 kynnti forsætisráðuneytið á heimasíðu sinni drög að frumvarpi til breytinga á stjórnsýslulögum nr. 37/1993. Frumvarpsdrögin gerðu ráð fyrir því að við stjórnsýslulög yrði bætt nýjum kafla, X. kafla, með sjö nýjum ákvæðum sem fela í sér mun ítarlegri fyrirmæli um almenna þagnarskyldu en fram til þessa hafa verið lögfest í íslenskum rétti. Ekki verður annað séð en að þessi frumvarpsdrög taki að öllu leyti tillit til ofangreindra vangaveltna. Markmið þagnarskyldu, eins og þau eru skilgreind í drögunum, kallast þannig með skýrum hætti á við undantekningar frá upplýsingarétti samkvæmt upplýsingalögum og þá er lagt til að sérstaklega verði lögfest regla um að þagnarskylda skuli falla niður „þegar upplýsingar verða aðgengilegar almenningi á grundvelli fyrirmæla upplýsingalaga, laga um upplýsingar um umhverfismál, laga um Þjóðskjalasafn Íslands eða annarra laga.“ Í þingmálaskrá ríkisstjórnar fyrir 145. löggjafarþing, 2015-2016, sbr. 47. gr. laga nr. 55/1991, um þingsköp Alþingis, kemur fram að frumvarp um þetta málefni verði lagt fyrir Alþingi vorið 2016.

## 4. Sérstök þagnarskylda og upplýsingalög

### 4.1 Almennt

Þrátt fyrir að lagaákvæði um almenna þagnarskyldu hafi ekki bein áhrif á beitingu upplýsingalaga þá hefur verið gagnályktað frá 2. málsl. 4. gr. upplýsingalaga á þann veg að sérstakar þagnarskyldureglur gangi framar upplýsingalögum, þ.e. að ef upplýsingar sem fram koma í tilteknu gagni falli undir sérstaka þagnarskyldureglu þá komi þegar af þeirri ástæðu ekki til skoðunar hvort ákvæði upplýsingalaga veiti rétt til aðgangs að þeim. Á þessari túlkun upplýsingalaga hefur verið byggt frá því að lögin voru fyrst sett (Páll Hreinsson 1996, 40-41; Páll Hreinsson 2013, 741-743). Túlkunin hefur jafnframt komið fram í fjölda úrskurða úrskurðarnefndar um upplýsingamál. Það var hins vegar ekki fyrir en fremur nýverið sem þetta var staðfest í Hæstarétti.

*H 329/2014 (skýrslur starfsmanna Seðlabankans).* Við meðferð ágreinings um slitameðferð á fyrirtækinu SPB hf. lagði SPB hf. fram kröfu þess efnis, sbr. 2. mgr. 68. gr. og 3. mgr. 67. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, að Þjóðskjalasafni Íslands yrði gert skylt að afhenda hluta af skýrslum átta tilgreindra starfsmanna Seðlabanka Íslands er þeir gáfu fyrir Rannsóknarnefnd Alþingis í tengslum við rannsókn á að-

draganda og orsökum falls íslensku bankanna. Í dómi Hæstaréttar er vísað til þess að samkvæmt 5. mgr. 17. gr. laga nr. 142/2008, um rannsókn á aðdraganda og orsökum falls íslensku bankanna, voru gögn sem aflað var við rannsóknina færð á Þjóðskjalasafn Íslands og að um aðgang að þeim fari samkvæmt ákvæðinu eftir upplýsingalögum nr. 140/2012. Þá segir svo í dóminum: „Í síðari málslið 3. mgr. 4. gr. upplýsingalaga segir að almenn ákvæði laga um þagnarskyldu takmarki ekki rétt til aðgangs að gögnum samkvæmt lögnum. Eins og ráðið verður af athugasemdum með frumvörpum þeim, sem urðu að upplýsingalögum nr. 50/1996 og síðar nr. 140/2012, ber að gagnálykta frá þessu ákvæði á þann veg að sérstök ákvæði um þagnarskyldu, svo sem 1. mgr. 35. gr. laga nr. 36/2001, gangi framur reglum um upplýsingarétt eftir II. og III. kafla upplýsingalaga. Þar sem starfsmönnum Seðlabankans sem komu fyrir rannsóknarnefnd Alþingis var skylt að veita nefndinni upplýsingar, enda þótt þær væru háðar sérstakri þagnarskyldu, verður samkvæmt framansögðu ekki fallist á með sóknaraðila að hann eigi rétt til aðgangs að skýrslum þeirra fyrir nefndinni á grundvelli upplýsingalaga. Af þeim sökum er varnaraðilanum Þjóðskjalasafni Íslands óskýlt að afhenda sóknaraðila þá hluta af skýrslunum sem krafa hans tekur til, sbr. 3. mgr. 67. gr. laga nr. 91/1991.“

Önnur dæmi um sérstaka þagnarskyldureglu en á reyndi í tilvitnuðum dómi eru m.a. áður nefnd 27. gr. laga nr. 91/2008, um grunnskóla, og 60. gr. laga nr. 40/1991, um félagsþjónustu sveitarfélaga, en hún er svohljóðandi:

Fulltrúar í félagsmálanefndum og starfsmenn skulu varðveita málsöggn, er varða persónulega hagi einstaklinga, með tryggilegum hætti þannig að óviðkomandi fái þar ekki aðgang. Hafi þeir kynnst einkamálum skjólstæðinga í starfi er þeim óheimilt að ræða þau mál við óviðkomandi aðila nema að fengnu samþykki skjólstæðings eða forráðamanna hans.

