

R E S P O N S U M

om offentliggørelse af oplysningerne i VetStat,
jf. Ombudsmandsudtalelse af 7. november 2011.

Organisationen, Danske Svineproducenter, har henvendt sig til mig i anledning af Folketingets Ombudsmands endelige udtalelse af 7. november 2011 i sag "Afslag på adgang til VetStat (j. nr. 2009-3430-301/HMM)".

1. Opdrag

- 1.1. Opdraget er at vurdere, om Folketingets Ombudsmands udtalelse er fyldestgørende i henseende til de EU-retligt relevante elementer, som skal inddrages i sagen. Organisationen sigter herved navnlig til, om Ombudsmandens udtalelse indeholder fyldestgørende analyse og vurdering af betydningen af den Europæiske Unions Charter om grundlæggende rettigheder (2007/C 364/01) artikel 7 og 8, om respekt for privatliv og familieliv, (i det følgende Chartret), henholdsvis om beskyttelse af personoplysninger, sammenholdt med Den Europæiske Menneskerettighedskonventions (i det følgende Konventionen/EMRK) artikel 8.

2. Baggrund

- 2.1. Danske Svineproducenter har i sin henvendelse til mig givet udtryk for frygt for, at en åbning af registret VetStat vil kunne medføre gener for de berørte landmænd og deres familier, som af indlysende grunde har et ønske om at undgå offentlig udhængning. Sådant skade vil kunne være såvel personligt som forvaltningsmæssigt uoprettelig, idet den vil kunne gribe ind i virksomhedernes forhold til det offentlige, for eksempel ansøgninger om udvidelse af – og ændringer i øvrigt af – virksomhedens indretning.
- 2.2. Danske Svineproducenter giver udtryk for, at en offentlig "gabestok" således vil kunne have betydelige følger for den enkelte bedrifts omdømme samt for ejerens og dennes families mest vitale, personlige forhold.
- 2.3. Danske Svineproducenter har henledt opmærksomheden på, at myndighederne er udpeget til at forestå kontrollen med bedrifterne. Adspurgt har Danske Svineproducenter svaret, at organisationen ikke betragter det som sandsynligt, at de offentlige myndigheders kontrol gennem offentlighedens adgang til registreret VetStat gøres mere effektiv. Herudover har

Danske Svineproducenter peget på, at der efter organisationens opfattelse bør foretages en afvejning mellem offentlighedens interesse, jf. ovenstående, i en offentliggørelse overfor den enkelte landsmands krav på respekt for personoplysninger og privatlivets fred.

- 2.4. Med sit opdrag til mig ønsker organisationen særligt oplyst, hvorvidt en beslutning om offentliggørelse truffet alene på baggrund af de retlige elementer, som indgår i Ombudsmandens udtalelse, vil være gyldig.

3. Foreløbige bemærkninger – præsentation af problemstilling

- 3.1. På baggrund af en umiddelbar gennemgang af Ombudsmandens udtalelse af 7. november 2011 belyser denne ikke betydningen af Charterets artikel 7 og 8. Endvidere belyses ikke den Konventions artikel 8.
- 3.2. Ifølge EU-Domstolens praksis¹, skal indgreb i beskyttede EU-rettigheeder respektere såvel Chartret som Konventionen. Det bemærkes, at EU's charter om grundlæggende rettigheder med virkning per 1. januar 2009 er tillagt samme juridiske værdi, som Traktaterne.²
- 3.3. Det er med andre ord en betingelse, at foranstaltninger, som berører privatlivets fred og landmandens krav på beskyttelse af personoplysninger, ikke strider mod hverken Chartret eller Konvention.
- 3.4. Ifølge såvel EMRK som Chartrets artikel 52 knytter sig snævre betingelser til at undtage fra landmændenes beskyttelse, og det er under alle omstændigheder en betingelse, at det kun sker på baggrund af en samlet afvejning af de modsatrettede hensyn.

4. Retligt grundlag

- 4.1. Den Europæiske Unions Charter om grundlæggende rettigheder er sålydende:

”Artikel 7

Respekt for privatliv og familieliv

Enhver har ret til respekt for sit privatliv og familieliv, sit hjem og sin kommunikation.

”[...]

Artikel 8

Beskyttelse af personoplysninger

1. Enhver har ret til beskyttelse af personoplysninger, der vedrører ham/hende.
2. Disse oplysninger skal behandles rimeligt, til udtrykkeligt angivne formål

¹ Domstolens dom af 9. november 2010 i de forenede sager C-92/09 og C-93/09, Volker und Markus Schecke CbR und Hartmus Eifert mod Land Hessen.

² Jf. Lissabontraktaten.

og på grundlag af de berørte personers samtykke eller på et andet berettiget ved lov fastsat grundlag. Enhver har ret til adgang til indsamlede oplysninger, der vedrører ham/hende, og til berigtigelse heraf.
[..]"

