

## Yttrande över promemorian Offentlighetsprincipen hos börsnoterade skolföretag

AcadeMedia-koncernen (härefter AcadeMedia) har beretts möjlighet att lämna synpunkter på promemorian Offentlighetsprincipen hos börsnoterade skolföretag.

AcadeMedia vill inledningsvis framföra följande övergripande synpunkter.

Det huvudsakliga skälet till att införa offentlighetsprincipen i fristående skolor är att all verksamhet inom välfärden, som är helt skattefinansierad, ska präglas av öppenhet för att ge medborgarna insyn i verksamheten. Att förhållandena – och missförhållanden – inte bara i offentliga verksamheter utan även inom privat bedriven välfärdsverksamhet kan granskas bidrar till att stärka kvaliteten i välfärden som helhet. Det anför regeringen i lagrådsremiss den 15 februari 2018, då regeringen beslutade att hämta in Lagrådets yttrande över lagförslag som innebär att offentlighetsprincipen ska gälla i fristående skolor.

AcadeMedia är helt överens med regeringen om att det är **positivt med öppenhet och transparens** i alla skolverksamheter, oavsett huvudman. Offentlighetsprincipen är dock inte rätt sätt att uppnå det på och är framförallt inte anpassad för, eller ens lämplig att tillämpa på privata företag. Fristående skolor med enskilda huvudmän är privata rättssubjekt som är och ska vara självständiga i förhållande till det offentliga. Ett införande av offentlighetsprincipen är ett mycket långtgående ingrepp i den privaträttsliga sfären och rätten till självständighet. Sådan ingripande lagstiftning måste då präglas av **proportionalitet**, vilket AcadeMedia inte anser är fallet med en offentlighetsprincip i förhållande till det av regeringen anförda syftet, nämligen öppenhet och transparens i fristående skolor.

Den avgörande frågan som regeringen, riksdagen och samhället i stort ytterst måste ta ställning till är om man jämte öppenhet **vill värna fristående skolor som företeelse** och i förlängningen mångfald bland skolaktörer. Detta eftersom ett införande av offentlighetsprincipen i fristående skolor i realiteten riskerar att leda till att det blir färre friskolor, vilket leder till mindre mångfald och mer begränsad valfrihet för våra elever.

Vidare är det viktigt att poängtera att **en offentlighetsprincip i börsnoterade bolag är en unik företeelse** ur ett internationellt perspektiv. Friskolornas riksförbund har hämtat in ett expertutlåtande för att närmare analysera förslaget i förhållande till det regelverk som gäller för börsnoterade bolag (se mer om detta under avsnittet "Särskilt om börsnoterade skolföretag"). Experten har särskilt tittat på förhållandet mellan meddelarfrihet och börsreglerna utifrån ett nationellt perspektiv, men det är viktigt att komma ihåg att börser regleras globalt.

AcadeMedia **avstyrker sammanfattningsvis fortsatt ett införande av offentlighetsprincipen** hos huvudmän för fristående skolor. Nedan följer en närmare redogörelse för skälen till detta.

### Tidigare framförda synpunkter kvarstår

Utredningen om offentlighetsprincipen i fristående skolor (härefter Utredningen) har i betänkandet *Ökad insyn i fristående skolor* (SOU 2015:82) föreslagit att offentlighetsprincipen ska införas hos samtliga huvudmän för fristående skolor, att enskilda huvudmän ska jämföras med myndigheter vid tillämpning av offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), OSL, samt att anställda och uppdragstagare i de fristående skolorna ska omfattas av meddelarskydd.



AcadeMedia har tidigare lämnat synpunkter på Utredningens förslag. I allt väsentligt kvarstår flertalet av dessa synpunkter. Nedan följer en sammanfattning av de huvudsakliga skälen till att AcadeMedia fortsatt avstyrker införandet av offentlighetsprincipen hos samtliga huvudmän i fristående skolor. I övrigt hänvisas till det tidigare remissyttrandet i sin helhet (bifogas).

## Öppenhet och transparens är viktigt

Fristående skolor utför viktiga samhällsuppgifter och finansieras med offentliga medel. AcadeMedia anser därför att det finns ett självklart och berättigat krav på insyn i skolornas ekonomi och medelshantering. Det är således fullt rimligt att lagstiftningen innehåller regler som möjliggör insyn i fristående skolor.

**Redan idag finns dock ett regelverk som bidrar till öppenhet och transparens**, bland annat genom tillsynsmyndigheternas rätt till insyn och rätt att ta del av handlingar. Skolinspektionen granskar varje år de fristående skolorna, både ur ett kvalitativt och ur ett ekonomiskt perspektiv. Skolinspektionens granskning sker oftare av fristående huvudmän än de kommunala huvudmännen med motiveringen att myndigheten ska tillgodose allmänhetens rätt till insyn. Från och med den 1 januari 2019 har dessutom Skolinspektionens och kommunernas tillsyn av fristående huvudmäns ekonomiska förhållanden skärpts ytterligare genom nya bestämmelser som ger tillsynsmyndigheterna ökade möjligheter att löpande utöva tillsyn över enskilda huvudmäns ekonomiska förutsättningar att bedriva utbildning. I de fall det är motiverat av ekonomiska skäl kan tillsynsmyndigheterna numera återkalla godkännandet utan något föregående föreläggande. För ett börsnoterat bolag gäller dessutom ett mycket omfattande regelverk rörande bland annat insyn och insiderhandel (se mer om detta nedan under "Särskilt om börsnoterade skolföretag").

## Oklart syfte med att införa offentlighetsprincipen i fristående skolor

Regeringens syfte med att införa offentlighetsprincipen i fristående skolor är oklart. Regeringen har inte definierat vilka problem eller utmaningar i svensk skola som den vill lösa genom en sådan mycket ingripande lagändring. Utgångspunkten har istället varit att maximal insyn under offentlighetsprincipen per automatik är av godo och det tas för givet att allmänheten har ett intresse av en sådan insyn.

AcadeMedia anser dock att ett införande av **offentlighetsprincipen i fristående skolor skulle innebära en ren förlust**, såväl för den enskilde aktören som för samhället i stort. Detta inte minst mot bakgrund av den stora administrativa belastning som det skulle medföra för många enskilda huvudmän, som inte har samma administrativa organisation som kommunerna. Kommuner har centrala förvaltningar med arkivarier, registratorer, administrativa system och specialistkompetens i offentlig rätt såsom exempelvis kommunjurist. Konsekvenserna av införandet av offentlighetsprincipen i fristående skolor leder då till att den enskilda skolans och lärarnas administrativa börda kommer att öka. De som då i slutänden riskerar att drabbas av detta är eleverna.

Utredningen lyfter i sitt betänkande vissa områden där det är av vikt att offentlighet råder, exempelvis myndighetsutövning mot enskilda. Offentlighetsprincipen skulle emellertid inte innebära någon stor skillnad i möjligheten att ta del av den typen av uppgifter som förekommer i samband med myndighetsutövning mot enskilda. Sådana uppgifter omfattas redan nu i stor utsträckning av tystnadsplikt och skulle komma att sekretessbeläggas i det föreslagna regelverket. Exempel på sådana uppgifter är underlag till beslut och protokoll i elevvårdsärenden, underlag i disciplinärenden, uppgifter i ärenden om kränkande behandling samt anmälningar till socialtjänst och kommun osv. För flertalet av dessa beslut gäller också att de kan överklagas till domstol eller motsvarande instans. För att säkerställa att viktig information kring elever inte faller bort vid skolbyte, finns numera en obligatorisk skyldighet att överlämna information vid övergångar, såväl mellan olika skolformer som inom samma skolform men mellan olika skolenheter (3 kap. 12 j § skollagen). När det gäller den myndighetsutövning som avser betygsättning och resultat på nationella prov, finns det redan i dag insamling av betygsresultat via SCB till Skolverkets databaser etc.