Sérákvæði um þagnarskyldu sem fram koma í stjórnvaldsfyrirmælum takmarka ekki aðgang að upplýsingum samkvæmt upplýsingalögum nema slík þagnarskylduákvæði eigi sér sérstaka og skýra lagastöð. Ákvæði sem veita ráðherra *almenna heimild* til þess að setja nánari fyrirmæli um framkvæmd laga í reglugerð nægja því ekki. Sérstök fyrirmæli yfirmanns til undirmanns um að gæta þagnarskyldu um tiltekna upplýsingar geta heldur ekki takmarkað aðgang að upplýsingum samkvæmt upplýsingalögum nema fyrirmælin eigi sér skýra stöð í sérákvæði laga um þagnarskyldu. Slík fyrirmæli á grundvelli 18. gr. laga nr. 70/1996, um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, geta því ekki takmarkað aðgang að gögnum sem ella væri frjáls (Páll Hreinsson 2013, 743). Sama er að segja um loforð sem stjórnvöld gefa um trúnað um upplýsingar sem þau móttaka þegar þau loforð eiga ekki viðhlítandi stöð í lögum.

#### 4.2 Nánar um afmörkun sérstakrar þagnarskyldu

Megineinkenni sérstakra þagnarskyldureglna er að þær hafa verið lögfestar í þeim tilgangi að tryggja trúnað um nánar *tilgreindar* upplýsingar. Það hvort lagaákvæði felur í sér sérstaka þagnarskyldu gagnvart upplýsingalögum veltur því á túlkun þess með hliðsjón af orðalagi og tilgangi.

Ekki er alltaf einfalt að átta sig á því hvort tiltekin lagaregla geymir sérstaka þagnarskyldureglu eða almenna. Við nánari afmörkun á því hvaða lagareglur teljast sérstakar þagnarskyldureglur er til leiðbeiningar rétt að líta til fylgiskjals III með frumvarpi til upplýsingalaga nr. 50/1996, en skjalið ber yfirskriftina „Dæmi um sérákvæði laga um þagnarskyldu“. Sambærilegt yfirlit kemur einnig fram í fylgiskjali I með frumvarpi því sem varð að lögum nr. 23/2006. Í þessum yfirlitum er til að mynda vísað til ákvæðis 1. mgr. 35. gr. laga um Seðlabanka Íslands nr. 36/2001, sbr. 38. gr. eldri laga um Seðlabankann nr. 36/1986, en um fyrrnefnda ákvæðið var fjallað í áður nefndum *H 329/2014 (skýrslur starfsmanna Seðlabankans)*. Gera verður ráð fyrir að ef lagaákvæði um þagnarskyldu er lögfest og það er að orðalagi alveg sambærilegt lagaákvæðum sem tiltekin eru í umræddum fylgiskjöllum þá geymi það, líkt og lagaákvæðin í fylgiskjölunum, fyrirmæli um sérstaka þagnarskyldu.

Umrædd fylgiskjöl eða samanburður við þau leysir þó langt í frá allan vanda. Það verður vitaskuld að túlka hvert lagaákvæði fyrir sig. Eitt þeirra atriða sem sérstaklega þarf að huga að er að lagaákvæði um þagnarskyldu geyma stundum bæði reglu um almenna og sérstaka þagnarskyldu. Á það til dæmis við um umrædda 1. mgr. 35. gr. laga nr. 36/2001, með síðari breytingum. Ákvæðið hljóðar svo:

Bankaráðsmenn, seðlabankastjóri, aðstoðarseðlabankastjóri, nefndarmenn í peninga-stefnunefnd og aðrir starfsmenn Seðlabanka Íslands eru bundnir þagnarskyldu um allt það sem varðar hagi viðskiptamanna bankans og málefni bankans sjálfs, svo og um önnur atriði sem þeir fá vitneskju um í starfi sínu og leynt skulu fara samkvæmt lögum eða eðli máls, nema dómari úrskurði að upplýsingar sé skylt að veita fyrir dómi eða til lögreglu eða skylt sé að veita upplýsingar lögum samkvæmt. Þagnarskyldan helst þótt látið sé af starfi.

Líkt og ráða má af orðalagi ákvæðisins þá er það, a.m.k. að nokkru marki, sérgreint um skyldu starfsmanna bankans til að gæta trúnaðar um „allt það sem varðar hagi viðskiptamanna bankans og málefni bankans sjálfs“. Með ákveðinni einföldun má hins vegar einnig segja að ákvæðið geymi fyrirmæli um almenna þagnarskyldureglu um „önnur atriði sem þeir fá vitneskju um í starfi sínu og leynt skulu fara samkvæmt lögum eða eðli máls“. Þegar svona háttar til þá eru það aðeins þær upplýsingar sem falla undir sérstöku þagnarskylduna, og þ.m.t. aðeins þeir hlutar viðkomandi gagna, sem falla utan gildissviðs upplýsingalaga. Um aðgang að öðrum upplýsingum og gögnum sem beiðni lýtur að fer hins vegar eftir fyrirmælum upplýsingalaga.



