



NORGES HØYESTERETT

Den 21. mars 2013 avsa Høyesterett kjennelse i

HR-2013-00641-A, (sak nr. 2012/1069), straffesak, anke over kjennelse,

Norsk rikskringkasting AS
Norsk Redaktørforening
Norsk Presseforbund
Aftenposten AS
AS Dagbladet
Verdens Gang AS
Dagsavisen AS
TV 2 AS
Mediehuset Nettavisen AS
P4 Radio Hele Norge AS
Fædrelandsvennen AS
Bergens Tidende AS
Avisen Vårt Land AS
Bladet Nordlys AS
Stavanger Aftenblad AS
Morgenbladet AS
Klassekampen AS
Utrop AS

(advokat Ane Stokland – til prøve)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(førstestatsadvokat Lasse Qvigstad)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Falkanger:** Saken gjelder pressens krav om tilgang til lydbåndopptak fra hovedforhandlingen i straffesaken mot Arne Treholt i 1985. Spørsmålet for Høyesterett er om påtalemyndighetens avslag på kravet er et inngrep i ytringsfriheten etter EMK artikkel 10 nr. 1.

- (2) Arne Treholt ble ved daværende Eidsivating lagmannsretts dom 20. juni 1985 dømt til fengsel i 20 år for etterretningsvirksomhet til fordel for Sovjetunionen og Irak. I tillegg ble han dømt til inndragning av cirka én million kroner i utbytte.
- (3) Hovedforhandlingen i saken ble holdt i perioden 25. februar til 9. mai 1985. Cirka $\frac{3}{4}$ av forhandlingene ble gjennomført for lukkede dører. For i alle fall to av vitnene ble lukkede dører begrunnet i hensynet til privatlivets fred, men hovedsakelig skjedde lukkingen under henvisning til domstoloven § 125, som den gang ga adgang til å lukke dørene når "hensynet til statens forhold til en fremmed magt eller hensynet til ærbarhet kræver det". På bakgrunn av sakens karakter legger jeg til grunn at det var det første alternativet i bestemmelsen som ble anvendt når lukkede dører ikke var begrunnet i hensynet til privatlivets fred.
- (4) Lagmannsretten besluttet å ta forhandlingene opp på lydbånd "til rettens interne bruk", som det heter i rettsboken. Totalt utgjør lydbåndopptakene cirka 175 timer fordelt på 263 kassetter. Under deler av forhandlingene for lukkede dører ble båndspilleren slått av. For Høyesterett er det opplyst at dette skjedde mens det ble gitt særlig følsomme opplysninger som berørte forholdet til fremmede makter.
- (5) I en skriftlig erklæring av 28. juni 1985 fra førstelagmannen i Eidsivating lagmannsrett heter det:

"Retten har vært i tvil om lydbåndene skal oppbevares for fremtiden, men er kommet til at det bør gjøres. Retten betrakter lydbåndene på linje med de notater som ble skrevet under saken. Det kan, f.eks. i forbindelse med eventuelle angrep på dommen, oppstå et ønske hos rettens medlemmer til å få gjenoppfrisket hva som faktisk ble sagt. Avgjørende har imidlertid vært at lydbåndene i fremtiden, når det ikke lenger er saklig grunn til å beskytte innholdet i dem, kan utgjøre et historisk materiale det bør gis adgang til."
- (6) Lydbåndene har i ettertid vært oppbevart hos Politiets Overvåkningstjeneste (POT), nå Politiets sikkerhetstjeneste (PST).
- (7) Norsk rikskringkasting AS (NRK) fremsatte 9. mars 2006 begjæring til Borgarting lagmannsrett om utlån eller kopi av de aktuelle lydbåndopptakene til bruk i en dokumentar om Treholt-saken. Førstelagmannen besluttet samme dag ikke å ta begjæringen til følge. Beslutningen ble påkjært til Høyesteretts kjæremålsutvalg, som i kjennelse 25. april 2006 opphevet lagmannsrettens avgjørelse, jf. Rt. 2006 side 518. Det ble vist til at siden lydbåndopptakene ble oppbevart hos PST, måtte begjæringen fremsettes for dette organet, og at en eventuell klage måtte rettes til overordnet påtalemyndighet. Det ble videre pekt på at en overprøving ved tingretten etter straffeprosessloven § 28 syvende ledd forutsetter en forutgående behandling innen påtalemyndigheten. Samtidig ble det understreket at et avslag på innsyn etter påtaleinstruksen § 4-2 ikke kan overprøves av domstolene.
- (8) Etter dette fremmet NRK 5. mai 2006 en tilsvarende begjæring for PST. Begjæringen ble avslått 6. juni 2007, og klage til Oslo statsadvokatembeter førte ikke frem.
- (9) Den 17. februar 2011 fremsatte partene i den foreliggende sak – heretter også kalt pressen – ny begjæring til PST om tilgang til lydbåndopptakene. Kravet var følgende:

- "- Umiddelbar tilgang til den del av lydbåndopptakene som gjelder det såkalte pengebeviset,
- særskilt tilgang til den del av lydbåndopptakene som gjelder den del av rettsforhandlingen som gikk for åpne dører,
- tilgang til samtlige deler av lydbåndopptakene,
- innsyn i den del av lagmannsrettens dom som fortsatt er unntatt offentligheten."

- (10) PST svarte i brev av 4. mars 2011 at en slik tilgang forutsatte avgradering av materialet. Siden dette befant seg hos Gjenopptakelseskommisjonen, ville det foreløpig ikke bli foretatt noen realitetsbehandling.
- (11) Pressen fremmet 6. mai 2011 begjæring for Oslo tingrett om tilgang til lydbåndopptakene.
- (12) Gjenopptakelseskommisjonen fattet avgjørelse 9. juni 2011, og PST uttalte i brev av 22. juni 2011 at man nå i forståelse med Oslo statsadvokatembeter ville gå i gang med en realitetsprøving av pressens krav.
- (13) Oslo tingrett avsa 29. august 2011 beslutning med slik slutning:
- "1. PST begjæring om avvisning tas ikke til følge.**
 - 2. PST pålegges straks på hensiktsmessig måte å gi pressen tilgang til kopi av alle lydopptakene fra åpen rett i Treholtsaken.**
 - 3. PST pålegges straks å oversende lydopptakene fra lukket rett i Treholtsaken til Borgarting lagmannsrett for lagmannsrettens vurdering av avgradering av hele eller deler av opptakene.**
 - 4. Blir hele eller deler av lydopptakene fra lukket rett avgradert av lagmannsretten, pålegges PST straks på hensiktsmessig måte å gi pressen tilgang til kopi av avgraderte lydopptak fra forklaringene til vitnene 39 – 52 (tjenestemenn ved POT).**
 - 5. For øvrig har tingretten ikke avgjort pressens tilgang til annet lydmateriale som blir avgradert.**
 - 6. Dersom denne avgjørelsen påankes, gis oppsettende virkning vedrørende samtlige punkter ovenfor inntil det foreligger rettskraftig avgjørelse.**
 - 7. Saksomkostninger tilkjennes ikke."**
- (14) Tingretten la til grunn at pressens krav om utlevering ikke var omfattet av ordlyden i straffeprosessloven § 28 første ledd, men at saken hadde så stor interesse at kravet likevel måtte anses hjemlet.
- (15) Både pressen og PST anket til Borgarting lagmannsrett, som i kjennelse 21. november 2011 avgjorde at begjæringen om tilgang ikke skulle tas til følge. Lagmannsretten fant at hverken straffeprosessloven § 28 eller påtaleinstruksen kunne begrunne pressens krav, og at Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) artikkel 10 ikke kunne "gi rett til å fremme en begjæring om innsyn direkte for domstolen i strid med de saksbehandlings- og kompetanseregler som følger av straffeprosessloven § 28 og bestemmelsen i påtaleinstruksen".

(16) Pressen anket avgjørelsen til Høyesterett. Den 16. mars 2012 avsa Høyesteretts ankeutvalg kjennelse der lagmannsrettens kjennelse ble opphevet, jf. Rt. 2012 side 458. Flertallet bygget på at påtalemyndighetens unnlatelse av å realitetsbehandle begjæringen måtte likestilles med et avslag.

