

ANKE

til

BORGARTING LAGMANNSRETT

Ankende part:

Verdens Gang AS
Postboks 1185, Sentrum
0107 Oslo

Prosessfullmektig:

Advokat Halvard Helle
Advokatfirmaet Schjødt AS
Postboks 2444 Solli
0201 Oslo

Partshjelper 1:

Norsk Redaktørforening
Rådhusgaten 17
0158 Oslo

Partshjelper 2:

Norsk Journalistlag
Postboks 9001 Grønland
0133 Oslo

Prosessfullmektig for begge:

Advokat Halvor Manshaus
Advokatfirmaet Schjødt AS
Postboks 2444 Solli

Ankemotpart:

Den offentlige påtalemyndighet ved Riksadvokaten
Postboks 2101 Vika
0125 Oslo

Prosessfullmektig:

Regjeringsadvokaten
ved advokat Knut-Fredrik Haug-Hustad
Postboks 8012 Dep
0030 Oslo

1. INNLEDNING

Denne saken gjelder medias innsynsrett i offentlig informasjon – det som etter EMDs praksis vil være en "*right of access to State-held information*".

Spørsmålet er om det vil utgjøre en krenkelse av EMK art. 10 å nekte innsyn i to sentrale straffesaksdokumenter i etterforskningen av den tidligere nestlederen for Spesialenheten for politisaker – nåværende politiinspektør Johan Martin Welhaven.

Oslo tingrett avsa 21. april 2020 beslutning med slik slutning:

1. *Begjæringen tas ikke til følge.*
2. *Den offentlige påtalemyndighet ved riksadvokaten tilkjennes 43 500 – førtitretusenfemhundrekroner- i sakskostnader.*

Verdens Gang AS (VG) anker med dette beslutningen til Borgarting lagmannsrett.

Anken gjelder lovanvendelsen.

Oslo tingrett har både tolket og anvendt EMK art. 10 feil ved vurderingen av om det er grunnlag for innsyn i straffesaksdokumentene. Tingretten har uriktig lagt til grunn at dokumentenes karakter, samt personvern hensyn og forholdet til uskyldspresumsjonen, er til hinder for innsyn.

Innsynsbegjæringen er rettet mot dokumenter i en avsluttet etterforskning mot Welhaven, som var mistenkt for grov uforstand i tjenesten samt grovt underslag av flere våpen som ble oppbevart hos politiet. Begjæringen inngår i et omfattende journalistisk prosjekt der VG har avslørt at polititjenestemenn og offiserer i Forsvaret har hatt privat tilknytning til våpen under offentlig kontroll og myndighet.

I vurderingen av sakens offentlige interesse står det helt sentralt at innsyn i saksdokumentene knyttet til etterforskningen av Welhaven altså inngår i et større journalistisk sakskompleks der det overordnede temaet er tjenestemenns ulovlige omgang med våpen.

Avslaget fra Riksadvokaten og avgjørelsen fra tingretten innebærer at medias reelle muligheter for å ettergå politiet blir sterkt innsnevret. Beslutningen står i direkte strid med de klare direktivene som er gitt i EMDs storkammeravgjørelse i saken Magyar Helsinki Bizottsag mot Ungarn (18030/11), der avveiningsmarkørene er

- (i) *the purpose of the information request;*
- (ii) *the nature of the information sought;*
- (iii) *the role of the applicant; and*
- (iv) *whether the information was ready and available.*

Denne storkammeravgjørelsen ble avsagt 8. november 2016, altså *etter* Høyesteretts avgjørelser i Treholt-innsynsaken og legevaktinnsynsaken. En sentral anførsel fra VGs side er at EMDs praksis ikke gir grunnlag for å trekke et skille mellom det Høyesterett kaller "klassiske straffesaksdokumenter" og annen samfunnsmessig viktig informasjon fra det offentlige eller påtalemyndigheten. I stedet skal det gjøres en avveining der sakens offentlige interesse veies opp mot hensynet til den berørte, basert på de uttømmende kriterier EMD gir anvisning på.