ÚNU A-503/2013 (innri reglur um gjaldeyrisviðskipti). Í málinu reyndi m.a. á aðgang að eftirtöldum þremur skjölum í förum Seðlabankans: a) Meðferð og skráning upplýsinga um gjaldeyrisviðskipti, b) Verklagsreglur almenns eftirlits og c) Verklagsreglur við afhendingu mála úr eftirliti. Seðlabankinn bar því m.a. við að gögnin féllu undir sérstaka þagnarskyldu 1. mgr. 35. gr. laga nr. 36/2001. Úrskurðarnefndin féllst á það þar sem þessi gögn vörðuðu bankann sjálfan við framkvæmd hans á lögum um gjaldeyrimál. Um almenna beitingu 35. gr. laga nr. 36/2001 segir svo í úrskurðinum:

„Úrskurðarnefnd um upplýsingamál telur að í 1. mgr. 35. gr. laga nr. 36/2001 felist regla um sérstaka þagnarskyldu en ekki almenna að því marki sem þagnarskyldan er sérgreind með þeim hætti að hún nái til alls sem varði hagi viðskiptamanna bankans og málefni bankans sjálfs. Lagagreinin inniheldur hins vegar jafnframt almenna þagnarskyldureglu að því marki sem hún tekur til annars þess sem starfsmenn bankans fá vitneskju um í starfi og „leynt [skal] fara samkvæmt lögum eða eðli máls“.

Þótt kveðið sé á um það í 1. mgr. 35. gr. laga nr. 36/2001 að þagnarskyldan taki til alls þess er varðar „málefni bankans sjálfs“ er ekki þar með sagt að hvaðeina sem bankanum tengist með einum eða öðrum hætti falli undir ákvæðið. Slíkt verður að meta í hverju tilviki fyrir sig. Verði þagnarskyldan ekki talin ná til þeirra upplýsinga sem um ræðir verður hins vegar að gæta að því hvort aðrar undantekningar frá upplýsingarétti eigi við, sbr. 6.-10. gr. upplýsingalaga.

Í fjölda úrskurða úrskurðarnefndar um upplýsingamál hefur verið byggt á þessari afmörkun á sérstökum þagnarskyldureglum gagnvart upplýsingalögum. Dæmi um slíkt má m.a. sjá í ÚNU A-443/2012 en þar reyndi m.a. á túlkun 1. mgr. 58. gr. laga nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki, sem er svohljóðandi:

Stjórnarmenn fjármálafyrirtækis, framkvæmdastjórar, endurskoðendur, starfsmenn og hverjir þeir sem taka að sér verk í þágu fyrirtækisins eru bundnir þagnarskyldu um allt það sem þeir fá vitneskju um við framkvæmd starfa síns og varðar viðskipta- eða einkamálefni viðskiptamanna þess, nema skylt sé að veita upplýsingar samkvæmt lögum. Þagnarskyldan helst þótt látið sé af starfi.

Í nefndum úrskurði, ÚNU A-443/2012, voru atvik þau að T hf. óskaði þess að Þjóðskjalasafn Íslands afhenti honum gögn er tengdust Glitni banka hf. og rannsóknarnefnd Alþingis aflaði á grundvelli laga nr. 142/2008, um rannsókn á aðdraganda og orsökum falls íslensku bankanna 2008 og tengdum atburðum. Nánar tiltekið reyndi í úrskurðinum á aðgang T hf. að skýrslum sem 18 einstaklingar gáfu

nefndinni. Í synjun sinni hafði Þjóðskjalasafn byggt bæði á 5. gr. þá-gildandi upplýsingalaga nr. 50/1996 og þagnarskylduákvæði 58. gr. laga nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki. Úrskurðarnefndin taldi að líta bæri svo á að 1. mgr. 58. gr. laga nr. 161/2002 væri sérstakt ákvæði um þagnarskyldu og samkvæmt 2. mgr. sama ákvæðis flyttist sú þagnarskylda sem um ræddi yfir á þann sem veitti viðtöku þeim upplýsingum er undir ákvæðið félli. Að því leyti sem tilvitnað ákvæði 1. mgr. 58. gr. laga nr. 161/2002 tilgreindi ekki með beinum og skýrum hætti þær upplýsingar sem ber að gæta trúnaðar um yrði „þó að skýra það með hliðsjón af efni 5. gr. upplýsingalaga“ (sbr. 9. gr. gildandi upplýsingalaga). Og nefndin heldur áfram með svofelldum rökstuðningi: „Eins og sjá má af texta 1. mgr. 58. gr. laga nr. 161/2002 þá hvílir þagnarskylda á öllu því sem starfsmennirnir fá vitneskju um við framkvæmd starfa síns „og varðar viðskipta- eða einkamálefni viðskiptamanna þess.“ Samkvæmt orðalagi sínu veitir þetta ákvæði því ekki vernd gegn því að upplýsingar séu veittar er varða fjármálafyrirtækið sjálft, heldur aðeins viðskiptamenn þess. Samkvæmt framangreindu verður að byggja á því að ef þær upplýsingar sem koma fram í þeim gögnum sem óskað hefur verið aðgangs að varða „viðskipta- eða einkamálefni viðskiptamanna bankans“ þá geti þagnarskylduákvæði 1. mgr. 58. gr. laga nr. 161/2002 átt við um þær. Að því leyti sem upplýsingarnar kunna að lúta að starfsmanninum persónulega eða bankanum sjálfum ber hins vegar að taka til skoðunar hvort beita eigi ákvæðum 5. gr. upplýsingalaga um takmarkanir á upplýsingarétti vegna einkahagsmuna.“

Sjá einnig ÚNU A-387/2011, þar sem sambærileg túlkun á 58. gr. laga nr. 161/2002 kemur fram. Í þeim úrskurði segir ennfreður svo: „Samkvæmt þessu geta ólíkar upplýsingar í einu og sama gagninu, í þessu tilfelli skýrslu sem gefin var fyrir rannsóknarnefnd Alþingis, fallið undir ólík lagaákvæði er tryggja misríkan aðgang almennings, allt eftir því hvaða upplýsingar í viðkomandi gagni er um að ræða.“