(17) Saken ble deretter behandlet på nytt av Borgarting lagmannsrett, som 24. mai 2012 avsa kjennelse med slik slutning:

"Begjæringen tas ikke til følge."

(18) Etter lagmannsrettens syn kunne hverken straffeprosessloven § 28 eller EMK artikkel 10 begrunne pressens krav. Lagmannsretten fant at nektelsen av å gi tilgang til lydbåndopptakene ikke innebar et inngrep etter artikkel 10 nr. 1.

(19) Pressen har anket lagmannsrettens avgjørelse til Høyesterett. Anken rettet seg mot lagmannsrettens saksbehandling, lovtolkning og rettsanvendelse. I ankeerklæringen ble det lagt ned slik prinsippal påstand:

"Pressen gis tilgang til hele opptaksmaterialet fra lagmannsrettens behandling av straffesaken mot Arne Treholt i 1985, inkludert opplesningen av selve dommen."

(20) Høyesteretts ankeutvalg forkastet anken over saksbehandlingen ved forenklet kjennelse 15. oktober 2012, jf. straffeprosessloven § 387a. Anken for så vidt gjelder anførselene om uriktig tolkning og anvendelse av EMK artikkel 10, ble derimot fremmet til Høyesterett i avdeling med fem dommere, jf. domstolloven § 5 første ledd annet punktum. Det ble også besluttet at det skulle holdes muntlig forhandling om anken, jf. straffeprosessloven § 387.

(21) I forberedende rettsmøte 14. november 2012 ble det presisert at ankesaken gjelder spørsmålet om nektelsen av å gi pressen tilgang til lydbåndopptakene, utgjør et inngrep etter EMK artikkel 10 nr. 1. Det ble videre fremhevet at lagmannsretten ikke har foretatt noen bevisbedømmelse eller subsumsjon under artikkel 10 nr. 2 som Høyesterett kan prøve, og at denne delen av bestemmelsen derfor ikke skal behandles under ankeforhandlingen for Høyesterett.

(22) Saken står – så langt anken er henvist til behandling – i samme stilling for Høyesterett som for lagmannsretten.

(23) Den ankende part – *Norsk rikskringkasting AS mfl.* – har i hovedsak gjort gjeldende:

(24) Treholt-saken er en av de største, mest omtalte og omstridte straffesakene i norsk rettshistorie. Den har betydelig allmenn interesse, og det er et særlig behov for at pressen gis mulighet til å utøve kritisk journalistikk i tilknytning til saken. Praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) viser at artikkel 10 i slike saker ikke bare verner retten til å gi og motta informasjon, men også at den beskytter pressens krav på innsyn i sentralt materiale. Særlig gjelder dette i en sak som denne, der størsteparten av forhandlingen gikk for lukkede dører. Påtalemyndighetens nektelse av tilgang til lydbåndopptakene er derfor et inngrep etter artikkel 10 nr. 1.

(25) Norsk rikskringkasting AS mfl. har lagt ned slik påstand:

"1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.