Om syftet med lagförslaget är att främja ett allmänintresse av insyn i fristående skolor anser AcadeMedia att det är bättre att införa regler om hur ekonomiska förhållanden ska redovisas för skolmyndigheterna, vilket ingick i Skolkostnadsutredningens uppdrag och förslag. Alternativt bör det



införas en begränsad skyldighet att dokumentera och göra viss relevant information tillgänglig för myndigheter eller allmänheten.

AcadeMedia anser alltså inte att införandet av offentlighetsprincipen skulle tillföra någon nytta som står i proportion till den mycket ingripande åtgärd som det innebär att införa offentlighetsprincipen i fristående skolor. Tvärtom är ett införande av offentlighetsprincipen inte i enlighet med det grundläggande syftet med principen, vilket är att i första hand kunna granska den makt som utövas av offentliga organ. Även om fristående skolor är finansierade genom offentliga medel, så är de självständiga privata rättssubjekt. Förutsättningarna för offentlig och privat verksamhet skiljer sig därför väsentligen åt. Den konstitutionella makten behöver granskas ur ett allmänt perspektiv i den kommunala verksamheten, medan det i stället är den *myndighetsutövning* som utförs i fristående skolan som ska granskas. En sådan prövning av myndighetsutövning sker till stor del redan idag genom att förvaltningslagens (2017:900) bestämmelser om handläggning även gäller för fristående skolor, samt den möjlighet till överprövning som kan ske av flertalet de myndighetsutövande beslut som en fristående huvudman fattar.

## Otillräcklig konsekvensanalys

AcadeMedia anser att Utredningen grovt har underskattat de ekonomiska konsekvenser som införandet av offentlighetsprincipen i fristående skolor skulle innebära för enskilda huvudmän. Införandet av offentlighetsprincipen kommer att leda till kraftigt ökade ofinansierade kostnader för de fristående aktörerna. Bidraget till en enskild huvudman (skolpeng) beräknas vanligtvis på kommunens egna kostnader för en elev i motsvarande skolform. Men när det gäller just den del av bidraget som avser kommunens administrativa kostnader ersätts dessa genom en schablon om tre procent på det totala bidragsbeloppet. Den allmänna uppfattningen är att schablonen är underfinansierad. Vid ett införande av offentlighetsprincipen skulle alltså fristående verksamheter inte i någon del kompenseras för kostnader förknippade med detta, exempelvis investeringar i administrativa system, omfattande kompetensutvecklingsinsatser för personalen, arkivlokaler m.m. Detta förhållande går att jämföra med den kommunala finansieringsprincipen. Principens innebörd är att kommuner och landsting inte ska behöva höja skatten eller prioritera om annan verksamhet för att finansiera nya statligt bestämda uppgifter. Mot denna bakgrund anser AcadeMedia att det är orimligt att besluta om lagändringar som innebär en så omfattande administrativ börda för enskilda utan att samtidigt höja ersättningsschablonen för administrativa kostnader, så att den bättre motsvarar verklig kostnadsnivå. Skolkostnadsutredningen har föreslagit att ersättningen för administration i stället för schablon ska fastställas utifrån kommunens faktiska kostnader.

## Alternativ till offentlighetsprincipen

Som framgår ovan förespråkar AcadeMedia öppenhet och transparens. Det kan dock uppnås på ett mer effektivt sätt än genom att offentlighetsprincipen införs för de fristående huvudmännen. Ökad insyn uppnås bättre med ett regelverk som, lika för alla fristående huvudmän, reglerar vad som ska vara offentligt och vad som inte ska vara det. Istället för införande av offentlighetsprincipen föreslår AcadeMedia därför en "anpassad offentlighetsprincip" genom följande alternativa lösningar. Dessa lösningar har en bättre proportion mellan uppnådd effekt och kostnad/administration.

### 1. Utvidgad uppgiftsskyldighet

Genom att tydligt identifiera vilka uppgifter och dokument i verksamheten som i större utsträckning än i dag behöver vara offentliga kan lagstiftningen ändras för att ändamålsenligt öka allmänhetens insyn. Detta kan ske genom att i skollagen (2010:800) införa en uttrycklig uppgiftsskyldighet för dessa uppgifter och handlingar, exempelvis genom att utöka den uppgiftsskyldighet till Skolverket som regleras i förordning (1992:1083) om viss uppgiftsskyldighet för huvudmännen inom skolväsendet med mera. Enligt denna förordning får Skolverket i sin tur meddela föreskrifter om vilka uppgifter och vilken verksamhetsredovisning som ska lämnas för uppföljning och utvärdering enligt 26 kap. 25 § skollagen. Föreskrifterna begränsas till vad som behövs för en effektiv uppföljning och utvärdering av de mål som har bestämts av riksdagen eller regeringen för utbildning inom skolväsendet och i särskilda utbildningsformer samt för annan pedagogisk verksamhet.



### 2. Utvecklad reglering kring den kommunala insynsrätten

Regleringen kring den kommunala insynsrätten utvecklas för att i större utsträckning möta allmänhetens behov av insyn. Det är viktigt att regleringen utformas tydligt för att inte ge utrymme för alltför olika tolkningar.

### 3. Allmänheten ges motsvarande insynsrätt som kommunerna

Skollagen kompletteras med en bestämmelse som ger allmänheten motsvarande insyn som kommunen beträffande vissa delar av verksamheten. De delar av verksamheten som träffas av allmänhetens insyn ska vara tydligt identifierade och motiverade av elevintresset och den offentliga finansieringen.

## Särskilt om börsnoterade skolföretag

I promemorian som nu är aktuell för synpunkter konstaterar utredaren bland annat att lagrådsremissens förslag inte är oförenligt med EU:s marknadsmissbruksförordning (MAR) och att någon komplettering av lagförslagen inte är nödvändigt.

AcadeMedia hänvisar i denna del till det expertutlåtande som Friskolornas riksförbund har låtit hämta in från advokatfirman Vinge (bifogas) och vill härutöver anföra följande.

Promemorian innebär att det numera finns en analys av de delar av lagförslagen i det bakomliggande lagstiftningsärendet som helt saknades tidigare. Utredarens slutsatser framstår dock som osäkra. Exempelvis framhåller utredaren (s. 24 i promemorian) att det i flera fall är fråga om svårbedömda frågeställningar och att den slutliga tolkningen av bestämmelserna ankommer på EU-domstolen. Detta sammantaget med de synpunkter som framförs i bifogat expertutlåtande anser AcadeMedia tydligt visar på alltför osäkra konsekvenser för att gå vidare med så en ingripande lagändring som införande av offentlighetsprincipen i privata rättssubjekt.

Regeringen beslutade enligt lagrådsremiss den 15 februari 2018 att hämta in Lagrådets yttrande över förslagen till lagändringar som innebär att offentlighetsprincipen ska gälla i fristående skolor. Lagrådet kunde inte tillstyrka lagstiftning i enlighet med förslagen i remissen innan frågan om hur en offentlighetsprincip i fristående skolor förhåller sig till de bestämmelser som reglerar börsnoterade företag hade analyserats närmare. Det finns visserligen numera en analys av de delar av lagförslagen som helt saknades tidigare, men Lagrådet har inte yttrat sig över förslagen i ljuset av denna analys. Lagrådet har inte heller yttrat sig över de övriga delarna av lagförslagen och synes utgå från att man får tillfälle att ånyo ta ställning till lagförslagen. Mot denna bakgrund och då fråga är om en utvidgning av en central grundlagsreglerad princip är det av största vikt att ärendet **återremitteras till Lagrådet** för granskning.