Norsk Redaktørforening (NR) og Norsk Journalistlag (NJ) erklærer partshjelp for Borgarting lagmannsrett. Ved at begjæringen berører et så viktig samfunnstema og inngår i en pågående sak som står på dagsorden, har saken sterk allmenn interesse og stor prinsipiell betydning for partshjelperne. Organisasjonene var partshjelpere også for tingretten.

Den sterke allmenne interessen skyldes ikke bare saken som sådan. I tillegg berører saken mediernes rett til å ettergå offentlige myndigheters etterforskning mot og gransking av politiet selv. Etterforskningen av Welhaven ble utført av hans tidligere kollegaer i Spesialenheten, mens påtaleavgjørelsen ble truffet av en settesjef for Spesialenheten. Welhaven har tidligere vært assisterende sjef i Spesialenheten, hvis oppgave er nettopp å etterforske lovbrudd utført av tjenestemenn i politiet.

Underveis i saksforberedelsen for tingretten erkjente Riksadvokaten at saken hadde offentlig interesse, og ga på dette grunnlag innsyn i noen ytterligere dokumenter. Disse har vist seg å ligge på siden av hovedtemaene for etterforskningen, og gir et bilde av at etterforskningen ikke har gått inn på de sentrale spørsmål i saken mot Welhaven. Det må reises spørsmål ved om påtalemyndigheten ved denne ytterligere fremleggelsen kan ha bidratt til å gi et ufullstendig og misvisende bilde av etterforskningen, noe som ytterligere styrker begrunnelsen for innsyn.

Riksadvokaten begrunnet delvis innsyn (tilsvaret til tingretten, bilag 1) slik:

Riksadvokaten ser i ettertid at formuleringen i det første vedtaket om innsyn (...) ikke var treffende og har forståelse for at VG reagerer på dette. En er enig i at saken har allmenn interesse, og at pressen har en kontrollfunksjon i denne typen saker samt en legitim interesse i å informere allmennheten om slike saker.

Ut fra denne begrunnelsen skulle Riksadvokaten ha gitt innsyn i alle de omtvistede dokumentene, ikke bare dokumenter som kunne gi et skjevt og misvisende bilde av hva saken og etterforskningen dreier seg om.

Erkjennelsen hadde uansett betydning for sakskostnadsavgjørelsen, og det var klart uriktig av tingretten å tilkjenne påtalemyndigheten sakskostnader i første instans.

2. KORT OM SAKENS BAKGRUNN

Oslo tingrett har gitt en korrekt beskrivelse av sakens faktum på side 2 og 3 i beslutningen. For sakens bakgrunn for øvrig viser vi til begjæringen av 20. januar 2020 med bilag, samt prosesskriv til tingretten av 17. mars 2020. Også de rettslige anførselene i begjæringen og

prosesskrivet opprettholdes for lagmannsretten, uten at de gjentas her ut over det som er nødvendig for å begrunne anken.

Det må igjen understrekes at VGs undersøkelse av saken mot Welhaven må bedømmes som en del av et stort journalistisk prosjekt, der tematikken var polititjenestemenns og forsvarsansattes befatning med våpen under offentlig kontroll. Omfanget av dette arbeidet er beskrevet i metoderapporten Våpenavsløringen, som VG i januar 2020 innleverte til stiftelsen SKUP - Stiftelsen for en Kritisk og Undersøkende Presse.

Bilag 1: Metoderapport fra VG til SKUP januar 2020

Fra side 29 til side 76 i denne rapporten er inntatt PDF-filer av samtlige reportasjer i våpensakene.

I innledningen til metoderapporten på side 1 har VG sammenfattet arbeidet sitt slik:

1. november 2019 åpnet Spesialenheten en bred etterforskning av sjefen for Politiets sikkerhetstjeneste. Hans Sverre Sjøvold er mistenkt for brudd på tjenesteplikten og våpenloven.

To dager tidligere hadde VG avslørt at Sjøvold gjennom flere år hadde oppbevart våpen ulovlig. Da han leverte inn våpnene i politidistriktet der han selv var politimester, ble det aldri opprettet noen sak. Sjøvold selv kalte saken en ren vennetjeneste – og sier han kun har begått mindre formalfeil.