2. De ankende parter tilkjennes sakens omkostninger for Høyesterett."

- (26) Ankemotparten – *den offentlige påtalemyndighet* – har i hovedsak gjort gjeldende:
- (27) Generelt sett dekkes allmennhetens og pressens behov for innsyn i straffesaker av reglene om møteoffentlighet – i motsetning til innen forvaltningen, der behovet dekkes av regler om dokumentoffentlighet. Intern norsk rett – også på grunnlovsnivå – skiller på denne måten mellom straffesaker og forvaltningssaker, og noe annet kan ikke utledes av EMK. "Council of Europe Convention on Access to Official Documents" av 18. juni 2009 – som ikke er trådt i kraft – er ment å gi betydelig dokumentoffentlighet på flere områder, men unntar som utgangspunkt blant annet straffesaksdokumenter. Det gir da dårlig sammenheng om EMK artikkel 10 skulle gi krav på innsyn i slike dokumenter. Praksis fra EMD viser riktignok at det kan være et inngrep etter artikkel 10 nr. 1 å nekte innsyn i offentlige dokumenter, men ingen avgjørelser gjelder dokumenter i straffesaker. Dersom pressens krav tas til følge, vil dette ikke bare få konsekvenser for de aktuelle lydbåndopptakene, men også for de underliggende straffesaksdokumentene – så vel i denne saken som i andre straffesaker. En slik ordning vil ha en rekke uheldige konsekvenser.
- (28) Den offentlige påtalemyndighet har lagt ned slik påstand:
- "1. **Anken forkastes.**
2. **Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet tilkjennes sakens omkostninger for Høyesterett."**
- (29) *Mitt syn på saken*
- (30) For Høyesterett er spørsmålet utelukkende om nektelsen av å gi pressen tilgang til de aktuelle lydbåndopptakene, er et inngrep i en rettighet som er beskyttet etter EMK artikkel 10. Høyesterett skal ikke vurdere om unntakene i artikkel 10 nr. 2 får anvendelse. En slik vurdering etter nr. 2 må foretas av lagmannsretten ved en eventuell ny behandling.
- (31) Jeg understreker videre at pressens krav bare gjelder lydbåndopptakene fra straffesaken mot Treholt. Det er ikke krevd tilgang til de underliggende straffesaksdokumentene.
- (32) Anken over lagmannsrettens saksbehandling er, som nevnt, forkastet av ankeutvalget. Høyesteretts kompetanse er da som utgangspunkt begrenset til å prøve lagmannsrettens lovtolking, jf. straffeprosessloven § 388. Siden saken gjelder anvendelsesområdet for EMK artikkel 10 nr. 1, kan Høyesterett imidlertid også prøve lagmannsrettens konkrete rettsanvendelse, jf. Rt. 2007 side 404 avsnitt 40 og 88. Bevisbedømmelsen kan ikke prøves.
- (33) Jeg nevner innledningsvis at straffeprosessloven § 28 ikke hjemler pressens krav på tilgang til de aktuelle lydbåndopptakene. Riktignok faller opptakene inn under uttrykket "andre dokumenter i en straffesak", men retten etter § 28 tilkommer bare fornærmede, etterlatte og "enhver annen som det har rettslig interesse for" å få dokumentinnsyn i en straffesak. Det fremgår klart av Ot.prp. nr. 35 (1978–79) side 107 at "rettslig interesse" ikke omfatter pressens behov. Dette fikk tilslutning i Innst. O. nr. 37 (1980–81) side 14.