Ifølge chartrets artikel 8, stk. 2 er behandling af personoplysninger tilladt forudsat at visse betingelser opfyldes. Personoplysningerne skal således "behandles rimeligt, til udtrykkeligt angivne formål og på grundlag af de berørte personers samtykke eller på andet berettiget ved lov fastsat grundlag":

"Stk. 2. Disse oplysninger skal behandles rimeligt, til udtrykkeligt angivne formål og på grundlag af de berørte personers samtykke eller på et andet berettiget ved lov fastsat grundlag. Enhver har ret til adgang til indsamlede oplysninger, der vedrører den pågældende, og til berigtigelse heraf."

- 4.2. Den Europæiske Menneskerettighedskonvention artikel 8, stk. 1 er sålydende:

"Ret til respekt for privatliv og familieliv

Artikel 8

Stk. 1. Enhver har ret til respekt for sit privatliv og familieliv, sit hjem og sin korrespondance.

Stk. 2. Ingen offentlig myndighed må gøre indgreb i udøvelsen af denne ret, medmindre det sker i overensstemmelse med loven og er nødvendigt i et demokratisk samfund af hensyn til den nationale sikkerhed, den offentlige tryghed eller landets økonomiske velfærd, for at forebygge uro eller forbrydelse, for at beskytte sundheden eller sædeligheden eller for at beskytte andres rettigheder og friheder. "

- 4.3. Ifølge Traktaten om den Europæiske Union (TEU), artikel 6, stk. 1, er rettighederne, frihederne og principperne, som fremgår af Chartret om grundlæggende rettigheder tillagt samme juridiske værdi, som Traktaterne:

"Artikel 6 EU: Grundlæggende rettigheder

1. Unionen anerkender de rettigheder, friheder og principper, der findes i chartret om grundlæggende rettigheder af 7. december 2000 som tilpasset den 12. december 2007 i Strasbourg, der har samme juridiske værdi som traktaterne.

- 4.4. Ifølge chartrets artikel 52, stk. 1, kan begrænsninger i udøvelsen i rettigheder fastsat i Chartrets artikel 7 og 8, alene ske under iagttagelse af proportionalitetsprincippet ifølge hvilket indgrebene skal være nødvendige, til eksempelvis beskyttelse af andres rettigheder og friheder:

"Artikel 52

Rækkevidden af de sikrede rettigheder

1. Enhver begrænsning i udøvelsen af de rettigheder og friheder, der anerkendes ved dette charter, skal være fastlagt i lovgivningen og skal respektere disse rettigheds og friheders væsentligste indhold. Under iagttagelse af proportionalitetsprincippet kan der kun indføres begrænsninger, såfremt disse er nødvendige og faktisk svarer til mål af almen interesse, der er anerkendt af Unionen, [...]” (understreget her)
- 4.5. Ifølge artikel 52, stk. 3, kan ingen bestemmelse i Chartret fortolkes som en begrænsning af eller et indgreb i de rettigheder, som følger af Konvention:

”Sikring af eksisterende menneskerettigheder

Artikel 53

Ingen bestemmelse i denne konvention må fortolkes som en begrænsning i eller afviselse fra nogen af de menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, som måtte være tilsikret i henhold til en høj kontraherende parts lovgivning eller i henhold til anden overenskomst, den er part i. ”

- 5.1. Retten til respekt for privatlivet vedrørende behandling af personoplysninger, jf. Chartrets artikel 7 og 8, indeholder ikke en præcis definition af personoplysninger. Denne fremgår derimod af direktiv 95/46/EF af 24. oktober 1995 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger, artikel 2, litra a, som henviser til enhver form for information om en identificeret eller om en identificerbar fysisk person.³ De begrænsninger i retten til beskyttelse af personoplysninger, der lovligt kan foretages, svarer til de begrænsninger, der accepteres indenfor rammerne af artikel 8 i EMRK.⁴
- 5.2. Af Europaparlamentets og Rådets direktiv 95/46/EF af 24. oktober 1995 fremgår følgende:

Artikel 1

”Medlemsstaterne sikrer i overensstemmelse med dette direktiv beskyttelsen af fysiske personers grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder, især retten til privatlivets fred, i forbindelse med behandling af personoplysninger.”

Artikel 2, litra a)

”a) ”personoplysninger” enhver form for information om en identificeret eller identificerbar fysisk person (”den registrerede”); ved identificerbar person forstås en person, der direkte eller indirekte kan identificeres, bl.a. ved et identifikations-

³ § 3, stk. 1, nr. 1 i lov om behandling af personoplysninger samt tillige omtalt i Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom af 16.2.2000, Amann mod Schweiz, Reports of Judgments and Decisions, 2000-II, § 65, og af 4.5.2000, Rotaru mod Rumænien, Reports of Judgments and Decisions, 2000-V, § 43.

⁴ Jf. de forenede sager C-92/09 og C-93/09 Volker und Markus Schecke GbR und Hartmut Eifert mod Land Hessen, præmis 52.

nummer eller et eller flere elementer, der er særlige for denne persons fysiske, fysiologiske, psykiske, økonomiske, kulturelle eller sociale identitet [...]"