VG har det siste året avslørt hvordan personer som skal forvalte våpen og våpenlover, ikke ser ut til å forstå eller mene at de samme lovene gjelder for dem.

I denne rapporten skal vi vise metodene som gjorde det mulig å avsløre Forsvarets manglende våpenkontroll, og politiet og Spesialenhetens mangler i etterforskningen av maktpersoners våpenhold.

For første gang har VG fått innsyn i samtlige dokumenter i en åpen straffesak. Etterforskningen av politiadvokat Peter Ristan viser hvordan han gjennom flere år bygget opp en av Norges største ulovlige våpensamlinger ved å lure sine kolleger ved våpenkontoret i Lillestrøm.

Gjennom omfattende innsynsarbeid har vi dokumentert våpenlekkasjer fra Forsvaret, vist hvordan «destruerte» våpen havner ute blant kriminelle – og avslørt mangelfull etterforskning fra politiet.

Vi har avdekket hvordan en tidligere forsvarssjef skaffet plomberte forsvarsvåpen til hjembygdas historielag. Hvordan sjefen for Kripos selv ble etterforsket for å påvirke en våpenetterforskning. Og hvordan saken mot en tidligere nestleder i Spesialenheten endte opp med henleggelse da han ville ta med seg våpen hjem fra politihuset.

Forsvaret og politiet forvalter stor makt i det norske samfunnet. De har ansvaret for vår trygghet og derfor er deres ansatte gitt mulighet til å håndtere våpen på

samfunnets vegne. De fleste nordmenn har tillit til at politiet og forsvaret forvalter dette ansvaret godt.

Det siste året har VG avslørt oppsiktsvekkende brudd på denne tilliten fra betrodde offentlige tjenestemenn.

Som det fremgår av metoderapporten, befinner VGs journalistikk i disse sakene seg helt i kjernen av mediernes samfunnsoppdrag. Rapporten viser også at VGs publisering av sakene skjedde etter balanserte og grundige redaksjonelle avveininger, der motstridende hensyn ble balansert mot hverandre. Som vi skal komme tilbake til, har dette betydning både for vurderingen av personvern hensyn og for spørsmålet om uskyldspresumsjonen taler mot innsyn i denne konkrete saken. Vernet av privatlivets fred og prinsippet om at enhver har rett til å bli ansett som uskyldig inntil skyld er bevist etter loven, står sentralt også i pressens eget etiske regelverk.

3. ANKEN OVER LOVANVENDELSEN

3.1 Forholdet til EMK art. 10 nr. 1

Oslo tingrett tar feil i vurderingen av om det foreligger et inngrep i ytrings- og informasjonsfriheten etter EMK art. 10 nr. 1. Den ankende part og partshjelperne ser det slik at samtlige fire kriterier fra Magyar Helsinki Bizottsag mot Ungarn (18030/11) for å anse nektelsen som et inngrep, er oppfylt. Følgelig foreligger det et inngrep i informasjonsfriheten i EMKs forstand.

Samtlige fire kriterier er fullt ut oppfylt i vår sak. For det første er formålet med innsynsbegjæringen å kontrollere offentlig myndighetsutøvelse. For det andre har informasjonen klar offentlig interesse. For det tredje har VG en samfunnsrolle som tilsier at det er legitimt å etterspørre informasjonen. For det fjerde er informasjonen klar og tilgjengelig. Det er den konkrete vurdering opp mot de omtalte fire kriteriene som vil være avgjørende, ikke hvorvidt informasjonen er i form av lydopptak, video eller skriftlige nedtegnelser.

Tingretten har feilaktig lagt til grunn at bare tre av de fire kriteriene er oppfylt, se beslutningen side 11. Retten synes å ha lagt avgjørende vekt på at dokumentene i saken dreier seg om det Høyesterett har omtalt som "klassiske straffesaksdokumenter".

Denne feilen forplanter seg videre, fordi retten dermed ikke egentlig tar stilling til det helt sentrale spørsmålet: Hvorvidt inngrepet er nødvendig i et demokratisk samfunn, og om det foreligger et tvingende samfunnsmessig behov for å nekte innsyn etter EMK art. 10 nr. 2. Beslutningen kjennetegnes av at det ikke foretas en slik konkret helhetsvurdering av inngrepets berettigelse.