Stockholm den 3 maj 2019  
För AcadeMedia-koncernen

Marcus Strömberg  
VD

Jonas Nordström  
Chefsjurist

### Bilagor

1. AcadeMedias remissyttrande över betänkandet Ökad insyn i fristående skolor (SOU 2015:82)
2. Expertutlåtande från Erik Sjöman, advokatfirman Vinge



Utbildningsdepartementet

150205

U 2015/04800/GV

## **AcadeMedia – koncernens yttrande över betänkandet, Ökad insyn i fristående skolor (SOU 2015:82)**

AcadeMedia har getts möjlighet att lämna synpunkter på ovan rubricerade betänkande och vill anföra följande.

### Bakgrund

Huvudmännen för de fristående skolorna är, till skillnad från huvudmännen för offentliga skolor, inte skyldiga att tillämpa offentlighetsprincipen. Detta innebär att allmänhetens rätt att ta del av allmänna handlingar är begränsad. Mot den bakgrunden föreslog Friskolekommittén i maj 2013 att offentlighetsprincipen skulle införas i fristående skolor och att en utredning skulle tillsättas för att utreda det praktiska genomförandet.

Utredningen som tillsattes den 19 juni 2014 föreslår att:

- offentlighetsprincipen ska införas hos samtliga huvudmän för fristående skolor
- huvudmännen ska vid tillämpningen av OSL jämföras med myndigheter
- anställda och uppdragstagare i de fristående skolorna ska omfattas av meddelarskydd

### Sammanfattning

Fristående skolor är en viktig del av samhällsbygget Sverige. Skolorna utför samhällsviktiga uppgifter och finansieras med offentliga medel, det finns alltså ett lika berättigat som självklart krav på insyn i skolornas ekonomi och medelhantering. Det är alltså rimligt att lagstiftningen innehåller regler som möjliggör insyn i fristående skolor. Denna insyn varken bör, eller kan dock fungera på exakt samma sätt som offentlighetsprincipen i kommunala skolor och huvudmän. Skälen till detta är flera och går igenom mer i detalj längre ner i detta dokument. Huvudskälen är dock följande:

- Redan idag finns offentlig insyn i ekonomin. Skolinspektionen granskar **varje år** de fristående skolorna både ur ett kvalitativt och ekonomiskt perspektiv. Detta sker alltså mycket oftare än granskning av de kommunala skolorna. Skolinspektionen motiverar den skärpta granskningen av fristående skolor med att myndigheten ska tillgodose allmänhetens rätt till insyn.
- Nyttan av att införa offentlighetsprincipen är begränsad. Ökad insyn uppnås bättre med ett regelverk som, lika för alla fristående huvudmän, reglerar vad som ska vara offentligt och vad som inte ska vara det.
- Riskerna för missbruk av systemet är särskilt överhängande för fristående skolor.
- Privata företag är inte organiserade som kommuner. Kommuner, med stora förvaltningar, har kostsamma system och administrativa rutiner för att hantera offentlighetsprincipen i samtliga sina förvaltningar. De fristående skolhuvudmännen, som kan ha allt från en enda skola till ett 50-tal skolor, kan inte samordna med andra förvaltningar, hela kostnaden måste därför tas från skolpengen, vilket inte sker hos kommunerna. Fristående och kommunala huvudmän har därmed helt olika förutsättningar att hantera frågan.

Redan i dag finns det alltså ett regelverk som bidrar till transparens och öppenhet. Tillsynsmyndigheternas – kommunen och Skolinspektionen – insyn och rätt att ta del av handlingar har dessutom nyligen utökats och förtydligats och är av den omfattningen att den kan jämföras med offentlighetsprincipen i förhållande till nämnda myndigheter. Därutöver förbereds en rad lagförslag och andra åtgärder för att utöka allmänhetens insyn ytterligare.

AcadeMedia vill också understryka det faktum att regeringen inte lyckats definiera vilket problem som måste lösas genom att införa offentlighetsprincipen i fristående skolor. Regeringens utgångspunkt är något förenklat att det är bra med utökad insyn. Med tanke på läget i den svenska skolan borde alla regeringens insatser och offentliga medel riktas mot de riktiga problem och stora utmaningar som finns i svensk skola och samhället och inte på något som kan vara "bra att ha". Vid en jämförelse av kostnaderna mot den nytta som förslaget kan förväntas ge är genomförandet av förslaget inte rättfärdigat. Det är tvärtom olämpligt att i nuläget genomföra ett förslag som styr bort de redan knappa resurserna från undervisningen.

AcadeMedia avstyrker förslaget om införande av offentlighetsprincipen mot bakgrund av det som anförts ovan.

## AcadeMedias skäl för att avstyrka förslaget

### *1. Brister i utredningen och dess konsekvensanalys*

Enligt AcadeMedia finns det en rad brister i utredningen och den konsekvensanalys som genomförts. Den främsta anledningen till bristerna är att underlaget för utredningen inte är tillräckligt omfattande samt att utredningen i sig inte allsidigt belyser konsekvenserna av förslaget. Övervägandena präglas av värderingar snarare än av kritisk granskning. Utgångspunkten för utredningen är att maximal insyn under offentlighetsprincipen alltid är av godo och det tas för givet att allmänheten har ett intresse av en sådan insyn. Framför allt saknas en problematisering av frågan hur ökad insyn kan uppnås utan att onödigt öka den administrativa bördan för skolorna, vilket enligt direktiven är en del av utredarens uppdrag.

Det är okontroversiellt att utredningens förslag innebär både ökad administration och ökade kostnader för skolorna samt samhället och det finns därför ingen anledning att uppehålla sig vid de punkterna. Det som däremot är kontroversiellt är utredningens uppskattning av ökningen av dessa. AcadeMedia menar att utredningen grovt underskattat omfattningen av både ökad administration och kostnader. Kostnaden för själva hanteringen av offentlighetsprincipen har bedömts bli begränsad. Utredaren har därmed missat den potentiellt största kostnaden som ligger i att omorganisera huvudmännens organisationer med utgångspunkt i nya kompetenskrav och/eller omfördelning av funktioner mellan huvudman och skola eller mellan olika delar av en huvudmans koncern. Det handlar vidare om ökade kostnader för att införa ytterligare personalkategorier samt ökad servicegrad och tillgänglighet. Hela systemet måste vara försett med diarieföring, dokumenthanteringsplaner, gallringsbestämmelser, arkiveringsbestämmelser, sekretessprövningar osv för att kunna följa lagkraven oavsett hur många handlingar som begärs ut. Här kan det ifrågasättas om inte utredaren tagit alltför lätt på offentlighetsprincipen som sådan. Dess ställning i svensk lagstiftning är sådan att samhället valt att låta den kosta hos våra myndigheter.

För att uppskatta vilken administrativ börda som skulle kunna förväntas om lagförslaget genomförs redovisar utredaren kontakter med några organ som genom hänvisning i bilagan till Offentlighets- och sekretesslagen (OSL) ska jämföras med myndigheter i vissa fall. Dessa är Småföretagarnas arbetslöshetskassa, Studieförbundet SISU, Riksidrottsförbundet. Vad som inte anges i betänkandet är att dessa organisationer bara omfattas av OSL i delar av sin verksamhet.