Ifølge artikel 6, stk. 1, litra c):

"[...]"

c) skal registrering af personoplysningerne være relevante og tilstrækkelige, og ikke omfatte mere end, hvad der kræves til opfyldelse af de formål, hvortil de indsamles og til de formål, hvortil de senere behandles.

[...]"

"e) ikke må opbevares på en måde, der giver mulighed for at identificere de registrerede i et længere tidsrum, end det der er nødvendigt af hensyn til de formål, hvortil de indsamles [...]"

"Afdeling 2 – Principper vedrørende grundlaget for behandling af oplysninger artikel 7, litra e):

[...]"

e) behandlingen er nødvendig af hensyn til udførelsen af en opgave i samfundets interesse eller henhørende under offentlig myndighedsudøvelse, som den registeransvarlige eller en tredjemand, til hvem oplysningerne videregives, har fået pålagt, eller

f) behandlingen er nødvendig, for at den registeransvarlige eller den tredjemand eller de tredjemænd, til hvem oplysningerne videregives, kan forfølge en legitim interesse, medmindre den registreredes interesser eller de grundlæggende rettigheder og frihedsrettigheder, der skal beskyttes i henhold til artikel 1, stk. 1, i dette direktiv, går forud herfor."

- 5.3. Ifølge Domstolens praksis er det uden betydning, at de offentliggjorte oplysninger hidrører fra drift af erhvervsmæssig virksomhed, jf. herved EU-Domstolens Dom af 20. maj 2003, i de forenede sager C-465/00, C-138/01 og C-139/01, Rechnungshof mod Österreichischer Rundfunk m.fl., præmis 73:

"[...]"

Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol har i den forbindelse fastslået, at udtrykket »privatlivet« ikke skal fortolkes indskrænkende, og at »der i princippet ikke er nogen grund til, at erhvervsmæssig virksomhed [...] skulle være udelukket fra begrebet "privatlivet"»⁵

⁵ Jf. tillige Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom af 16.2.2000, Amann mod Schweiz, *Recueil des arrêts et décisions* 2000-II, § 65, og af 4.5.2000, Rotaru mod Rumænien, *Recueil des arrêts et décisions* 2000-V, § 43.

6. Udgør en offentliggørelse af oplysninger lagret i VetStat et indgreb i de rettigheder, som landmændene er tillagt, jf. chartrets artikel 7 og 8?

6.1. Det fremgår af Fødevarestyrelsens hjemmeside, at

“VetStat er et IT-baseret register til indsamling og efterfølgende statistisk og forskningsmæssig bearbejdning af data vedrørende anvendelse, ordinerings og forbrug af receptpligtige lægemidler, vækstfremmere og coccidiostatika i danske husdyrbesætninger. Indberetning til registreret sker fra apoteker, dyrlæger og foderstofvirksomheder.”

6.2. Blandt formålene med indberetningen er:

1. At følge medicinforbruget til produktionsdyr til besætnings- og dyrlægeniveau, blandt andet med henblik på fokuseret rådgivning om retningslinier for fornuftig antibiotika-anvendelse.
2. At etablere et styringsværktøj, der kan bruges som led i myndighedernes kontrol med efterlevelse af gældende regler for medicinanvendelse for husdyr.
3. At etablere et datagrundlag til detaljeret undersøgelse af sammenhængen mellem antibiotikaforbrug og udvikling samt spredning af resistente bakterier.

6.3. Om dyrlægers indberetning til VetStat fremgår:

“Hver gang en dyrlæge anvender eller udleverer receptpligtige lægemidler, herunder foderlægemidler, vacciner og serra til husdyr og pelsdyr, skal dyrlæge optegne og indberette følgende:

1. Dato for anvendelse og udlevering.

[...]

4. Besætningens CHR-nummer.

5. Lægemidlets varenummer.

6. Anvendt mængde.

7. Kode for dyreart.

[...]”

6.4. Selve definitionen af begrebet “personoplysninger” fremgår ikke af hverken EMRK eller af Chartret om grundlæggende rettigheder. Ifølge direktiv 95/46 om beskyttelse af fysiske

personer i forbindelse med behandling af personoplysninger artikel 2, litra a⁶ forstås ved personoplysninger "Enhver form for information om en identificeret eller identificerbar fysisk person."