I beslutningen på side 11 siste avsnitt heter det at dokumentenes karakter i vår sak er annerledes enn i de sakene som har vært til behandling av EMD. Retten skriver at "*dette isolert sett kan tilsi at kriteriet om opplysningenes art ikke er oppfylt*". Dette synspunktet er forfeilet. Som tingretten selv skriver i beslutningen på side 12 første avsnitt, knytter spørsmålet om opplysningenes art seg ikke til hvilken kategori dokument eller sak det er tale om, men til graden av allmenn interesse. Nederst på side 12 og øverst på side 13 konkluderer tingretten korrekt med at forholdene i den konkrete saken "*med styrke*" taler for at VG gis tilgang til dokumentene.

Tingretten tar deretter feil når den på side 13 andre avsnitt med henvisning til Høyesteretts avgjørelser i Treholt-innsynsaken og legevaktinnsynsaken, hevder at det "*stilles krav om en skjerpet offentlig interesse*" for innsyn i straffesaksdokumenter. Dette utdypes ytterligere i beslutningen på side 14 første avsnitt, der det heter at "*det bør gjelde et strengt og skjerpet krav til legitim og offentlig allmenn interesse*" for straffesaksdokumenter.

Et slikt skjerpet krav til offentlig interesse kan ikke utledes verken av Høyesteretts avgjørelser eller av EMDs praksis. Høyesterett erkjenner selv i legevaktinnsynsaken i Rt-2015-1467 avsnitt 62 at det på dette tidspunktet ikke var endelig avklart hvilken rekkevidde informasjonsfriheten etter EMK art. 10 har. Førstvoterende skriver i avsnitt 62 følgende:

Det siste ordet er neppe sagt, og det ville vært ønskelig med en avklaring fra EMD i stortingskomité av hvor langt en positiv forpliktelse til å gi pressen tilgang til foreliggende informasjon eventuelt rekker.

En slik avklaring kom med avgjørelsen i saken Magyar Helsinki Bizottsag mot Ungarn, der det nettopp *ikke* kan utledes en særskilt eller høyere terskel for allmenn interesse for visse typer dokumenter, så lenge de fire kriteriene for inngrep er oppfylt. Høyesteretts ønske om rettsavklaring har dermed skjedd, men er ikke fulgt opp av verken Riksadvokaten eller Oslo tingrett.

Konklusjonen er at det klart foreligger et inngrep i informasjonsfriheten etter EMK art. 1.

3.2 Forholdet til EMK art. 10 nr. 2

Tingretten konkluderer i beslutningen på side 14 andre avsnitt sin drøftelse med at dokumentene er "*av en slik karakter*" at unntaket i EMK art. 10 nr. 2 uansett vil komme til anvendelse, slik at et inngrep ikke under noen omstendighet vil medføre en krenkelse.

Heller ikke dette synspunktet er holdbart. Drøftelsen av om et inngrep ville ha vært nødvendig i et demokratisk samfunn, er ikke forankret i den konkrete saken.

Riksadvokaten har ikke på noe tidspunkt angitt på hvilken måte Welhavens privatliv eller personvern ville blitt skadelidende av å gi VG innsyn i innstillingen fra Spesialenheten og avhørene av Welhaven selv. Heller ikke tingretten gjør noe forsøk på å belegge hvorfor dokumentene skal tilbakeholdes av personvern hensyn, utover at dette kan gi et fragmentert bilde og at det vil kunne innebære en belastning for Welhaven selv.

Dette er svært lite treffende, særlig når det ses i sammenheng med at Riksadvokaten ga innsyn i dokumenter som ikke på noe vis kunne gi et korrekt bilde av Welhavens befattning med de aktuelle våpnene. Welhaven var mistenkt for grov uforstand i tjenesten og grovt underslag. Dette er forhold som normalt ikke berører privatsensitive forhold. I den grad private forhold omtales i dokumentene, ville dette på vanlig måte kunne løses ved at disse sladdes. At sladding av personopplysninger skulle gi et fragmentert bilde, slik retten skriver på side 15 andre avsnitt, fremstår ikke som særlig nærliggende.