- (34) Påtalemyndigheten kan imidlertid med hjemmel i påtaleinstruksen § 4-2 imøtekomme en innsynsbegjæring. Men som ankeutvalget fremholdt i Rt. 2006 side 518, kan ikke påtalemyndighetens avgjørelse etter denne bestemmelsen overprøves av retten.
- (35) Pressens krav på tilgang til lydbåndopptakene må etter dette eventuelt forankres i EMK artikkel 10. Bestemmelsen lyder slik i norsk oversettelse:
- "1. Enhver har rett til ytringsfrihet. Denne rett skal omfatte frihet til å ha meninger og til å motta og meddele opplysninger og ideer uten inngrep av offentlig myndighet og uten hensyn til grenser. Denne artikkelen skal ikke hindre stater fra å kreve lisensiering av kringkasting, fjernsyn eller kinoforetak.
2. Fordi utøvelsen av disse friheter medfører plikter og ansvar, kan den bli undergitt slike formregler, vilkår, innskrenkninger eller straffer som er foreskrevet ved lov og som er nødvendige i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, territoriale integritet eller offentlige trygghet, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, for å verne andres omdømme eller rettigheter, for å forebygge at fortrolige opplysninger blir røpet, eller for å bevare domstolens autoritet og upartiskhet."
- (36) Det er ikke tvilsomt at artikkel 10 verner retten til å motta eller meddele opplysninger og ideer uten inngrep fra offentlige myndigheter. Vår sak gjelder imidlertid spørsmålet om artikkel 10 også kan gi rett til å kreve at offentlige myndigheter utleverer informasjonsmateriale som de har i sin besittelse.
- (37) Artikkelens ordlyd gir ikke noe klart svar på spørsmålet – hverken i bekreftende eller avkreftende retning. Jeg kan heller ikke se at andre bestemmelser i EMK uttrykkelig løser spørsmålet. Det samme gjelder andre konvensjoner. Påtalemyndigheten har anført at "Council of Europe Convention on Access to Official Documents" av 18. juni 2009 – som ikke har trådt i kraft – viser at artikkel 10 ikke kan få anvendelse på pressens krav om tilgang til lydbåndopptakene. Det er særlig anført at det ville være underlig om det skulle foreligge to parallelle regelsett vedtatt av Europarådet om tilgang til offentlige dokumenter. Jeg er ikke enig i dette. Det følger uttrykkelig av den nevnte konvensjons artikkel 1 at "[t]he principles set out hereafter should be understood without prejudice to those domestic laws and regulations and to international treaties which recognise a wider right of access to official documents". I konvensjonens "Explanatory Report" punkt 6 heter det dessuten at "[n]o provision of the Convention may be interpreted as restricting access to documents which must be made available under other international obligations".
- (38) Spørsmålet blir så om det finnes praksis fra EMD som kan gi grunnlag for å konkludere med at det er et inngrep etter artikkel 10 nr. 1 å nekte pressen tilgang til lydbåndopptakene.
- (39) Flere avgjørelser viser at avslag på begjæringer fra personer om innsyn i materiale om vedkommende selv ikke anses som inngrep etter artikkel 10 nr. 1, jf. *Leander mot Sverige* (EMD 26. mars 1987) avsnitt 74 og *Gaskin mot Storbritania* (EMD 7. juli 1989) avsnitt 52. I *Guerra mfl. mot Italia* (EMD 19. februar 1998) avsnitt 53 ble det dessuten lagt til grunn at det ikke kan utledes noen plikt av artikkel 10 for myndighetene til å samle inn eller skaffe til veie opplysninger. I storkammerdommen *Roche mot Storbritannia* (EMD 19. oktober 2005) har EMD i avsnitt 172 gjentatt standpunktene i disse avgjørelsene.

(40) Av større interesse for vår sak er saken *Matky mot Tsjekkia* (EMD 10. juli 2006), som gjaldt krav fra en forening om innsyn i dokumenter om et kjernekraftverk. Domstolen fremholdt – i norsk oversettelse – at det av artikkel 10 ikke kunne utledes en "allmenn rett til tilgang til opplysninger og dokumenter av administrativ karakter", men den konkrete forespørselen ble likevel omfattet av artikkel 10 nr. 1.

(41) Av enda større betydning er saken *Tarsasag a Szabadsagjogokert mot Ungarn* (EMD 14. april 2009), som gjaldt et krav fra en menneskerettsorganisasjon om innsyn i en klage som en politiker hadde sendt til den nasjonale konstitusjonsdomstolen, hvor det ble begjært prøving av om endringer i narkotikalovgivningen var grunnlovsmessig. EMD peker i avsnitt 26 og 27 på pressens spesielle stilling, og på at dens behov for å kunne samle inn informasjon, er vernet av artikkel 10. Det heter der:

"26. The Court has consistently recognised that the public has a right to receive information of general interest. Its case-law in this field has been developed in relation to press freedom which serves to impart information and ideas on such matters In this connection, the most careful scrutiny on the part of the Court is called for when the measures taken by the national authority are capable of discouraging the participation of the press, one of society's 'watchdogs', in the public debate on matters of legitimate public concern ..., even measures which merely make access to information more cumbersome.

27. In view of the interest protected by Article 10, the law cannot allow arbitrary restrictions which may become a form of indirect censorship should the authorities create obstacles to the gathering of information. For example, the latter activity is an essential preparatory step in journalism and is an inherent, protected part of press freedom (see *Dammann v. Switzerland* (no. 77551/01, § 52, 25 April 2006))."

(42) I avsnitt 35 gjentas det under henvisning til tidligere avgjørelser at artikkel 10 i utgangspunktet "'does not ... confer on the individual a right of access to a register containing information on his personal position, nor does it embody an obligation on the Government to impart such information to the individual' ... and that 'it is difficult to derive from the Convention a general right of access to administrative data and documents'". Deretter heter det imidlertid følgende:

"Nevertheless, the Court has recently advanced towards a broader interpretation of the notion of 'freedom to receive information' (see ... *Matky c. la République tchèque* ...) and thereby towards the recognition of a right of access to information."