- 6.5. Oplysningerne på Fødevarestyrelsens hjemmeside, hvorefter besætningsejeren kan identificeres på baggrund af de oplysninger, der er registreret i VetStat bevirker, at der utvivlsomt er tale om registrering af personhenførbare oplysninger, som er omfattet af definitionen i direktiv 95/46.
- 6.6. Det fremgår da også af Ombudsmandsudtalelsen side 16, at Ministeriet for Videnskab, Teknologi og Udvikling i sin afgørelse af 31. august 2009, udtrykkeligt har fastslået, at persondataloven er anvendelig.⁷
- 7.1. I og med, at der i VetStat er registreret oplysninger, på baggrund af hvilke besætningsejeren kan identificeres, er forholdet omfattet af de EU-retlige bestemmelser om ret til beskyttelse af personlige oplysninger og privatlivets fred, det vil sige Chartret om grundlæggende rettigheder, artikel 7 og 8, samt direktiv 95/46 samt Persondataloven, som gennemfører direktiv 95/46 i dansk ret.
- 7.2. Der er på denne baggrund tale om behandling af personoplysninger, hvorfor der skal tages stilling til, om en offentliggørelse vil indebære et indgreb.
- 7.3. De registreringer, som foretages vedrørende anvendte lægemidler og den pågældende dyreart sammenholdt med detaljeringsgraden og det forhold, at oplysningerne lagres over en længere periode bevirker, at modtager af disse oplysninger som led i offentliggørelsen sættes i stand til at fremsætte formodninger om kvaliteten af og udviklingen i den konkrete besætnings sundhedstilstand over tid. Ifølge Danske Svineproducenter og Ministeriet for Videnskab, Teknologi og Udvikling, indebærer viderebringelse af disse oplysninger til tredjemand endvidere risiko for, at der opstilles forkerte formodninger. Begrundelsen er, at kun særlig fagkundskab kan vurdere, hvorvidt anvendelsen af antibiotika er udtryk for, at der er problemer med sundhedstilstanden i besætningen. Denne sagkundskab må nødvendigvis supplere de rent objektivt konstaterbare, ubearbejdede oplysninger om mængde, tidspunkter og dyreart med den konkrete viden om årsag og virkning.
- 7.4. Ifølge såvel Domstolens som Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols faste praksis omfatter Den Europæiske Menneskerettigheds Konventions artikel 8 også erhvervsmæssig virksomhed.⁸
- 7.5. Hertil kommer, at der ikke er indhentet samtykke fra de berørte landmænd jf. Direktiv

⁶ Citeret ovenfor ,

⁷ Ombudsmanden tager ikke afstand fra ministeriets konklusion. Ombudsmanden indskrænker sig til at henvise til, at det ifølge forarbejderne til persondataloven (Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, side 4051, efter hans opfattelse fremgår, at persondatalovens regler ikke er anvendelige i en sag som den foreliggende.

⁸ Jf. Den Europæiske Menneskerettigheds Domstols dom af 4. maj 2000 i sag Rutaru mod Rumænien, præmis 43 og Den Europæiske Menneskerettigheds Domstols dom af 16. februar 2000 i sag Amann mod Schweiz, præmis 65 samt endelig EU Domstolens dom af 20. maj 2003 i de forenede sager C-465/00, C-138/01 og C-139/01 Rechnungshof mod Österreichischer Rundfunk m.fl., præmis 73 og 74.

95/46/EF, artikel 7, litra a.

- 7.6. På ovenstående baggrund – navnlig idet oplysningerne vil sætte modtageren i stand til at opstille konkret formodning om sundhedstilstanden i den pågældende virksomhed, vil offentliggørelse indebære et indgreb i de beskyttede rettigheder, jfr. chartrets artikel 7 og 8 samt EMRK, artikel 8.

8. Hvorvidt indgrebet er berettiget

- 8.1. Ifølge chartrets artikel 52, stk. 1 er det alene muligt for medlemsstaterne at indføre begrænsninger i chartrets artikel 7 og 8 forudsat, at disse **for det første** er fastlagt i lovgivningen og **for det andet** at disse respekterer rettighedernes og frihedernes væsentligste indhold samt **for det tredje** at de under iagttagelse af proportionalitetsprincippet er nødvendige, svarer til mål af almen interesse anerkendt af Unionen og ikke går længere end målet tilsiger.
- 8.2. For det første er behandlingen af personoplysninger hidrørende fra VetStat ikke "fastlagt i lovgivningen" i overensstemmelse med chartrets artikel 52, stk. 1.
- 8.3. Indgreb i rettigheder og friheder beskyttet ved en EU-retsakt, skal være egnede til at nå det tilsigtede mål og ikke må gå ud over hvad der er nødvendigt for at nå det.⁹
- 8.4. Ifølge Menneskerettighedsdomstolen indebærer adjektivet "nødvendige" i Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8, stk. 2's forstand, at der er tale om et tvingende socialt hensyn, og at den trufne foranstaltning "står i et rimeligt forhold til det legitime formål som forfølges".¹⁰
- 8.5. Dermed skal det undersøges, om den begrænsning, som ifølge Ombudsmanden kan indføres for de i chartrets artikel 7 og 8 anerkendte rettigheder, indenfor rammerne af proportionalitetsprincippet, står i et rimeligt forhold til det legitime formål, som varetages.¹¹
- 8.6. Ønsket om at offentliggøre oplysningerne fra VetStat er angiveligt begrundet i at øge gennemsigtigheden for så vidt angår anvendelsen af antibiotika i danske besætninger.
- 8.7. Ifølge Domstolens faste praksis skal spørgsmålet om denne foranstaltnings nødvendighed således ses i sammenhæng med den omstændighed, at det nævnte formål skal forenes med de grundlæggende rettigheder, der er anerkendt i chartrets artikel 7 og 8.¹²
- 8.8. Det er endvidere i den internationale retslitteratur anerkendt, at bevisbyrden for at indgrebet overholder proportionalitetsprincippet påhviler medlemsstaten:

"The burden of proof is on the national authorities to show, that their rules satisfy the

⁹ Domstolens dom af 8. juni 2010 i sag C-58/08, Vodafone m.fl., præmis 51 og den deri nævnte retspraksis

¹⁰ Jf. Menneskerettighedsdomstolens dom af 24. november 1986, Gillow mod Det Forenede Kongerige, præmis 55.

¹¹ Jf. Domstolens dom i sag Österreichischer Rundfunk m.fl. præmis 83

¹² Jf. Domstolens dom af 9. november 2010 i De forenede sager C-92/09 og C-93/09 Volker og Markus Schecke m.fl. mod Land Hessen, præmis 76 og den deri nævnte praksis

test of proportionality.”¹³

- 8.9. En rimelig afvejning mellem de omhandlede interesser kræver derfor, at de omhandlede institutioner inden vedtagelsen af de bestemmelser, hvis gyldighed er omtvistet, skal undersøge om offentliggørelsen går ud over hvad der er nødvendigt for at opnå det tilsigtede formål under hensyntagen til det indgreb som en sådan offentliggørelse udgør i de med chartrets artikel 7 og 8 anerkendte rettigheder.¹⁴
- 8.10. En sådan afvejning blev ifølge Ombudsmandsudtalelsens side 16 foretaget af Ministeriet for Videnskab, Teknologi og Udvikling ved afgørelse af 31. august 2009. Afvejningen faldt ud til fordel for de berørte erhvervsinteresser.
- 8.11. Derimod fremgår det flere steder af Ombudsmandsudtalelsen, at Ombudsmanden ikke har foretaget denne afvejning. På side 12 fremgår ”på den baggrund har jeg ikke i min foreløbige udtalelse inddraget betydningen af andre bestemmelser [...] om afvejningen af modsatte interesser.”
- 8.12. På dette grundlag kan konkluderes, at Ombudsmanden ikke har foretaget den nødvendige afvejning af de involverede interesser til afklaring af om indgrebet er foreneligt med proportionalitetsprincippet.
- 8.13. Dermed opfylder Ombudsmandsudtalelsen ikke de krav, som stilles til offentlige myndigheders indgreb i beskyttede EU-rettigheder.
- 8.14. Allerede på dette grundlag kan det for så vidt angår Ombudsmandsudtalelsens juridiske rækkevidde **konkluderes**, at denne ikke indeholder fornøden juridisk støtte til en åbning af registeret.

8.15. Proportionalitetsafvejningen af de modsatte hensyn

- 8.15.1. Ifølge Domstolens faste praksis skal der forinden en beslutning, som gør indgreb i de grundlæggende rettigheder, der er beskyttet til Chartrets artikel 7 og 8, udtrykkeligt foretages en afvejning mellem på den ene side interessen i at sikre åbenhed, og på den anden side interessen i at sikre de beskyttede interesser.¹⁵ Denne EU-retlige prøvelse i henhold til proportionalitetsprincippet består af 3 led:
- For det første, om indgrebet er egnet til at nå det tilsigtede mål, dernæst en vurdering af, om målet kan nås med mindre indgribende midler, og endelig hvorvidt indgrebet går ud over, hvad der er nødvendigt for at opnå de formål, der forfølges.¹⁶
- 8.16. Ifølge EU-Domstolens praksis skal undtagelser fra og begrænsninger af beskyttelsen af personoplysninger holdes indenfor det strengt nødvendige. Det stilles med andre ord som

¹³ Catherine Barnard, "The Substantive of Law of The EU the 4 freedoms", Oxford 2010, side 172

¹⁴ De forenede sager C-92/09 og C-93/09 Volker og Markus Schecke, præmis 79

¹⁵ Domstolens Dom af 9. november 2010 i de forenede sager C-92/09 og C-93/09 Volker und Markus Schecke GbR und Hartmut Eifert mod Land Hessen, præmis 80.