For øvrig vises det til at domstolene har en langvarig praksis basert på tillit til media når det gjelder tilgang til informasjon, eksempelvis der saker går for lukkede dører – men med

pressen tilstede og referatforbud. Dette er relevant i forhold til om informasjon skal sladdes eller ikke, men har også betydning for den overordnede vurdering om tilgang til informasjon.

I vårt prosesskriv av 17. mars 2020 er det henvist til Ludvigsen-saken for Nord-Troms tingrett (THHER-2018-194021-1). Saken var preget av sterk offentlig interesse i kombinasjon med svært følsomme og personsensitive opplysninger for de fornærmede i sakene. Etter å ha slått fast betydningen av at pressen ettergår arbeidet i justissektoren, fremholder tingretten følgende:

Retten bemerker at pressen på en helt annen måte enn allmennheten vil kunne håndtere og bruke den informasjonen som fremkommer i forklaringene på forsvarlig vis, og de har også egne retningslinjer for dette, jf. nedenfor under rettens merknader til referatforbud. Retten kan på denne bakgrunn ikke se at det er noe fare for at pressen håndterer de opplysninger som fremkommer i de fornærmedes forklaring på en slik måte at det skulle tilsi at saken skal gå for helt lukkede dører.

Endelig kan ikke forholdet til uskyldspresumsjonen tilsi at den aktuelle informasjonen holdes tilbake. Påtalevedtaket fra Spesialenhetens settesjef gir etter sin karakter et svært spinkelt grunnlag for å vurdere sakens materielle sider. Det ville ha vært av stor interesse for VG å ha kjennskap også til innstillingen fra Spesialenheten og til avhørene der Welhaven selv får anledning til å fremme sitt syn.

Det er ikke riktig at innsyn i slik informasjon vil sette Welhavens rettigheter etter EMK art. 6 nr. 2 under press, slik tingretten skriver. EMD prøver at norske domstolene anvender riktig metode for sine vurderinger, og som påpekt ovenfor er den korrekte problemstilling her om inngrepet i artikkel 10 er "necessary in a democratic society" – om det foreligger en "pressing social need" for å sette ytringsfriheten til side.

VG vil i enhver sak ha en selvstendig presseetisk forpliktelse til ikke å bidra til forhåndsdomming eller skyldkonstatering, både når bevisførselen i en sak skjer for de alminnelige domstoler og når en sak blir henlagt. En sak som dette ville utvilsomt ha blitt ført for åpne dører. Welhavens sak er henlagt, noe som medfører at mediene er avskåret fra informasjon som det ellers kunne ha vært referert fritt fra innen de gjeldende rettslige og presseetiske rammer. Riksadvokatens avslag rammer under disse omstendighetene VGs mulighet for å drive maktkritisk journalistikk, slik vi har argumentert for i prosesskrivet til tingretten av 17. mars 2020 avsnitt 3.

Konsekvensen blir at allmennheten dermed nektes tilgang til informasjon som ellers ville ha vært tilgjengelig gjennom prinsippet om åpne rettsmøter, slik det er slått fast i Grunnloven § 100. I legevaktinnsynsaken i Rt-2015-1467 avsnitt 70 har Høyesterett understreket at i saker som blir endelig avgjort av påtalemyndigheten, vil offentlighetshensynet måtte ivaretas på andre måter.

Førstvoterende viser her til St.meld.nr.26 (2003–2004) om endring av Grunnloven § 100 side 144:

Det er også noe uklart om kommisjonen mener at prinsippet om dokumentoffentlighet skal gjelde for påtalemyndighetens virksomhet i saker som behandles etter rettspleielovene (straffeprosessloven), jf. punkt 6.4.1. Spørsmålet er særlig aktuelt for saker som avsluttes hos påtalemyndigheten (etter skriftlig behandling) uten noen domstolsavgjørelse (for eksempel ved vedtakelse av forelegg på bøter). **Tungtveiende prinsipielle argumenter taler for et utgangspunkt om offentlighet som tjener tilsvarende funksjoner som offentlighet under domstolsprosessen** (uthevet av oss). På den annen side er det klart at en lang rekke dokumenter måtte unntas, særlig knyttet til etterforskning og saksforberedelse.