Tilgangur þagnarskyldureglu getur jafnframt skipt miklu máli um túlkun reglunnar og gildissvið. Með hliðsjón af meginreglu upplýsingalaga um rétt almennings til aðgangs að gögnum getur jafnframt verið rétt að leggja til grundvallar þrengjandi túlkun þagnarskyldu. Í eftirfarandi dómi reyndi m.a. á skýringu 43. gr. laga nr. 113/1996, um viðskiptabanka og sparisjóði, en þar sagði m.a. að starfsmenn banka væru „bundnir þagnarskyldu um allt það er varðar hagi viðskiptamanna hlutaðeigandi stofnunar og um önnur atriði sem þeir fá vitneskju um í starfi sínu“. Þar sem óskað var aðgangs að upplýsingum um úthlutun úr Íðnlánasjóði, sem taldist opinber sjóður, átti reglan ekki við í málinu. Í dómi Hæstaréttar sagði svo:

*H 1998:3096.* „Eins og fram kemur í úrskurði úrskurðarnefndar um upplýsingamál, er það meginreglan samkvæmt upplýsingalögum, að stjórnvöldum sé skylt, sé þess óskað, að veita almenningi aðgang að gögnum, sem varða tiltekið mál, og að aðgangur að upplýsingum um úthlutun fjár úr opinberum sjóðum í formi óafturkræfra framlaga og styrkja sé heimill, nema lög mæli á annan veg. Ákvæðið í 43. gr. laga nr. 113/1996 um viðskiptabanka og sparisjóði, sem er undantekning frá þessari meginreglu, ber því að skýra þröngt, þegar um er að ræða þá starfsemi lánastofnana, sem fellur undir upplýsingalög. Verður ekki séð, að hagsmunir þeirra aðila, sem fengið hafa framlög og styrki úr Iðnlánasjóði á grundvelli þeirra lagaákvæða, sem stefndi vísar til, vegi þyngra en réttur almennings til að fá um það upplýsingar, eins og hér var óskað eftir.“

Dæmi um túlkun þagnarskyldureglu með hliðsjón af tilgangi hennar er jafnframt að finna í ÚNU A-503/2013 (innri reglur um gjaldeyrisviðskipti), sem reifaður var hér að ofan. Þar segir úrskurðarnefndin m.a. svo:

„Við skýringu á því til hvers sérstök þagnarskylda nær verður að gæta þess að beita ekki of rúmri lögskýringu. Það er hins vegar svo í því tilviki sem hér um ræðir að Seðlabankinn hefur sett sér framangreindar reglur til þess að rækja það lögbundna hlutverk sitt með skipulegum hætti að hafa eftirlit með því að lög um gjaldeyrisbrot séu ekki brotin og má þannig líta svo á að um sé að ræða málefni sem sjálfan bankann varðar sérstaklega þótt hér kunni að vera nálægt þeim takmörkum komið sem sérstaka þagnarskyldan nær til. Úrskurðarnefnd um upplýsingamál þykir sýnt að yrðu reglurnar gerðar opinberar gæti það beinlínis auðveldað sniðgöngu á lögunum og myndi gera eftirlit Seðlabankans að sama skapi erfiðara og gögnin þannig þess efnis að eðlilegt sé að þau fari leynt.“ Með vísan til þessara röksemda féllst úrskurðarnefndin á að gögnin sem um ræddi vörðuðu bankann sjálfann með nægilega beinum hætti til að falla undir þagnarskylduregluna í 35. gr. laga nr. 36/2001. Eins og leiðir af rökstuðningnum þá leggur nefndin þó ekki til rúma skýringu að þessu leyti.

Það getur flækt ofangreinda mynd að stundum eru lagaákvæði um þagnarskyldu ekki skýrlega sérstök þagnarskylduákvæði. Þá ber eftir atvikum að beita upplýsingalögum en þagnarskyldureglan sem um ræðir og aðrar reglur um trúnað eða mikilvægi þeirra hagsmuna sem um ræðir geta hins vegar haft áhrif á matið á því hvort upplýsingarnar teljast viðkvæmar og beri af þeim sökum að halda leyndum, sbr. umfjöllun í kafla 3.4 hér að framan (hér vísast m.a. til umfjöllunar Páll Hreinsson 1996, 40-41 og Páll Hreinsson 2013, 740-741. Jafnframt skal bent á vandaða umfjöllun í Páll Hreinsson 2013, 744-775,

þar sem beiting þagnarskyldureglna í íslenskum rétti er greind ítarlega fyrst og fremst með hliðsjón af ákvæðum upplýsingalaga um takmörkun á upplýsingarétti almennings).

### 4.3 Réttaráhrif þess að sérstök þagnarskylda á við

Ef niðurstaðan er sú að tiltekna upplýsingar falla undir sérstaka þagnarskyldu eru réttaráhrifin þau að ákvæði II. kafla upplýsingalaga um upplýsingarétt almennings eiga ekki við. Hið *sérstaka* þagnarskylduákvæði gengur þá framur ákvæðum upplýsingalaganna um rétt til aðgangs að gögnum. Ef stjórnvald fær beiðni frá almenningi um aðgang að gögnum sem geyma slíkar upplýsingar ber þeim því að hafna aðgangi að þeim með vísan til sérreglunnar.