¹⁶ De forenede sager C-92/09 og C-93/09 Volker und Markus Schecke GbR und Hartmut Eifert mod Land Hessen, præmis 79-81 samt Fenger "EU-rettens påvirkning af Dansk Forvaltningsret" side 46 og 47.

krav, at offentliggørelse af personoplysningerne i VetStat alene sker, såfremt det er strengt nødvendigt:

“[...] For at opnå en afbalanceret afvejning af de to grundlæggende rettigheder kræver hensynet til beskyttelsen af den grundlæggende ret til privatliv for det andet, at de undtagelser fra og begrænsninger af beskyttelsen af oplysninger, som er fastsat i ovennævnte kapitler i direktivet, skal holdes inden for det strengt nødvendige.”¹⁷ (understreget her)

- 8.17. I Domstolens Dom af 9. november 2010 i sag C-92/09 og C93/09 Volker und Markus Schecke fandt EU-Domstolen, at offentliggørelse af personoplysninger i tilknytning til modtagelse af EU-landbrugsstøttemidler ikke var forenelig med chartrets artikel 7 og 8. Sagen omhandlede bestemmelser i Rådets Forordning (EF) nr. 1290/2005 af 21. juni 2005 om finansiering af den fælles landbrugspolitik med senere ændringer samt Kommissionens Forordning (EF) nr. 259/2008 af 18. marts 2008 om gennemførelsesbestemmelser til Forordning 1290/2006. Domstolen fandt, at de bestemmelser i de omhandlede retsakter, som foreskriver offentliggørelse af støttemodtagerne med navns nævnelse, stred mod de med chartrets artikel 7 og 8 beskyttede rettigheder.
- 8.18. Disse EU-retsakter om offentliggørelse af støttemodtagende landmænds personoplysninger var ganske vist egnede til at sikre åbenhed og gennemsækelighed med anvendelsen af EU-midler med henblik på at styrke den offentlige kontrol. EU-Domstolen fandt imidlertid, at der kunne tænkes andre foranstaltninger bragt i anvendelsen, der var ligeså egnede til at opnå det tilsigtede mål, men som er mindre indgribende i de med chartrets artikel 7 og 8 beskyttede rettigheder, det vil sige uden at offentliggøre personoplysninger.
- 8.19. På baggrund af den foreliggende ovenfor gennemgåede retspraksis fra EU-Domstolen og Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol kan konkluderes, at retspraksis er restriktiv i henseende til vurdering af, om personoplysninger registreret i VetStat skal udleveres til offentligheden til brug for en styrkelse af det generelle kontrolniveau med erhvervsudøvelse. Endvidere er det en forudsætning for en sådan offentliggørelse, dels at denne fremgår af lovbestemmelser, dels at disse alene bliver til på baggrund af en samlet afvejning af de modsatrettede interesser.
- 9.1. Fødevarestyrelsen fører, som den kompetente myndighed i Danmark, kontrol med anvendelsen af antibiotika i danske besætninger. De oplysninger, som vedrører dette faglige element, fremgår det af Ombudsmandsudtalelsen, skal for at kunne danne grundlag for opstilling af korrekte formodninger vedrørende sundhedstilstanden for besætningerne, underkastes en vurdering fra fagkompetent side.
- 9.2. Af Ombudsmandsudtalelsens fremgår ikke oplysninger, som tyder på, at den offentlige kontrol – generelt eller specifikt – vil kunne styrkes gennem en offentliggørelse af oplys-

¹⁷ Domstolens dom i sag C-73/07 af 16. december 2008 Tietosuojaalvautettu mod Satakunnan Markkinapörssi OY og Satamedia Oy præmis 56, 2. punktum: “[...]For at opnå en afbalanceret afvejning af de to grundlæggende rettigheder kræver hensynet til beskyttelsen af den grundlæggende ret til privatliv for det andet, at de undtagelser fra og begrænsninger af beskyttelsen af oplysninger, som er fastsat i ovennævnte kapitler i direktivet, skal holdes inden for det strengt nødvendige.”

ningerne i VetStat. På dette grundlag er det således tvivlsomt, om en sådan offentliggørelse er egnet til at opnå det tilsigtede formål. Det fremgår end ikke konkret, hvad der er formålet med at kunne identificere den enkelte landmand.

- 9.3. Hvad angår indgrebets intensitet, foretages efter det oplyste allerede i dag en anonymiseret offentliggørelse af de registrerede oplysninger, som gør det muligt – på landsplan – at vurdere udviklingen i anvendelsen af antibiotika i danske besætninger. Myndighederne kan eventuelt overveje, om dette instrument kan videreudvikles og dermed stille offentligheden (endnu) bedre i henseende til det oplysningsniveau, som danner grundlag for den offentlige debat. Man kunne for eksempel overveje eventuelt at lade disse oplysninger underkaste en fagkyndig vurdering i forbindelse med udgivelsen uden at en sådan foranstaltning vil udgøre et uforholdsmæssigt indgreb i de med de med chartrets artikel 7 og 8 beskyttede rettigheder og friheder.
- 9.4. Samtidig med at offentlighedens oplysningsniveau bedres, kan der således tænkes foranstaltninger, som er mindre indgribende i de med chartrets artikel 7 og 8 beskyttede rettigheder og friheder, end offentliggørelse af personfølsomme oplysninger.
- 9.5. På baggrund af en samlet afvejning af de involverede interesser, det vil sige på den ene side hensyn til gennemsigtighed, og på den anden side de med chartrets artikel 7 og 8 beskyttede rettigheder, fandt EU-Domstolen:

”At Rådet og Kommissionen ved at indføre en offentliggørelse af navne på alle fysiske personer, der har modtaget midler fra EGFL og ELFUL samt de nøjagtige beløb, som disse har modtaget, har overskredet de grænser, som en overholdelse af proportionalitetsprincippet opstiller.”