Göteborgs stads parkerings AB utgör en mer relevant jämförelse eftersom det bolaget träffas av 2:3 OSL. Beskedet från parkeringsbolaget är också intressant som måttstock på de ekonomiska konsekvenserna av förslaget. Bolaget är storleksmässigt jämförbart med ett genomsnittligt friskolebolag och har en heltidsanställd och en extern konsult som enbart arbetar med hanteringen av allmänna handlingar. Intresset för sådana handlingar hos ett friskolebolag torde inte vara mindre än hos parkeringsbolaget. Tvärtom befarar AcadeMedia att systemet kommer att missbrukas av enskilda och olika grupperingar som inte uppskattar fristående skolor.

En annan brist i utredningen är att den saknar en genomtänkt behandling av enskilda huvudmäns berättigade sekretessintressen, se punkt 4 nedan.

Utredaren har inte heller behandlat frågan om vilken betydelse organisatoriska skillnader mellan kommuner och enskilda huvudmän har för tillämpningen av det föreslagna regelverket, se punkt 4 nedan.

## *2. Vilken nytta medför införandet av offentlighetsprincipen?*

Enligt AcadeMedias bedömning kommer införandet av offentlighetsprincipen att medföra begränsad nytta.

Utredningen lyfter vissa områden där det är av vikt att offentlighet råder, t.ex. myndighetsutövning mot enskilda. Offentlighetsprincipen skulle emellertid inte innebära någon stor skillnad i möjligheten att ta del av den typen av uppgifter som förekommer i samband med myndighetsutövning mot enskilda eftersom dessa redan nu i stor utsträckning omfattas av tystnadsplikt och skulle komma att sekretessbeläggas i det föreslagna regelverket. Exempel på sådana uppgifter är underlag till beslut och protokoll i elevvårdsärenden, underlag i disciplinärenden, uppgifter i ärenden om kränkande behandling samt anmälningar till socialtjänst och kommun osv. För flertalet av dessa beslut gäller också att de kan överklagas till domstol eller motsvarande instans. När det gäller den myndighetsutövning som avser betygsättning och resultat på nationella prov, finns redan i dag insamling av betygsresultat via SCB till Skolverkets databaser etc.



Dessutom går förslaget i helt motsatt riktning än de omfattande regeländringar som gjorts i skollagen för att minska skolornas administration. Exempel på detta är att krav på nationella prov nyligen tagits bort i vissa årskurser och ämnen, kravet på IUP tagits bort i vissa årskurser samt att skyldigheten att upprätta åtgärdsprogram begränsats väsentligt. Mot bakgrund av detta är det olyckligt om nya administrativa krav införs, som medför stora kostnader och ökade personalkrav, men som inte i sig leder till någon tydlig allmännytta, elevnytta eller förbättrade resultaten för eleverna. Det är ytterst viktigt att skolans resurser inte styrs bort från kärnuppgiften, som alltid är undervisning.

### *3. Befintlig reglering samt pågående lagförslag som bidrar till fristående skolors öppenhet och transparens*

Behovet av föreslagen reglering är begränsad då relevant öppenhet och transparens redan finns i de fristående skolorna.

- Skolorna lämnar alla de uppgifter som samlas in nationellt, framförallt via SCB till Skolverkets olika databaser.
- Skolinspektionen granskar **varje år** de fristående skolorna både ur ett kvalitativt och ekonomiskt perspektiv. Detta sker alltså mycket oftare än granskning av de kommunala skolorna. Skolinspektionen motiverar den skärpta granskningen av fristående skolor med att myndigheten ska tillgodose allmänhetens rätt till insyn.
- Från den 1 januari 2015 ger skollagen kommunen utökad rätt till insyn i de fristående skolorna för att kommunens rätt till insyn också ska kunna tillgodose allmänhetens behov av insyn. Denna insynsrätt är så omfattande att den kan jämföras med införande av offentlighetsprincipen i förhållande till kommunerna.
- Skollagen har kompletterats med bestämmelser som förtydligat Skolinspektionens rätt att granska och ta del av handlingar. Denna rätt innebär i praktiken att Skolinspektionen, utan begränsning, kan begära att ta del av alla uppgifter hos en skolhuvudman, vilket också leder till ökad insyn både för allmänheten och för myndigheterna.

- Skolverket har fått i uppdrag att sammanställa en databas där alla skolhuvudmän, kommunala såsom fristående, ska lämna noggranna uppgifter om verksamheterna för att allmänheten ska kunna kontrollera både kvalitet och förutsättningar hos de olika skolhuvudmännen och skolenheterna. Däri kommer att ingå uppgifter om både faktiska kunskapsresultat såväl som elevernas upplevda trygghet, studiero, inflytandemöjligheter samt resurser på respektive skolenhet. Insamling av uppgifter har redan påbörjats och databasen kommer snart att tas i bruk.
- Skolkostnadsutredningen ska ta fram förslag på hur alla skolhuvudmän ska kunna göra ekonomiska redovisningar på enhetsnivå för att allmänheten ska få tillgång till exakt hur respektive skola använder sina resurser.

Sammanfattningsvis har transparensen ökat väsentligt de senaste åren, vilket lett till att det redan idag finns en stor öppenhet beträffande uppgifterna i fristående skolor. Ett antal åtgärder förbereds dessutom för att ytterligare utöka insynen.

Mot bakgrund av ovanstående är det svårt att se vad införandet av offentlighetsprincipen skulle tillföra och därmed framstår regeringens förslag som överflödigt.

#### *4. Praktiska problem kopplade till genomförandet av förslaget*

##### *o Huvudmännens organisation*

Utredningens förslag är att fristående skolor ska jämföras med kommuner vid tillämpningen av OSL. Privata företag är emellertid inte organiserade som kommuner. Den byråkratiska organisation som följer av t.ex. delegationsordningar och politiska hänsyn saknas därför hos de enskilda skolhuvudmännen. Många frågor kring tillämpningen är olösta, t.ex. vilket organ hos en enskild huvudman är det som ska vara myndigheten då en begäran om utlämning ska prövas? Det är också svårt att bedöma var sekretessgränserna går för en stor koncern såsom AcadeMedia som består av drygt 30 bolag där vissa bolag utgör huvudmän och bedriver utbildning och andra bolag tillhör koncernens supportfunktioner osv. Personalen har i dessa bolag kunnat arbeta koncernövergripande utan att ta hänsyn till sekretessgränser vilket givit bolaget möjlighet att ta vara på synergieffekter mellan de olika bolagen.

OSL, som bygger på myndigheters utformning, är inte anpassad för privata skolföretags strukturer.