I St.meld.nr.26 heter det videre:

*Forfølging av lovbrudd kan munne ut i etterforskning og sanksjoner i det ordinære strafferettsapparatet, eller i administrative sanksjoner fastsatt av det ordinære forvaltningsapparatet. I siste tilfellet gjelder i dag offentlighetsloven (riktignok med betydelige unntak). **De grunnleggende prinsippene om dokumentoffentlighet bør imidlertid være de samme uavhengig av hvilket spor lovgivningen legger opp til, noe som taler for et utgangspunkt om offentlighet også hos påtalemyndigheten.** (uthevet av oss)*

Disse parallellene til en åpen domstolsprosess har særlig tyngde og slagkraft der henleggelsesbeslutningen som her gjelder påtalemyndighetens egen medarbeider. Det står sentral i vurderingen at Spesialenheten har etterforsket sin egen tidligere nestleder, og at Welhaven ellers har hatt høye, tillitsbaserte embeter og stillinger i politiet. Det svekker tilliten til Spesialenhetens og politiets myndighetsutøvelse dersom det ikke gis innsyn i slike saker. Høytstående politifolk har ingen berettiget forventning av at etterforskning rettet mot dem, og som er knyttet til myndighets- og yrkesutøvelse, skal holdes borte fra offentligheten. Welhaven vil etter pressens etiske regelverk ha rett til samtidig imøtegåelse og til tilsvarende, slik at hans interesser vil være ivaretatt på normalt vis.

3.3 Sakens allmenne interesse

Oslo tingretts beslutning farges av at den bygger på en rettssetning som ikke har dekning i rettspraksis; at kravene til "*legitim og offentlig allmenn interesse*" er strengere og mer skjerpet der det er tale om straffesaksdokumenter. Tingretten kommer dermed også i skade for å underspille den aktuelle sakens allmenne interesse. Det gir liten mening å sammenlikne etterforskningen mot Welhaven med Treholt-saken, slik tingretten gjør i beslutningen på side 15 siste avsnitt.

Det kan ikke utledes av EMDs praksis at det stilles krav om "*like stor politisk og historisk interesse som f.eks. Treholt-saken*" for å gi innsyn. Legevaktinnsynsaken er i og for seg et eksempel på dette. Som det er argumentert for ovenfor, har det sterk offentlig interesse både å belyse politiets og Forsvarets kontroll med våpen, og å ettergå Spesialenhetens etterforskning av en tidligere nestleder i den samme enheten.

I beslutningen på side 14 andre avsnitt fremgår at retten har funnet spørsmålet om klassiske straffesaksdokumenter stilling "*noe vanskelig*" sett i lys av EMDs storkammeravgjørelse og den "*public interest*" testen som må foretas. Poenget er at EMD verken i denne eller senere

avgjørelser trekker noe skille mellom straffesaksdokumenter og andre dokumenter, og at det ikke er rettslig grunnlag for tingrettens konklusjon om at terskelen er høyere for slike dokumenter enn for andre offentlige dokumenter.

Konklusjonen er at det ikke er grunnlag for å konkludere med at Welhaven-sakens allmenne interesse er så vidt begrenset at det ikke bør gis innsyn.

4. PÅSTAND

Det nedlegges etter dette slik

påstand:

1. Verdens Gang AS gis innsyn i følgende straffesaksdokumenter i straffesak 12174331 mot Johan Martin Welhaven:
 - Dok. 01, påtegning av 24. oktober 2018 med innstilling fra Spesialenhetens etterforskningsavdeling.
 - Dok. 05/01 og 05/02, Spesialenhetens avhør av 12. januar og 3. mai 2018.
2. Verdens Gang AS, Norsk Redaktørforening og Norsk Journalistlag tilkjennes sakskostnader for Oslo tingrett og Borgarting lagmannsrett.

Denne anken er lastet opp i Aktørportalen.

Oslo, 4. mai 2020
ADVOKATFIRMAET SCHJØDT AS

Halvard Helle
Advokat

Halvor Manshaus
Advokat