

Ytringsfrihetskommisjonen

15. februar 2021

Innspill til Ytringsfrihetskommisjonen utredning – kildevernet og offentlighetsprinsippet

1. Innledning

Norsk Journalistlag (NJ) er organisasjonen for redaksjonelle medarbeidere, herunder ledere og frilansere, som har journalistikk som yrke. Vi skal ivareta medlemmenes journalistfaglige interesser og blant annet verne om ytringsfriheten og den redaksjonelle uavhengigheten.

NJ oppfordrer Ytringsfrihetskommisjonen til å komme med forslag som vil styrke kildevernet og offentlighetsprinsippet. Vi forutsetter at kommisjonen er godt kjent med dagens utfordringer på disse to områdene. Vi støtter Norsk Presseforbunds innspill som ble sendt til kommisjonen høsten 2020. Våre innspill er ment å supplere disse.

NJ har innspill til hvordan kildevernet kan styrkes. Innspillet tar utgangspunkt i lovarbeidet som allerede er påbegynt av Kulturdepartementet i høringsnotatet om ny medieansvarslov av 2018 (side 180) og Straffeprosesslovutvalget i NOU 2016:24 (side 279).

På offentlighetsområdet har NJ innspill som vi mener er påkrevd etter at Europarådets konvensjon om innsyn i offentlige dokumenter ETS 205, bedre kjent som Tromsøkonvensjonen, trådte i kraft 1. desember i fjor. Tromsøkonvensjonen er utarbeidet på grunnlag av tidligere rekommandasjoner fra Ministerkomitéen fra 1981, 1991, 2000, 2002 og 2007. Norge har ratifisert konvensjonen, og EMD har mulighet til å trekke inn Tromsøkonvensjonen som fortolkningsgrunnlag i utviklingen av offentlighetsprinsippet på grunnlag av EMK artikkel 10 (Oluf Jørgensen «Offentlighed i Norden (2014) side 208).

2. En fremtidig kildevernommodell

Kulturdepartementet foreslår å lovfeste i medieansvarsloven en generell taushetsplikt om kildens identitet. Forslaget har allerede fått bred støtte i den etterfølgende høringen (Prop. 31 L (2019-2010) side 37). En slik yrkesmessig taushetsplikt for journalister vil være et supplement til det prosessrettslige kildevernet. Dette vil ivareta kravene i EMK artikkel 10 om at vernet skal respekteres av alle offentlige myndigheter, og på samtlige stadier av enhver sak der journalister påberoper seg retten til å verne om sine anonyme kilder (Europarådets rekommandasjon (2000)7 prinsipp 3, bokstav c) og veilederen til rekommandasjonen kapittel II, punkt 42). I dommen *La Quadrature du Net and Others* (sak C-511 (18)) slår EU-domstolen fast at de samme kriteriene også gjelder for etterretningstjenesten.

For ikke å omgå journalistenes rett til ikke å avsløre en kildes identitet, foreslår NJ i tillegg at taushetsplikten skal gjelde overfor private virksomheter. I Sverige gjelder taushetsplikten overfor private virksomheter som helt eller delvis er offentlig finansiert (SOU 2017:41).

Det vil ikke være hensiktsmessig å sanksjonere brudd på taushetsplikten, idet formålet med reguleringen er hensynet til ytringsfriheten (departementets høringsnotat side 183).

Straffeprosesslovutvalget foreslår at det prosessrettslige kildevernet etableres som et bevisforbud. I straffesaker vil dette reguleres i straffeprosessloven, og i sivile saker i tvisteloven. Det relevante hensynene vil gjelde både i straffesaker og sivile saker (NOU 1988:2 side 19 og Ot.prp. nr. 55 (1997-1998) side 29-30). Et bevisforbud vil begrense adgangen til å benytte kildeavslørende informasjon som bevis gjennom hele rettshåndhevelsen. Det vil si at reglene ikke bare vil bli knyttet opp til rettsforhandlinger, men også ved etterforskningsmetoder som ransaking, beslag og ikke minst skjulte tvangsmidler.

Omgjøres vernet om anonyme kilder til en taushetsplikt, er NJs forslag at kildevernet i ny straffeprosesslov flyttes fra den foreslåtte bestemmelsen om bevisfritak (utkast § 8-4) til bestemmelsen om vern av fortrolighet (utkastets § 8-3). Liknende systematikk må innføres i tvisteloven.

NJ og de andre presseorganisasjonene ønsker også et etterforskningsforbud, som også Norsk Presseforbund er inne på i sitt innspill. I Sverige er taushetsplikten og etterforskningsforbudet to sider av samme sak (prop. 175/76:204 side 109 og SOU 2017:41 side 30). Et slikt forbud vil innebære at verken domstolen eller andre offentlige myndigheter som hovedregel har rett til å foreta undersøkelser for å finne en anonym kilde. I 2015 ble for eksempel en sikkerhetsdirektør i den svenske trygdeetaten og en sjef for et kommunalt eldresenter dømt for å ha etterforsket hvem som var anonym kilde til medier. Det samme ble en professor ved Göteborg universitet dømt for i 2017. For at etterforskningsforbudet i Sverige skal være reelt, er eventuelle overskridelser av disse begrensningene straffesanksjonert.

NJs forslag er at rekkevidden av taushetsplikten, etterforskningsforbudet og det prosessuelle kildevernet følger hverandre, vurderes etter en enhetlig utforming og dermed inneholder de samme unntakene fra vernet om anonyme kilder. Dette kan enten skje gjennom identiske formuleringer om kildevernets rekkevidde både i medieansvarsloven, tvisteloven og straffeprosessloven (utkast til ny straffeprosesslov § 9-4), eller gjennom en henvisningsbestemmelse fra medieansvarsloven til prosesslovene.

I lys av velkjent rettspraksis fra Høyesterett og EMD, vil det kun i ekstraordinære tilfeller være adgang til restriktive unntak. I arbeidet med ny straffeprosesslov har presseorganisasjonene fremmet forslag om at rekkevidden formuleres slik at unntak «kan bare gjøres i særlige tilfeller dersom det foreligger et altoverveiende samfunnsmessig behov for det. I denne vurderingen skal det legges vekt på den langsiktige nedkjølende effekten ethvert inngrep i kildevernet vil ha.» Som tilleggsvilkår foreslår vi at opplysninger om kildens identitet «under enhver omstendighet» «er avgjørende for sakens opplysning og at opplysningene ikke kan fremskaffes på annen måte.»

3. Styrking av offentlighetsprinsippet

3.1 Selskaper som utfører offentlige oppgaver eller driver virksomhet med offentlige midler

I Tromsøkonvensjonen heter det at «offentlige myndigheter» skal falle innenfor de nasjonale offentlighetslovene, og i henhold til artikkel 1 nr. 2 bokstav a)(ii)(3) omfatter dette blant annet «fysiske og juridiske personer i den grad de utfører offentlige oppgaver eller driver virksomhet med offentlige midler, i samsvar med nasjonal lovgivning». Bakgrunnen for dette er at disse funksjonene har stor betydning for borgernes levekår eller mottar fellesskapets midler.

NJ mener på denne bakgrunn at det må gjennomføres en opprydding av de selskapene som i dag faller utenfor offentleglova. Utover de eksemplene som Norsk Presseforbund viser til i sitt innspill, mener NJ blant annet at følgende rettssubjekter må omfattes av offentlighetslovens virkeområde: Selskap som utfører helse-, sosial-, utdannings- og energitjenester (NOU 2003:30 side 66), kultur- og idrettsinstitusjoner som mottar betydelig statsstøtte, samt det kongelige hoff som representerer norske interesser og får sine midler dekket over statsbudsjettet (uttrykkelig nevnt i Tromsøkonvensjonen artikkel 3 nr. 1 andre ledd).

3.2 Merinnsynsvurderingen

Tromsøkonvensjonen artikkel 3 nr. 1 har en uttømmende liste over hensyn som gir de enkelte land mulighet til å etablere unntak fra retten til dokumentinnsyn. Konvensjonen krever at begrensningene i nasjonal lovgivning må bygge på presise regler som er nødvendige i et demokratisk samfunn, og de konkrete unntakene må være proporsjonale med formålet bak beskyttelseshensynet.

Artikkel 3 nr. 2 supplerer med ytterligere to vilkår: For det første et krav om skadevurdering: Innsyn kan kun avslås dersom det er sannsynlig at dette vil skade et av de konkrete beskyttelseshensynene. For det andre et krav om avveining: Innsyn kan ikke avslås hvis allmennhetens interesse for innsyn veier tyngre enn behovet for unntak.

NJ mener på dette grunnlaget at den norske merinnsynsvurderingen etter offentleglova § 11 gir et altfor stort rom for skjønn. Det er her de viktigste stridene normalt står i journalisters innsynssaker, og denne konkrete vurderingen vil kunne være helt avgjørende for om innsyn innvilges eller ei.

Når innsyn etter konvensjonen ikke kan avslås dersom overordnede allmenne hensyn tilsier offentlighet, mener vi det norske merinnsynsprinsippet må endres. Prinsippet må omgjøres slik at det «skal» gis innsyn dersom de hensyn som taler for innsyn veier tyngre enn mothensynene (NOU 2003:30 side 105). Spørsmålet om det skal gis merinnsyn, vil dermed ikke bare være underlagt forvaltningsskjønn, men vil kunne prøves rettslig.

Med vennlig hilsen
for Norsk Journalistlag

Ina Lindahl Nyrud

Ina Lindahl Nyrud
advokat