Samkvæmt 1. málsl. 1. mgr. 20. gr. upplýsingalaga nr. 140/2012 er heimilt að bera synjun beiðni um aðgang að gögnum „samkvæmt lögum þessum“ undir úrskurðarnefnd um upplýsingamál sem úrskurðar um ágreininginn. Af þessu orðalagi leiðir að úrskurðarnefndin fjallar aðeins um það hvort stjórnvald hafi réttilega synjað um aðgang að gögnum á grundvelli upplýsingalaga. Af þessari afmörkun á valdsviði nefndarinnar leiðir hins vegar einnig að nefndin er hinn bæri aðili í stjórnsýslunni til að taka afstöðu til þess, ef synjun á beiðni um aðgang að gögnum er kærð til hennar, hvort þær upplýsingar sem um ræðir áttu undir upplýsingalögin eða féllu undir sérstaka þagnarskyldureglu. Ef nefndin kemst að þeirri niðurstöðu í úrskurði að upplýsingalögin eigi ekki við um tiltekna upplýsingar af þeirri ástæðu að þær falli undir sérstaka þagnarskyldureglu þá hefur hún um leið í reynd staðfest að beiðni um aðgang að gögnum hafi verið réttilega hafnað. Í úrskurðum nefndarinnar þegar hún tekur mál af þessu tagi fyrir og fellst á að sérstök þagnarskylda eigi við er því almennt tekið af skarið um það í úrskurðarorði að staðfest sé hin kærða ákvörðun. Sú staðfesting nær að formi til, vegna orðalags 1. mgr. 20. gr. upplýsingalaga, aðeins til þess að upplýsingalögum hafi verið beitt réttilega og gögn ekki afhent á grunni þeirra. Í reynd felur slíkur úrskurður þó jafnframt í sér staðfestingu á synjun með vísan til hinnar sérstöku þagnarskyldu. Hér mætti vísa til fjölda úrskurða nefndarinnar. Í dæmaskyni má nefna ÚNU A-562/2014, ÚNU A-423/2012, ÚNU A-144/2002 og ÚNU A-85/1999. Í þessari framkvæmd felst jafnframt, eins og m.a. leiðir af tilvitnuðum úrskurðum, að úrskurðarnefndin hefur ekki vísað frá kærnum þegar niðurstaðan er sú að umbeðna upplýsingar hafa fallið undir sérstaka þagnarskyldu.

Þar sem hér er rætt um réttaráhrif þess að upplýsingar falla undir sérstaka þagnarskyldu er rétt að halda því til haga að sérstök þagnarskylda takmarkar *ekki* rétt aðila til aðgangs að gögnum um hann sjálfan, sbr. 14. gr. upplýsingalaga. Þá myndu slíkrar reglur ekki takmarka rétt til aðgangs að gögnum í rannsóknarskylni, sbr. 33. gr. laganna. Þá skal einnig bent á að sérstök þagnarskylda er oft afmörkuð við tiltekna hópa starfsmanna í opinberri þjónustu eða við starfsmenn tiltekinnar stjórnvalda. Þegar upplýsingum er miðlað *innan stjórnsýslunnar* er því ekki víst að hin sérstaka þagnarskylda flytjist með (Betänkning nr. 1510/2009, 7330). Tiltekna upplýsingar, séu þær til á fleiri stöðum innan stjórnsýslukerfisins, gætu því fallið undir sérstaka þagnarskyldu hjá stjórnvaldi A en ekki

hjá stjórnvaldi B. Það hvort stjórnvaldi B væri heimilt að neita um aðgang að slíkum upplýsingum myndi velta á mati á því hvort takmarkanir upplýsingaréttarins ættu engu að síður við.

Dæmi eru þó til um hið gagnstæða. Þannig flyst þagnarskylda skv. 1. mgr. 58. gr. laga nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki, yfir á þá sem taka við upplýsingum sem falla þar undir, sbr. 2. mgr. lagagreinarinnar. Þá er kveðið á um það í 3. mgr. 14. gr. laga nr. 115/2011, um Stjórnarráð Íslands, að ef ráðherra eru afhentar upplýsingar á grundvelli 1. mgr. ákvæðisins, sem almennar eða sérstakar þagnarskyldureglur taka til þá verði hann og ráðuneyti hans bundin þagnarskyldu með sama hætti og í þeim reglum greinir. Og enn fremur má nefna að í *H 329/2014 (skýrslur starfsmanna Seðlabankans)* taldi Hæstiréttur að þar sem starfsmönnum Seðlabankans hefði, sbr. 3. mgr. 6. gr. laga nr. 142/2008, um rannsókn á aðdraganda og orsökum falls íslensku bankanna 2008 og tengdra atburða, verið skylt að verða við kröfu rannsóknarnefndar Alþingis um að veita upplýsingar óháð sérstakri þagnarskyldu sem á þeim hvíldi, þá gæti sóknaraðili í málinu ekki átt rétt til aðgangs þeirra á grundvelli upplýsingalaga. Í þessu felst með öðrum orðum að Hæstiréttur taldi, vegna fyrirmæla í lögum nr. 142/2008, að upplýsingarnar væru áfram háðar sérstakri þagnarskyldu, þótt þær væri að finna í skjalasafni rannsóknarnefndarinnar og óskað væri aðgangs að þeim hjá Þjóðskjalasafni Íslands en ekki af bankanum beint. Gera má ráð fyrir að sama niðurstaða yrði um túlkun efnislega sambærilegs ákvæðis í 3. mgr. 7. gr. laga nr. 68/2011, um rannsóknarnefndir.