(43) Jeg viser også til saken *Kenedi mot Ungarn* (EMD 26. mai 2009), som gjaldt ungarske myndigheters avslag på en historikers begjæring om innsyn i sikkerhetstjenestens dokumenter. Ungarn hadde akseptert at artikkel 10 kom til anvendelse, og dette ble lagt til grunn av EMD, som i avsnitt 43 understreket at "access to original documentary sources for legitimate historical research was an essential element of the exercise of the applicant's right to freedom of expression (see, *mutatis mutandis*, *Tarsasag a Szabadsagjogokert v. Hungary*...)".

(44) De avgjørelsene som jeg har gjennomgått, viser at artikkel 10 i hvert fall er gitt anvendelse der pressen ber om innsyn i saker av legitim allmenn interesse, forutsatt at det er tale om innsyn i opplysninger som allerede foreligger.

- (45) Jeg nevner også at Kommisjonen i saken *Grupo mot Spania* (7. april 1997) synes å ha lagt til grunn at artikkel 10 kan få anvendelse der informasjon knyttet til domstoler ikke frigis. Avgjørelsen underbygger at domstolenes virksomhet ikke generelt er unntatt fra anvendelsesområdet til artikkel 10.
- (46) FNs menneskerettskomité's uttalelse i saken *Toktakunov mot Kirgisistan* (1470/2006) er også av en viss interesse i denne sammenheng. Saken gjaldt avslag på en begjæring fra en menneskerettsorganisasjon om opplysninger om hvor mange dødsstraffer som hadde vært avsagt i Kirgisistan. Komiteen uttalte om dette:

"The first issue before the Committee is, therefore, whether the right of the individual to receive State-held information, protected by article 19, paragraph 2, of the Covenant, brings about a corollary obligation of the State to provide it, so that the individual may have access to such information or receive an answer that includes a justification when, for any reason permitted by the Covenant, the State is allowed to restrict access to the information in a specific case.

7.4 In this regard, the Committee recalls its position in relation to press and media freedom that the right of access to information includes a right of the media to have access to information on public affairs and the right of the general public to receive media output. ... In this way, the right to freedom of thought and expression includes the protection of the right of access to State-held information, which also clearly includes the two dimensions, individual and social, of the right to freedom of thought and expression that must be guaranteed simultaneously by the State. In these circumstances, the Committee is of the opinion that the State party had an obligation either to provide the author with the requested information or to justify any restrictions of the right to receive State-held information under article 19, paragraph 3, of the Covenant."

- (47) Avgjørelser fra FN's menneskerettskomité har betydelig vekt som rettskilde ved tolkningen av FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter, jf. storkammerdommen i Rt. 2008 side 1764 avsnitt 81. Etter min mening har komiteens synspunkter også interesse i vår sammenheng.
- (48) Så vidt jeg kan skjønne, gjelder vår sak en problemstilling som ikke tidligere er forelagt EMD. Ingen av de nevnte avgjørelsene har et saksforhold som er parallelt til det som foreligger i vår sak, hvor det er tale om tilgang til lydbåndopptak fra en straffesak. Nærmest ligger vel Tarsasag-saken, som gjaldt innsyn i deler av den ungarske konstitusjonsdomstolens avgjørelsesgrunnlag, men heller ikke saksforholdet i den saken er helt parallelt.
- (49) Som det er fremhevet i Rt. 2000 side 996, bør "norske domstoler i tilfeller hvor det er tvil om hvordan EMK skal forstås, ikke ... anlegge en for dynamisk tolkning av konvensjonen". Dette standpunktet har Høyesterett gjentatt i senere avgjørelser, jf. for eksempel Rt. 2005 side 833 avsnitt 45. Når det gjelder vår sak, mener jeg imidlertid at domstolen allerede har lagt til grunn at artikkel 10 må tolkes slik at den *kan* få anvendelse på pressens krav om tilgang til lydbåndopptakene. Jeg minner særlig om uttalelsen i Tarsasag-saken om at "the Court has recently advanced towards a broader interpretation of the notion of 'freedom to receive information' ... and thereby towards the recognition of a right of access to information". Praksis gir imidlertid ikke holdepunkter for å trekke den slutning at slik "right of access" gjelder generelt. Derimot mener jeg at den i alle fall gir grunnlag for å konkludere med at pressens krav om innsyn i saker som har stor allmenn interesse, etter omstendighetene kan falle inn under artikkel 10 nr. 1.