Då i tidigare utredningar frågan ställts hur det allmännas och allmänhetens insyn i friskolor ska regleras har den senare metoden valts. Detta kan exemplifieras med den tidigare socialdemokratiska regeringens proposition (prop. 2001/02:180). I den lades förslag fram som syftade till ökad insyn i kommunal verksamhet på entreprenad och i friskolor. Dessa behandlades i anslutning till varandra och regeringen anförde bl.a.:

*Det skulle, som flera remissinstanser påpekat, medföra stora svårigheter att söka införa ett krav på handlingsoffentlighet hos privatägda företag. Den dokumentationsplikt som åvilar kommuner och landsting finns inte inom den privata företagssfären. Ett krav på handlingsoffentlighet hos privata företag skulle därmed inte få samma betydelse som det har hos en myndighet. Det är också möjligt att ett privat företag faktiskt skulle avstå från att upprätta vissa handlingar om dessa skulle komma att bli offentliga. Frågor som rör offentlighet och sekretess kan vara komplicerade och svåra att hantera även för erfarna handläggare hos kommuner och landsting. Hos privata företag finns normalt sett ingen större kunskap och erfarenhet inom detta område. Det framstår inte som realistiskt att anställda hos privata företag skulle tvingas genomgå särskild utbildning i dessa frågor. Det är således inte en framkomlig väg att lagstifta om handlingsoffentlighet även för privatägda företag.*

*En utökad medborgerlig insyn bör i stället utformas på ett sätt som inte innebär några omfattande nya, kostnadskrävande arbetsinsatser för kommunen, landstinget eller entreprenören. Mot den angivna bakgrunden anser regeringen att utgångspunkten måste vara att allmänheten skall vända sig till kommunen eller landstinget när den vill utnyttja sin rätt till insyn i kommunal verksamhet som bedrivs på entreprenad. Detta innebär att det är kommunens eller landstingets ansvar att tillse att allmänheten kan få den insyn i verksamheten som är befogad. En sådan lösning innebär att något särskilt regelverk för handlingsoffentlighet och sekretess i privatägda företag inte behöver tillskapas. (prop. 2001/02:180, s. 103)*

Regeringen föreslog således att insyn i kommunala entreprenader skulle möjliggöras genom att den som bedriver verksamheten ska lämna viss information till kommunen eller landstinget. Samma modell valdes även när det gäller allmänhetens möjlighet till insyn i fristående skolor. I anslutning härtill avfärdades en av Riksarkivet föreslagen modell "att handlingar hos fristående skolor skall jämföras med handlingar hos kommunala myndigheter", d.v.s. just det som nu föreslås i Betänkandet.

De argument som framfördes i prop. 2001/02:180 ter sig lika giltiga idag som då de framfördes för 13 år sedan. Att undantagslöst jämföra enskilda skolhuvudmän med myndigheter ter sig lika problematiskt.

- *Företagsekonomiska förhållanden*

Bokföring i privata associationer ser inte likadan ut i alla associationsformer. Den är inte heller likadan som den kommunala redovisningen. Bokföringslagen uppställer krav på just bokföring, men bokföringen är inte utformad för att utomståendes granskning utan för huvudmannens egen löpande kontroll av bolaget och dess ställning. Årsredovisningen däremot är till för att lämna information till utomstående intressenter och kraven på årsredovisningen är inte desamma som på bokföringen. Att media eller andra skulle kunna få ut "rådata" ur bokföringen riskerar därmed att ge en allt annat än korrekt bild av en verksamhet. Enskilda verifikat kan ge en radikalt annorlunda bild av en affärshändelse än då samma transaktioner redovisas offentligt – typiskt sett efter revision.

Vidare kan konflikter uppstå om en skolkoncern skulle börsnoteras eftersom den då kommer den att omfattas av regler för när information om verksamheten får göras publik. Är det ens möjligt att börsintroducera en verksamhet som i sin helhet omfattas av offentlighetsprincipen?

Den dokumentationsplikt som åvilar kommuner och landsting finns inte heller inom den privata företagssfären och det är möjligt att privata företag faktiskt skulle avstå från att upprätta vissa handlingar om dessa skulle komma att bli offentliga.

Om syftet med lagförslaget är att främja ett allmänintresse av insyn i friskolor hade det varit bättre att införa regler om hur ekonomiska förhållanden ska redovisas för skolmyndigheterna, vilket ingår i Skolkostnadsutredningens aktuella uppdrag, eller rent av införa en begränsad skyldighet att dokumentera och göra viss information tillgänglig för myndigheter och/eller allmänhet.

- *OSL*

Elever i fristående skolor ska omfattas av samma sekretessbestämmelser i OSL som elever i kommunala skolor. Andra sekretessintressen finns dock hos enskilda skolhuvudmän än hos kommunerna och olika sekretessintressen gör sig gällande i enskilda skolhuvudmän än i kommuner. Utredaren anser likafullt inte att några ändringar i de materiella bestämmelserna i OSL behövs och anför som skäl för den ståndpunkten att bestämmelsen i 19:1 OSL räcker för att förhindra att en huvudman tvingas lämna ut konkurrenskänsliga uppgifter till ett konkurrerande företag eller till en kommunal huvudman, men i

betänkandet sägs ingenting om hur en avgränsning ska göras mellan huvudmannens affärsmässiga verksamhet och den faktiska skolverksamheten. Det är en legitim ståndpunkt att skolverksamheten hos i vart fall en del huvudmän *är* affärsverksamheten, men det kan inte antas att utredaren tänkt sig att dessa huvudmän skulle kunna sekretessbelägga alla handlingar med stöd av 19:1 OSL.

- o Myndigheter

Skolhuvudmännen ska enligt lagförslaget jämföras med "myndigheter", inte med kommuner. Detta är ett potentiellt problem vid tillämpningen av OSL:s sekretessbestämmelser. Det är inte självklart vilka sekretessbestämmelser som blir tillämpliga med en allmän regel att jämföra huvudmännen med myndigheter. Det verkar oproblematiskt att 23 kap. OSL (utbildningsverksamhet) skulle gälla, men vad gäller i fråga om annat än ren utbildningsverksamhet bedrivs hos huvudmannen eller i dennes koncern. Gäller då sådana sekretessbestämmelser som enligt OSL:s lydelse bara ska tillämpas hos en viss myndighet, t.ex. kommuner?

OSL innehåller undantag till offentlighetsprincipen och ska tillämpas med viss restriktivitet för att inte motverka syftet med offentlighetsprincipen som sådan. Det betyder att det finns risk att verksamheter som hos Kommunerna skyddas av sekretess, vid osäkerhet inte skyddas hos enskilda huvudmän.

## **Alternativa lösningar**

Istället för offentlighetsprincipen föreslås följande alternativa lösningar:

a, Den lösning som tidigare föreslagits av Friskolornas riksförbund förordas, dvs att de handlingar som bör göras offentliga i verksamheten tydligt definieras och att regleringen förändras utifrån detta.

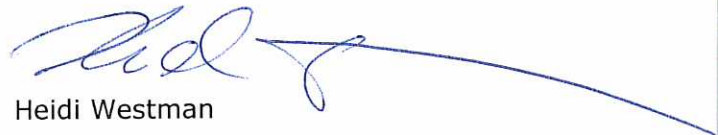
b, Skollagen kompletteras med en bestämmelse som ger allmänheten motsvarande insyn som kommunen beträffande vissa delar av verksamheten som motiveras av elevintresset och den offentliga finansieringen.

c, Huvudregeln för fristående skolhuvudmän är offentlighet, men de enskilda huvudmännens särprägel (jämfört med myndigheter) och berättigade intresse av konkurrensskydd måste leda till flera undantag i OSL.

Stockholm den 5 februari 2016  
För AcadeMedia-koncernen

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'M. Strömberg', with a long horizontal stroke extending to the right.

Marcus Strömberg  
VD

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'H. Westman', with a long horizontal stroke extending to the right.

Heidi Westman  
Koncernjurist

Till

1. Friskolornas riksförbud
2. Svenskt Näringsliv

## **MAR-implikationer av förändringar i meddelarfriheten i börsnoterade skolföretag**

Den föreslagna förändringen av meddelarfriheten i börsnoterade skolföretag innebär att meddelarfriheten, till skillnad från idag, skulle bryta igenom även avtalad sekretess. Det skulle löpa en beaktansvärd risk att medföra att ett sådant företag inte kan besluta om s.k. uppskjutet offentliggörande av insiderinformation, eftersom konfidentialitet inte kan säkerställas. Den möjligheten är av grundläggande betydelse för ett börsbolags normala informationshantering och lagförslaget bör därför ändras så att denna effekt inte uppkommer.