## 5. Þagnarskylda samkvæmt þjóðréttarsamningum

Í 2. másl. 2. mgr. 4. gr. upplýsingalaga er sérstaklega tekið fram að löginn gildi ekki „um upplýsingar sem trúnaður skal ríkja um samkvæmt þjóðréttarsamningum sem Ísland á aðild að.“ Ástæða þessarar undantekningar er sú að vandkvæði geta komið upp þegar ósamræmi er á milli þagnarskyldureglna sem gilda að þjóðarétti og landsrétti (Páll Hreinsson 1996, 43). Til þess að komast hjá því vandamáli að reglur um upplýsingarétt hér á landi leiði til brota á þjóðréttarlegum samningum, sem Ísland hefur fullgilt, var valið að setja almennt ákvæði með þessum hætti í upplýsingalögin. Réttaráhrif þess að upplýsingar falli undir þagnarskyldu samkvæmt þjóðréttarsamningi, sbr. 2. mgr. 4. gr. upplýsingalaga, eru því sambærileg við það þegar upplýsingar falla undir sérstakt þagnarskylduákvæði.

## 6. Þagnarskylda og aukinn aðgangur að gögnum

Samkvæmt 1. mgr. 11. gr. upplýsingalaga nr. 140/2012 er heimilt að veita aðgang að gögnum í ríkari mæli en skylt er, enda standi aðrar lagareglur því ekki í vegi „þar á meðal ákvæði laga um þagnarskyldu og persónuvernd.“ Þessi regla byggist á óskráðri meginreglu íslensks réttar. Samsvarandi regla var fyrst lögfest í íslenskum rétti með 3. mgr. 3. gr. eldri upplýsingalaga nr. 50/1996 en áður hafði umboðsmaður Alþingis byggt á henni, sbr. álit umboðsmanns Alþingis, *UA 1097/1994* og *UA 1359/1995*. Í athugasemdum sem fylgdu frumvarpi því sem síðan varð að upplýsingalögum nr. 50/1996 er því lýst að

með ákvæði 3. mgr. 3. gr. þeirra laga sé lagt til að „þessi óskráða réttarregla verði sett í lög.“ Til þessara sjónarmiða er einnig vísað í frumvarpi því sem varð að gildandi upplýsingalögum (sjá Trausti Fannar Valsson 2010; Trausti Fannar Valsson 2014.)

Inntak reglunnar er í meginatriðum skýrt. Hún felur í sér þá leiðbeiningu til þeirra sem falla undir upplýsingalög og ber að afhenda gögn á grundvelli þeirra að þeir geta afhent gögn úr skjalasöfnum sínum umfram skyldu, enda *standi aðrar lagareglur því ekki í vegi*. Hin lögfesta regla 1. mgr. 11. gr. upplýsingalaga er í samræmi við þá almennu heimild stjórnvalda að *upplýsa* almenning um starfsemi sína, ákvarðanir og forsendur ákvarðana, svo lengi sem viðkomandi upplýsingar eru ekki háðar trúnaði að lögum. Stjórnvöld gefa út ársskýrslur, birta fjárhagsupplýsingar og áætlanir sem varða starfsemi þeirra, fréttatilkynningar, leiðbeiningar og fjölda annarra gagna og upplýsinga, án lagaskyldu, og ef slík miðlun upplýsinga felur ekki í sér brot á þagnarskyldu þá telst hún heimil. Efni reglunnar í 1. mgr. 11. gr. upplýsingalaga lýtur þó ekki beint að slíkri almennri upplýsingagjöf, heldur að *afþendingu gagna* sem stjórnvöld búa yfir. Þótt það sé mikilvægt að stjórnsýslan veiti skýringar á starfsemi sinni, munnlega og með skýrslum og annarri útgáfu, þá er einnig mikilvægt að almenningur fái aðgang að *gögnum* sem þar liggja fyrir svo markmiði upplýsingalaga um aðhald og eftirlit með stjórnsýslunni verði náð.

Eitt þeirra álitafna sem rís við túlkun 11. gr. upplýsingalaga er hvort *sérstakar þagnarskyldureglur* gangi ávallt framar reglunni um aukinn aðgang að gögnum, þ.e. hvort slíkar lagareglur gangi framar heimild stjórnvalda til að afhenda gögn umfram skyldu. Svarið við þeirri spurningu er neikvætt. Stjórnvöld þurfa aðeins að neita því að afhenda upplýsingar ef þagnarskylda eða aðrar lagareglur standa afþendingunni í vegi. Ganga verður út frá því að stjórnvöldum sé heimilt, óháð lagafyrirmælum um sérstaka þagnarskyldu, að afhenda upplýsingar ef tilgangur þeirrar þagnarskyldureglu sem um ræðir er að vernda hagsmuni sem stjórnvaldið sjálft er bært til að ráðstafa (sjá til hliðsjónar Betænkning 1510/2009, 740).

## 7. Ályktanir

Hér að framan hefur stuttlega verið lýst áhrifum *sérstakra þagnarskyldureglna* á rétt almenningis til aðgangs að gögnum á grundvelli upplýsingalaga nr. 140/2012. Í sjálfu sér er ekki ástæða til að endurtaka þá lýsingu. Á grundvelli framangreinds má þó draga fram tvö atriði til nánari umhugsunar.

Í fyrsta lagi hefur verið bent á að almennar þagnarskyldureglur í íslenski löggjöf eru margar að efni til óafmarkaðar og mæla aðeins með almennum hætti fyrir um að gæta skuli trúnaðar um það sem *leynt á að fara* án þess að tilgreina nánar hvaða upplýsingar það eru sem undir reglurnar falla eða hver tilgangur þagnarskyldunnar sé. Þetta vandamál er leyst hvað varðar rétt almenningis til aðgangs að gögnum samkvæmt upplýsingalögum með því að mæla fyrir um sérstakar takmarkanir upplýsingaréttar í þeim lögum en taka hinar almennu þagnarskyldureglur um leið úr sambandi, ef svo má að orði komast. Eftir stendur hins vegar að starfsmenn hins opinbera kunna oft að vera í vissum vandræðum með afmörkun þagnarskyldu sem á þeim hvílir í öðrum tilvikum, s.s. þegar reynir á heim-



ildir til að miðla upplýsingum innan stjórnsýslukerfisins eða til að tjá sig um upplýsingar út á við (án þess að gögn séu afhent). Lög um persónuvernd og meðferð persónuupplýsinga nr. 77/2000 leysa hluta þess vanda, hvað varðar persónuupplýsingar sérstaklega, en reglur þeirra laga taka hins vegar ekki á meðferð annarra upplýsinga, s.s. um einkamálefni fyrirtækja eða upplýsingar sem varða almannahagsmuni (Páll Hreinsson 2007). Rík þörf er á að bæta úr þessu með því að setja vandaðar reglur um *almenna þagnarskyldu* í íslensk lög þar sem m.a. væru tilgreindir þeir hagsmunir sem tryggja þarf við meðferð upplýsinga. Við þá útfærslu þarf jafnframt að gæta að því að nægjanlegur samhljómur sé á milli takmarkana upplýsingaréttar í upplýsingalögum og takmarkana á meðferð upplýsinga samkvæmt almennum þagnarskyldureglum.

Í öðru lagi er áhugavert, í tengslum við viðfangsefni þessarar greinar, að benda á þá stefnumörkun sem fram kemur í 2. mgr. 13. gr. upplýsingalaga nr. 140/2012. Þar segir að stjórnvöld skuli vinna markvisst að því að gera skrár yfir mál, lista yfir málsgögn og gögnin sjálf jafnóðum aðgengileg með rafrænum hætti. Hið sama eigi við um gagnagrunna og skrár. Er jafnframt tekið fram í ákvæðinu að þess skuli gætt að birting „gangi ekki gegn einka- eða almannahagsmunum“. Höfundur þessarar greinar hefur áður fjallað um inntak 13. gr. upplýsingalaga og þá *framþróun upplýsingaréttar* sem ákvæðið virðist hluti af (Trausti Fannar Valsson 2014). Sú umfjöllun verður ekki endurtekin hér. Það skal hins vegar bent á að eitt stærsta vandamálið við innleiðingu almennrar skyldu stjórnvalda til að birta opinberlega gögn sem þau hafa undir höndum lýtur að því hversu *gríðarlegt* verkefni það væri fyrir stjórnsýsluna að leggja mat á hvert og eitt gagn fyrir sig m.t.t. þess hvort það innihaldi upplýsingar sem rétt sé að halda leyndum. Ekki síst með hliðsjón af því hversu óafmarkaðar margar þagnarskyldureglur eru í íslenskum rétti, eins og áður er lýst. Skilvirkasta leiðin framhjá vandamálinu virðist að tryggja að það haldist í hendur (1) innleiðingin á skyldunni til rafrænnar og opinberrar birtingar annars vegar og (2) setning ítarlegra reglna um það hvaða gögnum og upplýsingum eigi að halda utan við birtinguna hins vegar, þar sem löggjafinn hefur sjálfur vegið þá hagsmuni sem á reynir. Þetta þyrfti að öllum líkindum að gera fyrir hvert svið stjórnsýslunnar sérstaklega. Í þessu fælist bættur upplýsingaréttur að því leyti að gögn yrðu aðgengileg og eftir atvikum leitarbær án þess að borgarinn þyrfti sérstaklega að leita eftir því að fá þau afhent. Í þessu fælist óhjákvæmilega líka *skerðing* upplýsingaréttar þar sem almennar leikreglur um það hvaða gögn og upplýsingar féllu utan birtingar þyrftu, svo gætt væri allra viðeigandi hagsmuna, að vera nægilega rúmar til að tryggja að viðkvæmar upplýsingar yrðu ekki birtar. Nær öruggt er að einhver gögn sem nú falla undir upplýsingarétt almennings samkvæmt upplýsingalögum myndu falla *utan* opinberrar birtingar á þessum grunni. Það væri því sjálfstætt álitamál hvort í lögum ætti jafnframt, til viðbótar við opinbera birtingu gagna, að halda í gildi almennum matskenndum reglum um afhendingu gagna og takmarkanir á upplýsingarétti, þegar sérstaklega væri leitað eftir afhendingu gagna sem ekki hefðu þegar verið birt. Við úrlausn á því þyrfti m.a. að vega sjónarmið um mikilvægi upplýsingaréttar, aðhald að stjórnsýslunni, skilvirkni og kostnað.

## Heimildir

Alþingistiðindi.

Andersen, Jon (2013). *Offentlighed i forvaltningen*. Kaupmannahöfn: Jurist- og Økonomforbundets Forlag. Álit umboðsmanns Alþingis. Sótt af <http://umbodsmaduralthingis.is>.