- 9.6. I nærværende sag skal der således foretages en afvejning til hensynet til gennemsigtighed på den ene side, og de med chartrets artikel 7 og 8 beskyttede rettigheder og friheder.
- 9.7. I lyset af, at hensynet til gennemsigtighed kun vanskeligt lader sig opfylde derved, at der er tale om offentliggørelse af registrerede, ”ubearbejdede” oplysninger, indgrebets intensitet samt det forhold, at offentliggørelse af oplysninger vedrørende den enkelte landmand ikke kan defineres som **strengt nødvendige foranstaltninger**, holder et sådant indgreb sig ikke inden for de rammer, som proportionalitetsprincippet opstiller. I denne forbindelse er det væsentligt, at det er medlemsstaten, der har bevisbyrden for, at en sådan offentliggørelse er proportional, hvilken bevisbyrde ombudsmandsudtalelsen ikke indeholder fornøden støtte til at løfte.

10. Vurdering af indgrebets overensstemmelse med EU-retten

- 10.1. På baggrund af ovenstående kan for det **første** konkluderes, at Ombudsmanden ikke har opfyldt det i direktiv 95/46 opstillede krav om en afvejning af de involverede interesser mellem på den ene side hensynet til gennemsigtighed og kontroludøvelse, og på den anden side hensynet til de med chartrets artikel 7 og 8 beskyttede friheder og rettigheder.

- 10.2. For det **andet** kan konkluderes, Ombudsmandsudtalelsen ikke har belyst, hvorledes behandlingen af landsmænds personoplysninger i VetStat er foreskrevet ved lov, således som det er en betingelse, jf. chartrets artikel 52, stk. 1.
- 10.3. Endelig kan konstateres, at en afvejning af de modsatrettede interesser som led i prøvelsen af foreneligheden med proportionalitetsprincippet sandsynligvis vil falde ud til landmændenes fordel, idet kravet om åbenhed / gennemsigtighed, kun vanskeligt lader sig opfylde gennem en sådan offentliggørelse, idet offentliggørelse i sig selv alene vil omfatte ubearbejdede oplysninger, som kun fagkyndige vil være i stand til at vurdere korrekt. Endvidere vil man kunne forestille sig andre foranstaltninger, som lige så effektivt - og endog i bearbejdet og dermed forbedret form - vil kunne bidrage til at højne befolkningens oplysningsniveau ved gennemsigtighed og offentliggørelse uden, at hensynene bag chartrets artikel 7 og 8 aktualiseres, det vil sige uden offentliggørelse af personoplysninger.
- 10.4. Tillige vil en offentliggørelse risikere, at der i offentligheden opstilles forkerte formodninger.
- 10.5. På denne baggrund er det sandsynligt, at en offentliggørelse ikke vil kunne opfylde i hvert fald to af de 3 kumulative krav, som opstilles i proportionalitetsprincippet.

10.6. Delkonklusion

På denne baggrund er det sandsynligt, at EU-Domstolen vil nå frem til, at indgrebet strider mod chartrets artikel 7 og 8 samt Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8.

11. Afsluttende bemærkninger

- 11.1. Selv om det i opdragets snævrere forstand ligger udenfor rammerne, skal knyttes følgende specifikke bemærkninger til Ombudsmandsudtalelsen af 7. november 2011.
- 11.2. Som nævnt ovenfor fremgår det udtrykkeligt af Ombudsmandsudtalelsen, at denne ikke forholder sig i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet.¹⁸ Det fremgår ikke, hvorledes Ombudsmanden begrunder denne undtagelse.
- 11.3. Dette må imidlertid ses i sammenhæng med Ombudsmandens opfattelse af, at en offentliggørelse af oplysningerne i VetStat er hjemlet ved Miljøoplysningslovens § 3, litra 3.
- 11.4. **Indledningsvis** bemærkes, at det forhold, at ansøgning om aktindsigt behandles efter offentlighedsloven ikke ændrer på det forhold, at også offentlighedsloven er underlagt Traktatens almindelige principper, herunder proportionalitetsprincippet. Offentlighedsloven kan således ikke anvendes af offentlige myndigheder til at udelukke anvendelsen af umiddelbart anvendelige traktatbestemmelser eller afledte EU-retsakter, hvorved for god ordens skyld præciseres, at indsigtsanmodningerne ikke synes at vedrøre en "sag", men derimod en generel anmodning om indsigt i statistisk registrerede oplysninger.

¹⁸ Ombudsmandsudtalelsens side 12, 2. afsnit.

- 11.5. **For det andet** fremgår det udtrykkeligt af Europaparlamentets og Rådets direktiv 2003/4/EF af 28. januar 2003 om offentlig adgang til miljøoplysninger, som Miljøoplysningsloven gennemfører i national ret, artikel 4, stk. 1, litra f, at anmodning om adgang til oplysninger kan afslås, såfremt den pågældende person ikke har givet samtykke til offentliggørelse samt i tilfælde, hvor krav på fortrolighed følger af Fællesskabsret. Af artikel 4, stk. 2, 3. led, fremgår endvidere følgende:

”Indenfor disse rammer og for så vidt angår anvendelsen af litra f) sikrer medlemsstaterne, at kravene i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 95/46/EF af 24. oktober 1995 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger om fri udveksling af sådanne oplysninger overholdes.”

- 11.6. Det fremgår således udtrykkeligt, at gennemførelsen af dette direktiv i national ret skal respektere direktiv 95/46/EF. Derved gælder der et forbud mod nationale regler og administrativ praksis, som indrømmer aktindsigt i miljøoplysninger, som vil indebære en tilside-sættelse af de ovenfor beskrevne krav, jf. direktiv 95/46/EF.

- 11.7. For det tredje følger det af EU-Domstolens praksis, at direktivets regler er umiddelbart anvendelige, hvilket vil sige, at Ombudsmandsudtalelsen burde have indeholdt en behandling heraf:¹⁹

”Det andet spørgsmål skal derfor besvares med, at artikel 6, stk. 1, litra c), og artikel 7, litra c) og e), i direktiv 95/46 er umiddelbart anvendelige i den forstand, at de for de nationale domstole kan påberåbes af private for at udelukke anvendelsen af regler i national ret, der er i strid med de pågældende bestemmelser.” (understreget her)

- 11.8. Dermed har Ombudsmanden – med al respekt - undladt at forholde sig til EU-regler, som er umiddelbart anvendelige, og som af landmændene kan bruges til at udelukke offentliggørelsen af oplysningerne i VetStat.
- 11.9. Hertil kommer, at direktivets bestemmelser er gennemført i Personoplysningsloven ved blandt andet § 6, stk. 1, pkt. 6, som svarer til direktivets artikel 7, litra e) og som udtrykkeligt foreskriver proportionalitetsprincippet anvendelse:

”behandlingen er nødvendig af hensyn til udførelsen af en opgave i samfundets interesse eller henhørende under offentlig myndighedsudøvelse, [...]”

- 11.10. Med andre ord er såvel umiddelbart anvendelige regler i direktiv 95/46 og Persondataloven tilsidesat. Qua henvisningen i direktiv 2003/4/EF, artikel 4, stk. 2, 3. led til Rådets direktiv 95/46/EF er tillige bestemmelser i direktiv 2003/4/EF og dermed miljøoplysningsloven tilsidesat.
- 11.11. Da proportionalitetsprincippet således gælder for såvel EU-retsakterne som de nationale

¹⁹ Dom af 20. maj 2003, i de forenede sager C-465/00, C-138/01 og C-139/01, Rechnungshof mod Österreichischer Rundfunk m.fl., domskonklusionens præmis 101.

regler, som gennemfører dem, har Ombudsmandsudtalelsen sandsynligvis tilsidesat EU-retten såvel med hensyn til den manglende prøvelse samt med hensyn til det resultat som udtalelsen ender med at anbefale i såvel de umiddelbart anvendelige regler og deres nationale gennemførelsesregler.

11.12. Delkonklusion

På dette grundlag ville Ombudsmandsudtalelsen, såfremt der var tale om en afgørelse truffet af en offentlig myndighed,²⁰ være forsynet med en væsentlig retlig mangel, som kan medføre ugyldighed, idet den ikke indeholder en afvejning af de modstående interesser, jf. proportionalitetsprincippet.

12. Endelig konklusion

1. Det er sandsynligt, at Ombudsmandsudtalelsen, såfremt der var tale om en afgørelse fra en offentlig myndighed, ville blive tilsidesat som ugyldig, idet den er forsynet med en retlig mangler af EU-retlig karakter, da den ikke indeholder en afvejning af de modstående hensyn, jf. det EU-retlige proportionalitetsprincip.
2. Det er sandsynligt, at en forvaltningsakt om offentliggørelse af oplysningerne i VetStat vil blive tilsidesat af EU-Domstolen, da en samlet afvejning af de modsatrettede hensyn, jf. proportionalitetsprincippet, fører til, at indgrebet landmændenes beskyttede rettigheder ikke er berettiget, idet det således strider mod chartret om grundlæggende rettigheder, artikel 7 og 8, samt Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 7.

Randers, den 30. december 2011.

Hans Sønderby Christensen



²⁰ Ombudsmanden udtaler eksplicit side 15, at han "ikke har taget stilling til, om der skal være en åben adgang til databasen i VetStat [...]"