(50) Pressen har en anerkjent og viktig funksjon som vokter av blant annet organer og personer som utøver offentlig myndighet, herunder domstoler og andre aktører i rettspleien. Dette er også fremhevet av EMD, blant annet i Tarsasag-saken, der funksjonen som "watchdog" trekkes frem i avsnitt 26. Også i andre sammenhenger har EMD gitt uttrykk for behovet for å beskytte journalisters muligheter til å foreta undersøkelser. Saken *Dammann mot Sveits* (EMD 25. april 2006) gjaldt en journalist som ble ilagt en bot for over telefon å ha mottatt konfidensielle opplysninger fra en underordnet assistent ved påtalemyndighetens kontor. Saken gjaldt altså journalistens arbeid på undersøkelsesstadiet. Domstolen ga uttrykk for at denne fasen "called for the closest scrutiny on account of the great danger represented by the sort of restriction on freedom of expression", jf. Information Note on the Court's case-law No. 85.

(51) EMD har også i en rekke avgjørelser understreket viktigheten av kildevernet, se for eksempel storkammersaken *Sonama Uitgevers B.V. mot Nederland* (14. september 2010), der det under overskriften "General considerations" blant annet heter:

"50. Freedom of expression constitutes one of the essential foundations of a democratic society and the safeguards to be afforded to the press are of particular importance. Whilst the press must not overstep the bounds set, not only does the press have the task of imparting such information and ideas: the public also has a right to receive them. Were it otherwise, the press would be unable to play its vital role of 'public watchdog' (Observer and Guardian v. the United Kingdom, 26 November 1991, § 59, Series A no. 216) The right of journalists to protect their sources is part of the freedom to 'receive and impart information and ideas without interference by public authorities' protected by Article 10 of the Convention and serves as one of its important safeguards. It is a cornerstone of freedom of the press, without which sources may be deterred from assisting the press in informing the public on matters of public interest. As a result the vital public-watchdog role of the press may be undermined and the ability of the press to provide accurate and reliable information to the public may be adversely affected.

51. The Court has always subjected the safeguards for respect of freedom of expression in cases under Article 10 of the Convention to special scrutiny. Having regard to the importance of the protection of journalistic sources for press freedom in a democratic society, an interference cannot be compatible with Article 10 of the Convention unless it is justified by an overriding requirement in the public interest (Goodwin v. the United Kingdom, cited above, § 39; Roemen and Schmit v. Luxembourg, no. 51772/99, § 46, ECHR 2003-IV; Voskuil v. the Netherlands, cited above, § 65)."

(52) Vår sak gjelder ikke direkte kildevernet, men det er en slik indre sammenheng mellom journalisters kildevern og spørsmålet om myndighetene har plikt til å utlevere informasjon, at de siterte uttalelsene er av betydelig interesse også i vår sammenheng.

(53) Jo større samfunnsinteresse det er knyttet til en sak, jo større behov er det for at forholdene legges til rette for at pressen gis mulighet til å fylle sin funksjon på tilfredsstillende måte. Spørsmålet må imidlertid vurderes konkret i den enkelte sak.

(54) Jeg tar utgangspunkt i at straffesaken mot Arne Treholt var helt spesiell. At den har stor allmenn interesse, kan ikke være tvilsomt. Treholt ble tiltalt og dømt for meget alvorlige spionasjehandlinger, og saken vakte ekstraordinær oppsikt da den ble avdekket. Både under rettsprosessen og i ettertid har deler av saken og bevismaterialet vært omdiskutert i den offentlige opinionen. Mange straffesaker blir gjenstand for diskusjoner og kritisk søkelys i ettertid, men Treholt-saken skiller seg ut – ikke minst på grunn av historiske og politiske aspekter.