### **Slutsatser**

Att förändra meddelarfriheten i börsnoterade skolföretag – på ett sätt som innebär att envar har rätt att utan hinder av röjandeförbudet i artikel 10 i MAR *och* utan hinder av avtalad sekretesskyldighet muntligen lämna insiderinformation till grundlagsskyddade medier för publicering – skulle löpa en beaktansvärd risk att medföra att ett börsnoterat skolföretag inte kan använda sig av möjligheten till uppskjutet offentliggörande av insiderinformation i artikel 17.4 i MAR. Det skulle i så fall innebära en så långtgående inskränkning i möjligheterna för ett sådant företag att på ett normalt och ändamålsenligt sätt förhålla sig till sina informationsförpliktelser som börsbolag, att det är tveksamt om det alls vore möjligt att upprätthålla en börsnotering på hanterliga premisser.

Det föreliggande lagförslaget bör därför ändras, så att det åstadkoms att meddelarfrihet inte gäller om det föreskrivs i lag att uppgifterna omfattas av tystnadsplikt (t.ex. röjandeförbudet i artikel 10 i MAR) – dvs. vad som redan idag gäller enligt 5 § i 2017 års meddelarskyddslag – eller så att det på annat sätt åstadkoms att meddelarfriheten inte bryter igenom avtalad tystnadsplikt.

## Bakgrund

Offentlighetsprincipen gäller idag inte i börsnoterade skolföretag.

I börsnoterade skolföretag, liksom f.ö. bl.a. börsnoterade företag som bedriver hälso- och sjukvårdsverksamhet, gäller dock redan idag meddelarfrihet enligt vad som särskilt föreskrivs i lagen (2017:151) om meddelarskydd i vissa enskilda verksamheter. Rätten att lämna uppgifter enligt den lagen gäller emellertid inte om det föreskrivs i lag att uppgifterna omfattas av tystnadsplikt (se 5 §).

I anledning av lagrådsremissen *Offentlighetsprincipen ska gälla i fristående skolor* (U2018/00617/GV) anförde Lagrådet bl.a. följande.

”För börsnoterade bolag gäller omfattande och detaljerade regler om informationsgivning. Grundläggande bestämmelser finns i EU:s marknadsmissbruksförordning, lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning, lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden och lagen (2016:1307) om straff för marknadsmissbruk på värdepappersmarknaden. Finansinspektionen har utfärdat närmare föreskrifter om verksamhet på marknadsplatser (FFFS 2007:17). Till detta kommer att en börs har regler för verksamheten på handelsplatsen, som de listade bolagen åtar sig att följa.

En bärande tanke i regelsystemet är att bolagen ska offentliggöra kurspåverkande information så snart som möjligt och på ett samlat sätt så att alla på marknaden får informationen samtidigt. Det förefaller sannolikt att regelsystemet påverkas, om offentlighetsprincipen ska gälla för vissa bolag så att en enskild när som helst kan få ut uppgifter från bolaget och så att tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens bestämmelser om meddelarfrihet gäller för bolagets anställda. Det är inte givet vilken betydelse gällande bestämmelser om sekretess kan få.

I sammanhanget finns anledning att överväga i vilken mån en utvidgning av handlingsoffentligheten till börsnoterade privata aktörer kan komma i konflikt med unionsrättsliga krav. Att tryckfrihetsförordningen som grundlag kan tillämpas utan hinder av unionsrättsliga krav medför inte utan vidare att den ordningen gäller för rättsområden där vanlig lag föreskriver att tryckfrihetsförordningen ska tillämpas.

Innan dessa frågor har analyserats närmare kan Lagrådet inte tillstyrka lagstiftning i enlighet med förslagen i remissen.”

Mot denna bakgrund har en utredare biträdd Utbildningsdepartementet med att utifrån bl.a. EU-rätten analysera om lagförslagen i lagrådsremissen behöver kompletteras för att offentlighetsprincipen ska kunna införas hos huvudmän för fristående skolor som är börsnoterade aktiebolag eller dotterbolag till börsnoterade aktiebolag. Utbildningsdepartementet har avgivit promemorian *Offentlighetsprincipen i börsnoterade skolföretag* (U2019/00336/GV). I promemorian dras slutsatsen att lagrådsremissens förslag inte är oförenligt med EU:s marknadsmissbruksförordning (MAR) och att någon komplettering av lagförslagen i lagrådsremissen inte behöver göras.

Undertecknad har ombetts att analysera vilken betydelse den föreslagna förändringen av meddelarfriheten skulle ha för börsnoterade skolföretag när det gäller deras möjlighet att besluta om s.k. uppskjutet offentliggörande av insiderinformation enligt artikel 17.4 i MAR.<sup>1</sup> Undertecknad har inte haft i uppdrag att anlägga synpunkter på lagrådsremissens förslag eller departementets promemoria i några andra avseenden.

Den i detta utlåtande diskuterade frågan behandlas med utgångspunkt i svenska förhållanden. Behandlingen utgår från att det berörda börsföretaget är svenskt och noterat i Sverige och att svensk rätt är tillämplig. Den till buds stående tiden har inte medgivit genomförande av någon komparativ analys av frågan.

<sup>1</sup> Bestämmelsen i artikel 17.4 återges visserligen i Utbildningsdepartementets promemoria (s. 18) men ingen analys redovisas beträffande lagförslagets implikationer för tillämpningen av den bestämmelsen.



Undertecknad är advokat och delägare i Advokatfirman Vinge med aktiebolagsrätt och aktiemarknadsrätt som specialdiscipliner. Jag har varit verksam vid advokatfirman i cirka tjugo år, är ledamot i Aktiemarknadsnämnden och särskild rådgivare till nämndens kansli och har tidigare varit ledamot i Nasdaq Stockholms bolagskommitté. Jag har publicerat böcker och ett stort antal artiklar i ämnen som rör mina specialdiscipliner. Jag är mycket frekvent anlitad som rådgivare till börsbolag angående deras efterlevnad av MAR och undervisar även i ämnet. Jag är ledamot av huvudstyrelsen för Sveriges advokatsamfund.

Ett par av de svenska börsnoterade skolföretagen är klienter hos den advokatfirma där jag är verksam.

## **Uppskjutet offentliggörande av insiderinformation (artikel 17.4 i MAR)**

Enligt artikel 17.1 i MAR ska en emittent (dvs. ett börsbolag) så snart som möjligt informera allmänheten om insiderinformation som direkt berör den emittenten.

Eftersom insiderinformation kan uppkomma även i över tiden pågående men ännu inte fullbordade processer (se artikel 7.2 och 7.3 i MAR) är det av synnerligen stor betydelse att ett börsbolag inte undantagslöst måste offentliggöra insiderinformation så snart den uppkommer.

Enligt artikel 17.4 i MAR får därför emittenten skjuta upp offentliggörandet av insiderinformation, förutsatt att följande villkor är uppfyllda:

- a) Omedelbart offentliggörande skadar sannolikt legitima intressen för emittenten.
- b) Det är inte sannolikt att ett uppskjutet offentliggörande vilseleder allmänheten.
- c) Emittenten kan säkerställa att informationen förblir konfidentiell.<sup>2</sup>

Före införandet av MAR fanns visserligen en regel liknande artikel 17.4 i det tidigare marknadsmissbruksdirektivet, genomförd i Sverige genom en bestämmelse i 15 kap. 7 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden. Den tillämpades dock i praktiken mycket sällan, eftersom regelverket därutöver ansågs innefatta en s.k. *realitetsprincip*. Realitetsprincipen innebar, förenklat, att insiderinformation visserligen mycket väl kunde uppkomma i ett visst skede av ett ännu icke fullbordat förlopp men att offentliggörandeskyldighet ändå inte inträdde förrän saken hade blivit en fullbordad *realitet*. Det innebar t.ex. att ett börsbolag som (i) befann sig i känsliga förhandlingar om större företagsförvärv, företagsavyttringar, ordrar, samarbeten eller andra transaktioner, (ii) övervägde betydelsefulla ledningsförändringar eller omstruktureringar, (iii) befann sig i diskussioner som skulle kunna leda till ett uppköpserbudande eller (iv) var i förberedelsearbetet inför en finansiell rapport, kunde avvakta med offentliggörande till dess att avtal om transaktionen faktiskt hade träffats, förändringen eller omstruktureringen faktiskt var beslutad, ett uppköpserbudande faktiskt lämnats eller den schemalagda tidpunkten för godkännande och publicering av den finansiella rapporten inträtt.<sup>3</sup> Möjligheten att avvakta inträffandet av en realitet var som redan berörts av mycket stor betydelse. Om en sådan möjlighet inte skulle föreligga vore börsbolagen hänvisade till att fortlöpande kommunicera allsköns preliminärinformation till marknaden, med betydande risk för att därmed

<sup>2</sup> I artikel 17.7 i MAR anges vad som i och för sig följer redan av artikel 17.1 jämförd med artikel 17.4, nämligen att när den tredje uppskjutandeförutsättningen (att konfidentialitet kan säkerställas) inte är uppfylld ska emittenten så snart som möjligt offentliggöra insiderinformationen i fråga. I artikel 17.8 anges vidare att om en emittent selektivt röjer insiderinformation till en utomstående ska informationen offentliggöras samtidigt (eller så snart som möjligt om det rör sig om ett oavsiktligt röjande). Undantag görs endast om mottagaren är skyldig enligt lag eller avtal att inte röja informationen. En ytterligare förutsättning är att den selektiva informationsgivningen inte strider mot röjandeförbudet i artikel 10.

<sup>3</sup> En förutsättning var att det inte inträffade något informationsläckage under mellantiden.

omintetgöra fullbordandet av den transaktion (eller motsvarande) som informationen avser och till föga gagn för en aktiemarknad vars intresse av transparens typiskt sett knyter till erhållande av information som är av erforderlig substans och relevans.

Realitetsprincipen avskaffades genom MAR. Någon avsikt att i grunden förändra börsbolagens informationsgivning förelåg emellertid inte. Realitetsprincipens fundamentala betydelse för regelverkets funktion kom i stället att ersättas av uppskjutandemöjligheten i artikel 17.4.

Utan vare sig en realitetsprincip eller en uppskjutandemöjlighet skulle ett börsbolag inte på ett för bolaget eller marknaden fungerande och ändamålsenligt sätt kunna förhålla sig till sina informationsförpliktelser som börsbolag. Erfarenheten av hur svenska börsbolag tillämpar MAR sedan förordningen började gälla sommaren 2016 visar också att uppskjutet offentliggörande i praktiken är regel snarare än undantag för alla börsnoterade företag när det gäller insiderinformation om över tiden pågående men ännu inte fullbordade förlopp.

## Meddelarfrihet i privat verksamhet

Enligt tryckfrihetsförordningen (TF) och yttrandefrihetsgrundlagen (YGL) har var och en som huvudregel rätt att lämna uppgifter till media för publicering även om uppgifterna omfattas av den tystnadsplikt som följer av en bestämmelse om sekretess (1 kap. 7 § TF). I undantagsfall kan dock en meddelare ändå straffas för sitt uppgiftslämnande. Det rör sig om fall där utlämnandet av uppgifter omfattar vissa grövre brott mot rikets säkerhet eller ett uppsåtligt åsidosättande av s.k. kvalificerad sekretess, dvs. sådan sekretess som enligt särskilda bestämmelser i offentlighets- och sekretesslagen (OSL) inskränker rätten enligt TF och YGL att meddela eller offentliggöra uppgifter (7 kap. 22 § TF).

I den privata sektorn viker dock meddelarfriheten i TF och YGL för avtalade tystnadsplikter. Om det t.ex. finns ett sekretessavtal mellan ett bolag och en medarbetare kan bolaget t.ex. göra gällande påföljder för avtalsbrott mot den medarbetare som lämnat konfidentiella uppgifter till en journalist. Vissa undantag finns dock.<sup>4</sup>

När här talas om avtalade tystnadsplikter avses såväl explicita sekretessavtal som den avtalsrättsliga tystnadsplikt som följer av allmänna principer om lojalitetsplikt i anställningsförhållanden.<sup>5</sup> Privatanställda är således normalt underkastade avtalad tystnadsplikt som inte viker för meddelarfrihet.

I vissa statligt eller kommunalt ägda bolag m.m. gäller meddelarfrihet enligt 13 kap. 2 § OSL, dock inte för ledningspersoner. Denna meddelarfrihet har visserligen inte grundlagsstatus men ger materiellt sett samma skydd. Meddelarfriheten bryter således såväl lagstadgad som avtalad tystnadsplikt på samma sätt som meddelarfriheten i TF och YGL gör i den offentliga sektorn.

<sup>4</sup> Enligt 4 § lagen (2018:558) om företagshemligheter är det inte ett obehörigt angrepp på en företagshemlighet att offentliggöra eller för en myndighet eller annat behörigt organ avslöja något som skäligen kan misstänkas utgöra brott med fängelse i straffskalan eller kan anses utgöra något annat missförhållande och offentliggörandet eller avslöjandet sker till skydd för allmänintresset. Även lagen (2016:749) om ett särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden slår ut avtalad tystnadsplikt (se, uttryckligen, 3 § i den lagen). Det rör sig emellertid i dessa fall inte om generella möjligheter att röja vilken information som helst. Bestämmelserna kommer i spel först i händelse av misstankar om brottslighet eller andra allvarliga missförhållanden och har därför inte de övergripande implikationer för ett börsbolags möjlighet att tillämpa artikel 17.4 i MAR som diskuteras i detta utlåtande. Även Europakonventionen (EKMR) kan i vissa ytterligare särpräglade fall slå ut avtalad tystnadsplikt (se t.ex. Fahlbeck, *Lagen om företagshemligheter*, 4 uppl. 2019, s. 102 ff., och även, ang. utrymmet för obligationsrättslig verkan utanför företagshemlighetslagen av tystnadspliktsavtal i strid med 4 § i den lagen, a.a., s. 91 not 97).

<sup>5</sup> AD 1994 nr 79 och SOU 2017:45 s. 68 och 77.

2017 års meddelarskyddslag föreskriver, i förhållande till verksamhetsutövaren, meddelarfrihet för medarbetare i offentligt finansierad verksamhet inom vård, skola och omsorg. Rätten att lämna uppgifter gäller emellertid inte, enligt 5 § i den lagen, om det föreskrivs i lag att uppgifterna omfattas av tystnadsplikt.<sup>6</sup> Inom lagens tillämpningsområde får således inte heller verksamhetsutövaren vidta några åtgärder mot den som utnyttjat sin meddelarfrihet. Meddelarfriheten har då företräde framför eventuell avtalad tystnadsplikt. *Utänför* lagens tillämpningsområde, i händelse av lagstadgad tystnadsplikt, får meddelarfriheten vika för tystnadsplikten och verksamhetsutövaren får göra gällande påföljder för avtalsbrott.<sup>7</sup>

Artikel 21 i MAR:<sup>8</sup>

”Om information offentliggörs eller sprids och om rekommendationer tas fram eller sprids för journalistiska ändamål eller andra uttrycksformer i medierna, ska sådant offentliggörande eller sådan spridning av information, vid tillämpning av artiklarna 10, 12.1 c och 20, bedömas med beaktande av bestämmelserna om tryckfrihet och yttrandefrihet i andra medier samt de regler och normer som är tillämpliga på journalistyrket, om inte a) de berörda personerna eller personer nära knutna till dessa direkt eller indirekt får fördel eller vinst från offentliggörandet eller spridandet av den aktuella informationen, eller b) informationen offentliggörs eller sprids med avsikt att vilseleda marknaden när det gäller utbud och efterfrågan av eller pris på ett finansiellt instrument.”

Artikel 21, som tillkom efter Europaparlamentets behandling av MAR, klargör bl.a. att meddelarfrihet enligt nationell rätt som utgångspunkt har företräde framför rövandeförbudet i artikel 10. I förarbetena till lagstiftningen om anpassning till marknadsmissbruksförordningen och genomförande av marknadsmissbruksdirektivet gjordes därför bedömningen att bestämmelserna i lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning, lagen (2016:1307) om straff för marknadsmissbruk på värdepappersmarknaden och MAR inte ska tillämpas i den utsträckning det skulle strida mot bestämmelserna om tryck- och yttrandefrihet i TF och YGL.<sup>9</sup> Även om den närmare innebörden av artikel 21 delvis är oklar torde det vara klart att bestämmelsen i vart fall inte innebär att möjligheterna att röja just *insiderinformation* till medier är avsedda att vara *större* än möjligheterna enligt nationell rätt att röja *annan* konfidentiell information för motsvarande ändamål. Det torde i sin tur för svenskt vidkommande innebära att meddelarfriheten i TF och YGL – som visserligen i och för sig inte är begränsad till den offentliga sektorn men i den privata sektorn viker för avtalade tystnadsplikter – ger en medarbetare i ett börsbolag rätt att straffritt (dvs. utan offentligrättslig sanktion) lämna insiderinformation till medier utan hinder av rövandeförbudet i artikel 10 *men* att sådant rövande ändå normalt innebär avtalsbrott i förhållande till arbetsgivaren.<sup>10</sup>

## Innebörden av den föreslagna förändringen av meddelarfriheten i börsnoterade skolföretag

Enligt det föreliggande lagförslaget skulle meddelarfriheten i skolföretag förändras på så sätt att den inte längre skulle omfattas av 2017 års meddelarskyddslag utan i stället ges samma innebörd och räckvidd som idag gäller i statliga och kommunala verksamheter enligt 13 kap. 2 § OSL. Detta skulle, enligt vad som följer av resonemangen i Utbildningsdepartementets promemoria, innebära att meddelarfriheten skulle bryta igenom såväl lagstadgad som avtalad tystnadsplikt.<sup>11</sup>

<sup>6</sup> Se prop. 2016/17:31 s. 60.

<sup>7</sup> I Utbildningsdepartementets promemoria, s. 43, dras slutsatsen att rövandeförbudet i artikel 10 i MAR torde vara att betrakta som en tystnadsplikt föreskriven i lag.

<sup>8</sup> Se även skäl 77 till MAR samt artikel 4.5 och skäl 28 i marknadsmissbruksdirektivet.

<sup>9</sup> Prop. 2016/17:22 s. 91 ff.

<sup>10</sup> Redan allmänna regler innebär alltså i nu aktuellt hänseende i praktiken samma sak som följer av 2017 års meddelarskyddslag såsom dess tillämpningsområde begränsas av § 5 i lagen.

<sup>11</sup> Både enligt 2017 års meddelarskyddslag och enligt 13 kap. 2 § OSL gäller undantag för vissa ledningspersoner.

I ett börsnoterat skolföretag skulle detta konkret innebära att en medarbetare skulle ha rätt att utan hinder av röjandeförbudet i artikel 10 i MAR *och* utan hinder av avtalad sekretesskyldighet muntligen lämna insiderinformation till grundlagsskyddade medier för publicering.

## **Meddelarfrihet i börsnoterade skolföretag och möjligheten att besluta om uppskjutet offentliggörande av insiderinformation**

En av förutsättningarna för att ett börsbolag ska få skjuta upp offentliggörandet av insiderinformation är att börsbolaget kan säkerställa att informationen förblir konfidentiell (artikel 17.4 i MAR). Om börsbolaget inte gentemot sina medarbetare kan upprätthålla avtalad tystnadsplikt med avseende på insiderinformation som muntligen röjs till medier ter det sig svårt för börsbolaget att med fog kunna hävda att den informationens konfidentialitet ändå kan säkerställas. Uppskjutandemöjligheten skulle i så fall i princip aldrig kunna användas.

Det finns visserligen en möjlighet att EU-domstolen skulle finna att uppskjutandeförutsättningen i punkten c) i artikel 17.4 i MAR får anses vara uppfylld *även om* börsbolaget inte råder över medarbetares muntliga röjanden av insiderinformation till medier. Den i regelverket (se not 8 ovan) betonade vikten av att MAR:s bestämmelser och upprätthållandet av opinionsfriheterna kan förenas talar för en sådan tolkning. Saken är emellertid ännu oprövad och jag vill beteckna ett sådant utfall som mindre sannolikt eller i vart fall högst osäkert. Uppskjutandebestämmelsen bygger på den självklara och tydliga förutsättningen att ett uppskjutande får upprätthållas endast om börsbolaget råder över informationens spridning, t.ex. genom att med bindande avtalsrättslig verkan kunna ålägga sina medarbetare tystnadsplikt. Det är mycket osäkert om enbart det förhållandet att meddelarfriheten fyller ett angeläget syfte berättigar en tolkning som innebär att börsbolaget anses kunna säkerställa konfidentialitet när i själva verket informationen får röjas utan vare sig offentlighetsrättsliga eller privaträttsliga konsekvenser.

Att förändra meddelarfriheten i börsnoterade skolföretag – på ett sätt som innebär att envar har rätt att utan hinder av röjandeförbudet i artikel 10 i MAR *och* utan hinder av avtalad sekretesskyldighet muntligen lämna insiderinformation till grundlagsskyddade medier för publicering – skulle därför löpa en beaktansvärd risk att medföra att ett börsnoterat skolföretag inte kan använda sig av möjligheten till uppskjutet offentliggörande av insiderinformation i artikel 17.4 i MAR. Det skulle i så fall, av ovan redovisade skäl, innebära en så långtgående inskränkning i möjligheterna för ett sådant företag att på ett normalt och ändamålsenligt sätt förhålla sig till sina informationsförpliktelser som börsbolag, att det är tveksamt om det alls vore möjligt att upprätthålla en börsnotering på hanterliga premisser. Eftersom frågan inte är övervägd i lagstiftningsärendet saknas också konsekvensanalys.

Det föreliggande lagförslaget bör av ovan angivna skäl ändras, så att det åstadkoms att meddelarfrihet inte gäller om det föreskrivs i lag att uppgifterna omfattas av tystnadsplikt (t.ex. röjandeförbudet i artikel 10 i MAR) – dvs. vad som redan idag gäller enligt 5 § i 2017 års meddelarskyddslag – eller så att det på annat sätt åstadkoms att meddelarfriheten inte bryter igenom avtalad tystnadsplikt.

25 april 2019



Erik Sjöman