Betækning 325/1963, om offentlighed i forvaltningen. Kaupmannahöfn: Justitsministeriet. Sótt af <http://dab.dk/links/betaenkninger/betaenkninger>

Betækning 1510/2009, om Offentlighedsloven. Kaupmannahöfn: Justitsministeriet. Sótt af <http://dab.dk/links/betaenkninger/betaenkninger>

Dómar Hæstaréttar Íslands. Sótt af <http://www.haestirettur.is>

Drög að frumvarpi til laga um breytingu á stjórnsýslulögum nr. 37/1993. Sótt af: <http://www.forsaetisraduneyti.is/frettir/nr/7791>

Gammeltoft-Hansen, Hans (2007). „Om fortrolighedsbegrebet i straffeloven, offentlighedsloven og forvaltningsloven“ í Werlauff og Bønsing (ritstj.), *Festskrift til Claus Haagen Jensen* (bls. 13-30). Kaupmannahöfn: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.

Kjartan Bjarni Björgvinsson (2010a). „Falla bókhaldsgögn utan upplýsingalaga?“, *Úlfjótur*, 63(2), 131-165.

Kjartan Bjarni Björgvinsson (2010b). „Formkröfur upplýsingalaga“, *Úlfjótur*, 63(4), 393-419.

Kjartan Bjarni Björgvinsson (2010c). „Gildissvið upplýsingalaga“, *Stjórnmál og stjórnsýsla, vefðimari*, 6(1), 5-34.

Kristín Benediktsdóttir (2014). „Aðgangur almennings að gögnum samkeppnismáls“, í Kristín Benediktsdóttir (ritstj.), *Rannsóknir í félagsvísindum XV: Lagadeild*. Reykjavík: Félagsvísindastofnun Háskóla Íslands. Sótt af <http://hdl.handle.net/1946/19979>.

Páll Hreinsson (1994). *Stjórnsýslulögin. Skýringarit*. Reykjavík: Forsætisráðuneytið.

Páll Hreinsson (1996). *Upplýsingalögin. Kennslurit*. Reykjavík: Forsætisráðuneytið.

Páll Hreinsson (2007a). „Upplýsingaréttur aðila stjórnsýslumáls“, *Úlfjótur* 60(2), 205-253.

Páll Hreinsson (2007b). *Rafræn vinnsla persónuupplýsinga við meðferð stjórnsýslumála*. Reykjavík: Lagastofnun Háskóla Íslands.

Páll Hreinsson (2013). *Stjórnsýsluréttur. Málsmeðferð*. Reykjavík: Bókauktáfan Codex.

*Starfsskiptyrði stjórnvalda* (1999). Skýrsla nefndar um starfsskiptyrði stjórnvalda, eftirlit með starfsemi þeirra og viðurlög við réttarbrotum í stjórnsýslu. Reykjavík: Forsætisráðuneytið.

Trausti Fannar Valsson (2008). „Tengsl upplýsingalaga og annarra laga, valin álitaeftir“, í Trausti Fannar Valsson (ritstj.) *Rannsóknir í félagsvísindum IX: Lagadeild* (bls. 183-209.) Reykjavík: Félagsvísindastofnun Háskóla Íslands. Sótt af <http://hdl.handle.net/1946/7619>.

Trausti Fannar Valsson (2010). „Reglan um aukinn aðgang að gögnum“ í Helgi Áss Grétarsson (ritstj.) *Rannsóknir í félagsvísindum XI: Lagadeild*. Reykjavík: Félagsvísindastofnun Háskóla Íslands. Sótt af <http://hdl.handle.net/1946/6717>.

Trausti Fannar Valsson (2014). „Afhending gagna og upplýsinga úr stjórnsýslunni umfram skyldu“ í Kristín Benediktsdóttir (ritstj.) *Rannsóknir í félagsvísindum XV: Lagadeild*. Reykjavík: Félagsvísindastofnun Háskóla Íslands. Sótt af <http://hdl.handle.net/1946/20019>.

Úrskurðir úrskurðarnefndar um upplýsingamál. Sótt af <http://ursk.forsaetisraduneyti.is>.

Þingmálaskrá 145. löggjafarþings 2015-2016, sbr. 47. gr. laga um þingsköp Alþingis nr. 55/1991, með síðari breytingum. Sótt af <http://www.forsaetisraduneyti.is/verkefni/rikisstjorn/thingmalaskra/>.

Þingskiöl frá Alþingi. Sótt af [http://www.althingi.is/thingstorf/leit-ad-thingmalum/leit\\_ad\\_thingskjolum/](http://www.althingi.is/thingstorf/leit-ad-thingmalum/leit_ad_thingskjolum/).

Þórður Sveinsson (2008). „Aðgangur að sjúkraskrá í þágu meðferðar og aðgangur sjúklinga að eigin sjúkraskrá“ í María Thejll (ritstj.) *Afmálsrit lagadeilda Háskóla Íslands* (bls. 493-552). Reykjavík: Bókauktáfan Codex og Lagastofnun Háskóla Íslands.

Þórhallur Vilhjálmsson (2005). „Aðgangur almennings að upplýsingum í starfsmannamálum. Ákvæði upplýsingalaga og réttarframkvæmd“ í Róbert R. Spanó (ritstj.) *Rannsóknir í félagsvísindum VI: Laga-*

*deild* (bls. 389-416.). Reykjavík: Félagsvísindastofnun Háskóla Íslands. Sótt af <http://hdl.handle.net/1946/8636>

Þórhallur Vilhjálmsson (2015). „Upplýsingar um málefni starfsmanna“ í Berglind Bára Sigurjónsdóttir og fleiri (ritstj.) *Afmælisrit. Tryggvi Gunnarsson sextugur*. Reykjavík: Bókautgáfan Codex.