- (55) I denne sammenheng har det dessuten betydning at størsteparten av hovedforhandlingen ble gjennomført for lukkede dører, slik at allmennheten aldri har fått full innsikt i lagmannsrettens bevisgrunnlag, jf. synspunktet i saken *Stoll mot Sveits* (EMD 10. desember 2007) avsnitt 110.
- (56) På denne bakgrunn må nektelsen av å utlevere lydbåndopptakene etter min mening anses som et inngrep i retten til ytrings- og informasjonsfrihet etter artikkel 10 nr. 1.
- (57) Påtalemyndigheten har uttrykt bekymring for at en slik konklusjon også vil måtte gjelde for de underliggende straffesaksdokumentene, både i denne og andre straffesaker. Den foreliggende saken gjelder imidlertid bare de aktuelle lydbåndopptakene, ikke de underliggende straffesaksdokumentene. Høyesterett har riktignok i Rt. 2006 side 518 avsnitt 19 gitt uttrykk for at slike lydbånd må regnes som en del av sakens dokumenter i forhold til straffeprosessloven § 28, men vår sak gjelder ikke denne bestemmelsen – den gjelder EMK artikkel 10 nr. 1. Det kan ikke legges til grunn at artikkel 10 nr. 1 uten videre må gis anvendelse på pressens eventuelle krav om tilgang til saksdokumentene i straffesaker.
- (58) Jeg gjentar dessuten at tilgang på lydbåndopptakene vil bero på en vurdering etter artikkel 10 nr. 2.
- (59) Lagmannsrettens kjennelse må etter dette oppheves.
- (60) Pressen har krevd seg tilkjent sakskostnader for Høyesterett. Reglene om sakskostnader i straffeprosessloven kapittel 30 får ikke anvendelse, men det er i flere avgjørelser lagt til grunn at tvistelovens sakskostnadsregler skal anvendes analogisk i slike saker, jf. Rt. 2006 side 217 og Rt. 2010 side 834 med videre henvisninger. Pressen har vunnet saken, og det er ikke grunn til å gjøre unntak fra hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd.
- (61) Advokat Stokland har totalt krevd 180 685 kroner, hvorav salær utgjør 160 500 kroner. Kravet legges til grunn, jf. tvisteloven § 20-5.
- (62) Jeg stemmer for denne

K J E N N E L S E :

1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten v/Justis- og beredskapsdepartementet 180 685 – etthundreogåttitusensekshundreogåttifem – kroner til Norsk rikskringkasting AS, Norsk Redaktørforening, Norsk Presseforbund, Aftenposten AS, AS Dagbladet, Verdens Gang AS, Dagsavisen AS, TV 2 AS, Mediehuset Nettavisen AS, P4 Radio Hele Norge AS, Fædrelandsvennen AS, Bergens Tidende AS, Avisen Vårt Land AS, Bladet Nordlys AS, Stavanger Aftenblad AS, Morgenbladet AS, Klassekampen AS og Utrop AS i fellesskap innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne kjennelse.

- (63) Dommer **Stabel:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (64) Dommer **Indreberg:** Likeså.
- (65) Dommer **Bull:** Likeså.
- (66) Dommer **Matningsdal:** Likeså.
- (67) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

K J E N N E L S E :

1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten v/Justis- og beredskapsdepartementet 180 685 – etthundreogåttitusensekshundreogåttifem – kroner til Norsk rikskringkasting AS, Norsk Redaktørforening, Norsk Presseforbund, Aftenposten AS, AS Dagbladet, Verdens Gang AS, Dagsavisen AS, TV 2 AS, Mediehuset Nettavisen AS, P4 Radio Hele Norge AS, Fædrelandsvennen AS, Bergens Tidende AS, Avisen Vårt Land AS, Bladet Nordlys AS, Stavanger Aftenblad AS, Morgenbladet AS, Klassekampen AS og Utrop AS i fellesskap innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne kjennelse.

Riktig utskrift bekreftes: