



Ankestyrelsens brev til Region Hovedstaden

### **[A]s anmodning om aktindsigt**

[A] har den 16. november 2018 skrevet til Region Hovedstaden om regionens afgørelse af 16. november 2018 om aktindsigt.

Region Hovedstaden har den 19. november 2018 fastholdt sin afgørelse og sendt sagen til Ankestyrelsen.

### **Konklusion**

Offentlighedslovens § 30, nr. 2 kan efter Ankestyrelsens opfattelse ikke antages at omfatte den interesse og økonomiske betydning, der for Epic er forbundet med at kunne honorere et krav om fortrolighed, der herved får karakter af et diskretionstilsagn i forhold til de eksterne oplægsholdere, som Epic har indgået kontrakt med.

På den baggrund er det Ankestyrelsens opfattelse, at Region Hovedstaden ikke med den anførte begrundelse har været berettiget til at meddele afslag på aktindsigt i navne og titler på Epics eksterne oplægsholdere.

Ankestyrelsen beder derfor Region Hovedstaden om at genoptage sagens behandling og træffe ny afgørelse om aktindsigt vedrørende oplysninger om Epics forretningsforbindelser, herunder navne og titler på eksterne oplægsholdere.

Ankestyrelsen har ikke herved taget stilling til, om Region Hovedstaden med en mere udførlig begrundelse kan undtage de pågældende oplysninger fra aktindsigt efter offentlighedslovens § 30, nr. 2.

På de næste sider kan læses mere om sagen.

30. november 2018

J.nr. 18-68127

Ankestyrelsen  
7998 Statsservice

Tel +45 3341 1200

[ast@ast.dk](mailto:ast@ast.dk)  
[sikkermail@ast.dk](mailto:sikkermail@ast.dk)

EAN-nr:  
57 98 000 35 48 21

Åbningstid:  
man-fre kl. 9.00-15.00

## Sagens baggrund

[A] har den 11. oktober 2018 anmodet Region Hovedstaden om aktindsigt i følgende:

”Uafhængigt af ovenstående, skal samtidig begæres fremsendelse af program for hver af de 8 rejser.”

Region Hovedstaden har den 19. oktober 2018 oplyst [A] om følgende:

”Da flere nøglemedarbejdere i denne uge er fraværende på grund af efterårsferien, og fordi dine anmodninger medfører en række principielle overvejelser om rækkevidden af adgang til aktindsigt efter offentlighedsloven, er vi ikke i stand til at besvare dine henvendelser før næste uge.”

Region Hovedstaden har den 2. november 2018 oplyst følgende til [A]:

”Ved e-mail af 11. oktober 2018 har du anmodet om aktindsigt i programmerne for 8 rejser i relation til Sundhedsplatformen.

Center for It, Medico og Telefoni har den 26. oktober 2018 fået overdraget sagen fra Sekretariatet.

Din anmodning behandles efter reglerne i offentlighedsloven. Det er ikke muligt at besvare din anmodning inden for syv arbejdsdage efter modtagelsen, jf. offentlighedslovens § 36, stk. 2, 2. pkt.

Det skyldes, at din anmodning vedrører dokumenter, der indeholder oplysninger om Epics tekniske indretninger eller fremgangsmåder eller om drifts- eller forretningsforhold eller lignende, som kan være undtaget fra aktindsigt efter offentlighedslovens § 30, nr. 2. Region Hovedstaden har derfor ved e-mail af 2. november anmodet Epic om en udtalelse.

Region Hovedstaden har anmodet om, at udtalelsen er modtaget i løbet af 10 arbejdsdage.

Når udtalelsen foreligger, vil Region Hovedstaden vende tilbage til din anmodning om aktindsigt.

Region Hovedstaden forventer at kunne færdigbehandle din aktindsigtsanmodning inden for 14 arbejdsdage fra i dag.

Region Hovedstaden har den 16. november 2018 truffet afgørelse om aktindsigt. Regionen har i den forbindelse bl.a. anført følgende:

"[...]

I forhold til din anmodning om aktindsigt i program for rejse nr. 3 vedr. certificering hos Epic, så kan Region Hovedstaden ikke imødekomme din anmodning, idet regionen ikke er i besiddelse af sådanne akter.

[...]

I henhold til udtalelsen fra Epic, har Region Hovedstaden valgt at undtage visse oplysninger i bilag 3, 4, 5, 6, 9, 14 og 17. Dette sker med henvisning til offentlighedslovens § 30, nr. 2. De oplysninger, der undtaget i henhold til § 30, nr. 2, er oplysninger om Epics forretningsforbindelser, herunder navne og titler på eksterne oplægsholdere på Epic Users Group Meetings og Expert Group Meetings. Disse personer har ikke givet samtykke til offentliggørelse af deres personlige oplysninger, hvorfor det er Region Hovedstadens vurdering, at Epic potentielt vil kunne blive mødt af et erstatningskrav fra disse oplægsholdere, såfremt disse oplysninger offentliggøres.

I henhold til udtalelsen fra Epic, har Region Hovedstaden valgt at undtage oplysninger i bilag 4, 5, 6, 7, 8, 9, 14 og 17. Dette sker med henvisning til offentlighedslovens § 30, nr. 2.

De oplysninger, der er undtaget i bilag 4, 5, 6, 7, 8, 9, 14 og 17, er oplysninger om detaljerede tekniske beskrivelser af funktionaliteten og mulighederne i Epics software, som er nødvendige for at beskrive indholdet af de relevante oplæg på konferencen.

Det er Region Hovedstadens vurdering, at en offentliggørelse af oplysningerne vil indebære en nærliggende risiko for, at Epic påføres økonomisk skade af nogen betydning. Region Hovedstadens vurdering består af følgende konkrete vurderinger af sagens forhold:

- En offentliggørelse af undtagne oplysninger i bilag 4, 5, 5, 7, 8, 9, 14 og 17 vil give Epics konkurrenter et værdifuldt indblik i Epics tekniske løsning, hvilket udgør størstedelen af Epics produkt og følgelig deres stærkeste konkurrenceparameter. Epics konkurrenter vil ved materialets fulde offent-

liggørelse opnå en konkurrencefordel, når de gives muligheden for at kopiere Epics løsning. Af særlig relevans vil Epics konkurrenter opnå en konkurrencefordel, såfremt de vælger at bruge indsigt til at løse egne tekniske udfordringer. Som anført i pkt. 2 nedenfor vil enhver konkurrencefordel medføre en nærliggende risiko for betydelig økonomisk skade.

- Markedet for software-løsninger til sundhedssektoren, hvori Epic opererer, er et marked præget af hård konkurrence. Store og strategisk vigtige ordrer tildeles oftest ved udbud, hvor marginaler kan være afgørende for udfaldet. Konkurrencefordele for Epics konkurrenter vil derfor potentielt kunne være afgørende for, hvorvidt Epic vinder et givent udbud. I tilfælde hvor Epic ikke vinder, vil Epic for det første gå glip af den fremtidige profit, der er forbundet med den givne ordre, og for det andet vil Epic have båret omkostninger til afgivelse af tilbud forgæves.  
[...]"

Regionen har sin afgørelse desuden henvist til, at der ikke kan gives videre aktindsigt i medfør af offentlighedslovens §§ 34 og 14.

### **Ankestyrelsens udtalelse**

#### *1. Retsgrundlag*

Offentlighedsloven (lov nr. 606 af 12. juni 2013) finder efter lovens § 2 anvendelse på al virksomhed, der udøves af myndigheder inden for den offentlige forvaltning.

Det fremgår af offentlighedslovens § 7, stk. 1, og stk. 2, at enhver med de undtagelser, der er nævnt i §§ 19-35, kan forlange at blive gjort bekendt med dokumenter, der er indgået til eller oprettet af en myndighed m.v. som led i administrativ sagsbehandling i forbindelse med dens virksomhed.

Følgende fremgår af offentlighedslovens § 30, nr. 2:

"§ 30. Retten til aktindsigt omfatter ikke oplysninger om  
[...]

2) tekniske indretninger eller fremgangsmåder eller om drifts- eller forretningsforhold el.lign., for så vidt det er af væsentlig økonomisk betydning for den person eller virksomhed, oplysningerne angår, at anmodningen ikke imødekommes."

I de specielle bemærkninger til § 30, nr. 2, i lovforslag nr. L 144 af 7. februar 2013 om offentlighed i forvaltningen fremgår blandt andet:

”Bestemmelsen i nr. 2 er enslydende med den gældende lovs § 12, stk. 1, nr. 2.

Bestemmelsen forudsætter – i modsætning til nr. 1 – at forvaltningsmyndigheden foretager en *konkret vurdering*, der falder i to led. Myndigheden skal først tage stilling til, hvorvidt der er tale om oplysninger vedrørende forretningsforhold m.v. Er det tilfældet, skal myndigheden dernæst foretage en vurdering af, om aktindsigt i disse oplysninger må antages at indebære en nærliggende risiko for, at der – typisk af konkurrencemæssige grunde – påføres den pågældende person eller virksomhed navnlig økonomisk skade af nogen betydning.

Der vil i forhold til oplysninger, der er omfattet af nr. 2, gælde en *klar formodning* for, at udlevering af oplysningerne vil indebære en nærliggende risiko for, at virksomheden eller den person, oplysningerne angår, vil lide skade af betydning.

Forvaltningsmyndighederne bør dog – som hidtil – *indhente en udtalelse* fra den, oplysningerne angår, for at få belyst risikoen for, at en udlevering af oplysninger om forretningsforhold m.v. vil medføre den nævnte risiko for økonomisk skade.”

I Justitsministeriets betænkning nr. 1510/2009 om offentlighedsloven, side 706, er det oplyst, at bestemmelsen tilsigter at undtage oplysninger om konkurrencerelaterede erhvervsforhold fra retten til aktindsigt, og at beskyttelsesinteressen således er erhvervsmæssige interesser.

Det er endvidere anført:

”Det er ikke præciseret i forarbejderne, hvad der skal forstås ved det nævnte udtryk, og efter kommissionens opfattelse er det heller ikke muligt udtømmende eller blot nogenlunde dækkende at fastlægge, hvilke oplysninger der skal være omfattet af udtrykket. Som eksempler på sådanne oplysninger kan dog bl.a. nævnes oplysninger om produktionsmetoder, produktionsforhold, forretningsforbindelser, kundelister, forretningsbetingelser, kontraktvilkår, forretningsmæssige strategier og markedsføringstiltag. Endvidere kan nævnes oplysninger om etableringsomkostninger, driftsomkostninger, salgsomkostninger samt oplysninger om virk-

somhedens regnskaber og økonomiske forhold i øvrigt, herunder dens skattemæssige situation.

I ovennævnte betænkning, side 652, er det videre anført, at bestemmelsen i den dagældende offentlighedslovs § 12, stk. 1, nr. 2, blandt andet har været anvendt i sager, hvor offentlige myndigheder indgår kontrakter med private virksomheder, og hvor der søges aktindsigt hos myndigheden i oplysninger om det pågældende kontraktforhold.

Vedrørende betingelsen om, at myndigheden foretager en konkret vurdering af eventuel risiko for økonomisk skade, er det i betænkningen, side 653, anført:

“Kravet om, at risikoen for skade skal være nærliggende, indebærer, at myndigheden må foretage en konkretisering af, hvilke økonomiske skadevirkninger for den person eller virksomhed, oplysningerne angår, der er tale om. Det skal fremgå, hvorledes det økonomiske tab vil eller kan indtræde som en følgevirkning af, at begæringen om aktindsigt imødekommes. Det er ikke tilstrækkeligt blot at henvise til undtagelsesbestemmelsens ordlyd, til konkurrencemæssige grunde eller tilsvarende abstrakte angivelser af beskyttelsesbehovet [...]”

I Offentlighedsloven med kommentarer af Mohammad Ahsan, 1. udgave, 2014, side 530, er følgende blandt andet anført om fortolkningen af formodningsreglen:

“Det må antages, at reglen skal ses i sammenhæng med, at myndigheden, der skal foretage den endelige skadesvurdering, typisk ikke vil have de nødvendige forudsætninger for at vurdere, om en udlevering af oplysningerne om drifts- eller forretningsmæssige forhold mv. omfattet af § 30, nr. 2, rent faktisk vil påføre den pågældende virksomhed økonomisk skade. Derfor anføres det også i de specielle bemærkninger til § 30, nr. 2, jf. pkt. 8 nedenfor, at myndigheden bør indhente en udtalelse fra vedkommende virksomhed mv. I de tilfælde, hvor virksomheden giver udtryk for, at en udlevering vil påføre konkrete skadevirkninger for virksomhedens økonomi, og begrundet dette, må formodningsreglen indebære, at myndigheden normalt ikke behøver yderligere dokumentation for, at betingelserne for at begrænse aktindsigten efter § 30, nr. 2, er opfyldt.

[...]

Det skal dog samtidig bemærkes, at formodningsreglen ikke ændrer ved, at myndigheden (for en principiel betragtning) fortsat skal foretage en konkret vurdering af om udleveringen vil indebære en nærliggende risiko for, at der påføres virksomheden navnlig et økonomisk tab af nogen betydning, jf. også de specielle bemærkninger til § 30, nr. 2. Kravet om den konkrete vurdering indebærer, at en generel gengivelse af hensynet til konkurrencemæssige forhold på det pågældende område, den blotte gengivelse af bestemmelsens ordlyd, jf. FOB 2001, side 281, eller en generel vurdering af risikoen for tab, jf. f.eks. FOB 2007, side 315, ikke i sig selv er nok til at meddele afslag på aktindsigt. Det må formentlig kræves, at myndigheden navnlig i lyset af virksomhedens udtalelse – og i tvivlstilfælde i lyset af ”forretningsoplysningernes” karakter sammenholdt med bl.a. konkurrencesituationen på det pågældende område – konkret vurderer (eller angiver) hvilke økonomiske skadevirkninger der vil indtræde, jf. princippet i FOB 1997, side 105”.

At en myndighed konkret skal angive, hvilke økonomiske skadevirkninger, der vil indtræde som følge af aktindsigt, fremgår desuden af Folketingets Ombudsmands udtalelse af 13. juni 2014 i FOB 2014-17. I denne sag havde Finansministeriet givet afslag på aktindsigt i et dokument vedrørende den danske stats salg af aktier i DONG Energy A/S. I afgørelsen havde ministeriet ikke konkret anført, hvori det påståede økonomiske tab for DONG Energy A/S bestod, og hvordan det ville indtræde som følgevirkning af, at anmodningen om aktindsigt blev imødekommet. Ministeriet havde desuden ikke indhentet en udtalelse fra virksomheden, der kunne belyse den skadevirkning, ministeriet sigtede til. Da ministeriet i øvrigt ikke havde forholdt sig til vigtige oplysninger i sagen, var det Ombudsmandens samlede opfattelse, at betingelserne for at undtage oplysninger efter § 30, nr. 2, ikke var opfyldt. Dette gjaldt uanset formodningsreglen.

Det kan supplerende tilføjes, at det fremgår af Offentlighedsloven med kommentarer af Mohammad Ahsan, 1. udgave, 2014, side 509, at et diskretionstilsagn ikke kan ændre ved vurderingen af, om oplysninger er omfattet af offentlighedslovens § 30, nr. 1. I lighed hermed kan der ikke ske en udvidelse af adgangen til at afslå aktindsigt i henhold til offentlighedslovens § 30, nr. 2, ved diskretionstilsagn, kontraktvilkår eller accept af diskretionsforbehold, jf. Offentlighed i forvaltningen af Jon Andersen, 1. udgave, 2013, side 271, Offentlighedsloven med kommentarer af John Vogter, 3. udgave, 1998, side 215, samt FOB 2009 9-1.

I FOB 2016-54 har Folketingets Ombudsmand i en udtalelse af 28. november 2016 (sag nr. 15/ 03852) taget stilling til, i hvilken udstrækning oplysninger om forretningsforhold kunne undtages fra aktindsigt efter offentlighedslovens § 30, nr. 2, med henvisning til at fortrolighed var et afgørende markedsvilkår på det pågældende marked, herunder at tilbud afgives under forudsætning af fortrolighed.

I den konkrete sag havde Finansministeriet meddelt afslag på aktindsigt i tilbud afgivet i forbindelse med salget af aktier i DONG. Ombudsmanden lagde til grund, at oplysningerne i tilbuddene var oplysninger om forretningsforhold mv. for DONG, og at de dermed efter deres karakter var omfattet af § 30, nr. 2, i offentlighedsloven.

For så vidt angik oplysningerne i de indikative og endelige bud om de indledende værdiansættelser af DONG og om DONGs forretningsstrategi og risikoprofil lagde ombudsmanden endvidere vægt på, at Finansministeriet havde anført konkrete grunde til, at en udlevering efter ministeriets opfattelse ville medføre risiko for økonomisk skade.

I relation til spørgsmålet om, hvorvidt de indikative og endelige bud som sådan kunne undtages fra aktindsigt, herunder oplysningerne om bydernes identitet, de nærmere oplysninger om byderne og oplysningerne om de beløb, som de ville indskyde, bemærkede ombudsmanden, at Finansministeriets vurdering ikke byggede på en konkret vurdering af de enkelte oplysninger, men på den mere generelle risiko for, at der ikke i fremtiden ved lignende transaktioner kunne tiltrækkes private investorer. Det fremgår af ombudsmandens udtalelse, at Finansministeriet havde henvist til, at fortrolighed var et afgørende markedsvilkår på det internationale marked for privat kapitalinvestering, og at tilbud afgives under forudsætning af fortrolighed. Hvis denne fortrolighed blev brudt ville det efter det oplyste medføre mindre deltagelse i fremtidige kapitalfremskaffelsessituationer, hvilket ville kunne påvirke kvaliteten af buddene.

Ombudsmanden bemærkede hertil, at vurderingen af, at fortrolighed er en generel branchekutyme ikke synes at bygge på f.eks. konkrete erfaringer med, at offentliggørelse af lignende oplysninger havde ført til modtagelse af færre eller ringere tilbud. Ombudsmanden bemærkede endvidere, at en offentlig myndighed ikke kan love fortrolighed ud over, hvad der følger af offentlighedslovens bestemmelser, og at det forhold, at der er en branchekutyme om fortrolighed ikke automatisk fører til, at oplysningerne hos en offentlig myndighed kan undtages fra aktindsigt.

Ombudsmanden udtalte imidlertid ikke kritik af, at Finansministeriet havde meddelt afslag på aktindsigt i de tilbud, der blev afgivet i forbindelse med salget af aktier i DONG i medfør af offentlighedslovens § 30,



nr. 2. Under henvisning til det i forarbejderne anførte om, at der gælder en "klar formodning" for, at udlevering af oplysninger, som efter deres karakter er omfattet af bestemmelsen, vil medføre risiko for økonomisk skade, fandt ombudsmanden – selv om den angivne risiko efter hans opfattelse var af generel karakter – ikke at kunne kritisere, at Finansministeriet afslog begæringen om aktindsigt i de omhandlede tilbud.

### *2. Regionens afgørelse om ikke at imødekomme anmodning om aktindsigt i program fra rejse nr. 3*

Regionen har for så vidt angår anmodning om aktindsigt i programmet for rejse nr. 3 oplyst, at regionen ikke kan imødekomme anmodningen om aktindsigt, idet regionen ikke er i besiddelse af sådanne akter.

Ankestyrelsen bemærker, at en afgørelse skal indeholde en henvisning til de retsregler, som regionen har meddelt afslag på aktindsigt efter. Det fremgår af forvaltningslovens § 24, stk. 1.

Det er Ankestyrelsens opfattelse, at en myndigheds tilkendegivelse af, at (dele af) en anmodning om aktindsigt ikke kan imødekommes, må anses for at være en afgørelse i forvaltningslovens forstand, også i det tilfælde, hvor myndigheden ikke er i besiddelse af de ubedte oplysninger, jf. offentlighedslovens § 7, stk. 1, ifølge hvilken bestemmelse retten til aktindsigt alene omfatter eksisterende dokumenter.

Idet vi lægger til grund, at Region Hovedstaden fremadrettet vil overholde begrundelseskravet i forvaltningsloven, foretager vi os ikke yderligere i relation regionens afslag på aktindsigt i programmet for rejse nr. 3.

### *3. Region Hovedstadens afgørelse om at undtage oplysninger om Epics forretningsforbindelser, herunder navne og titler på eksterne oplægsholdere*

Det forhold, at Region Hovedstaden har henvist til, at Epics eksterne oplægsholdere ikke har givet samtykke til offentliggørelse af deres personlige oplysninger, har vi forstået således, at Epic har givet et diskretionstilsagn til de eksterne oplægsholdere.

Ankestyrelsen er enig med Region Hovedstaden i, at de undtagne oplysninger om Epics forretningsforbindelser, herunder navne og titler på eksterne oplægsholdere er oplysninger om private virksomheders drifts- og forretningsforhold, der er omfattet af offentlighedslovens § 30, nr. 2.

Når oplysninger efter deres karakter er omfattet af de omtalte oplysningstyper i offentlighedslovens § 30, nr. 2, gælder der, som nævnt ovenfor, en klar formodning for, at udlevering af oplysningerne vil inde-

bære en nærliggende risiko for, at virksomheden lider skade. Myndigheden skal dog fortsat foretage en konkret vurdering heraf.

Region Hovedstaden har som begrundelse for at undtage oplysningerne henvist til, at oplægsholderne ikke har givet samtykke til offentliggørelse af deres personlige oplysninger, hvorfor Epic potentielt vil kunne blive mødt af et erstatningskrav fra disse oplægsholdere, såfremt disse oplysninger offentliggøres.

Offentlighedslovens § 30, nr. 2 kan efter Ankestyrelsens opfattelse ikke antages at omfatte den interesse og økonomiske betydning, der for Epic er forbundet med at kunne honorere et krav om fortrolighed, der herved får karakter af et diskretionstilsagn i forhold til de eksterne oplægsholdere, som Epic har indgået kontrakt med.

På den baggrund er det Ankestyrelsens opfattelse, at Region Hovedstaden ikke med den anførte begrundelse har været berettiget til at meddele afslag på aktindsigt i navne og titler på Epics eksterne oplægsholdere.

Ankestyrelsen beder derfor Region Hovedstaden om at genoptage sagens behandling og træffe ny afgørelse om aktindsigt vedrørende oplysninger om Epics forretningsforbindelser, herunder navne og titler på eksterne oplægsholdere.

Ankestyrelsen har ikke herved taget stilling til, om Region Hovedstaden med en mere udførlig begrundelse kan undtage de pågældende oplysninger fra aktindsigt efter offentlighedslovens § 30, nr. 2.

#### *4. Region Hovedstadens afgørelse om at undtage oplysninger om detaljerede tekniske beskrivelser af funktionaliteten og mulighederne i Epics software*

På baggrund af sagens oplysninger vurderer vi, at regionens undtagelse af oplysninger om detaljerede tekniske beskrivelser af funktionaliteten og mulighederne i Epics software ikke er i strid med offentlighedslovens regler.

Vi gør derfor ikke mere vedrørende regionens undtagelse af disse oplysninger.

## **Ankestyrelsens kompetence som tilsynsmyndighed**

Ankestyrelsen fører tilsyn med, at regionerne overholder den lovgivning, der særligt gælder for offentlige myndigheder. Det følger af § 48, stk. 1, i kommunestyrelsesloven og §§ 30-31 i regionsloven.

Ankestyrelsen beslutter, om der er tilstrækkelig anledning til at rejse en tilsynssag. Det følger af § 48 a i kommunestyrelsesloven og § 31 i regionsloven.

Ankestyrelsen kan udtale sig om lovligheden af regionale dispositioner eller undladelser. Det følger af § 50 i kommunestyrelsesloven og § 31 i regionsloven.

Dette brev vil blive offentliggjort på Ankestyrelsens hjemmeside [ast.dk](http://ast.dk).

Venlig hilsen

Cecilie Smistrup

### **Kopi er sendt til:**

[A]

**Vi har anvendt:**

Lov om offentlighed i forvaltningen (offentlighedsloven) nr. 606 af 12. juni 2013.

Lovbekendtgørelse om kommunernes styrelse (kommunestyrelsesloven) nr. 1031 af 6. juli 2018