



UiO Institutt for offentlig rett
v. dr. juris Ulf Strindbeck
ulf.strindbeck@jus.uio.no

Deres ref

Vår ref
060-11

dato
01.12.2011

Etterkontroll av Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker

Vi viser til brev fra Ulf Strindbeck av 9.5 og 10.10.2011. Vi takker for muligheten til å komme med innspill til arbeidet med å etterkontrollere Kommisjonene for gjenopptakelse av straffesaker.

Norsk Presseforbund vil kommentere de sidene som går på innsyn i saksbehandlingen, og viser til spørsmålet i mandatet: "om ordningen viser seg å være egnet til å vekke tillit til behandlingen av gjenåpningsbegjæringer".

Vårt svar på dette er nei. Årsaken til dette er at vitneavhør i stor grad gjennomføres som politiavhør, altså ikke for åpen rett, og manglende regler for dokumentinnsyn.

1. Vitneavhør

1.1. Rettslig:

Straffeprosesslovens § 398a angir tre måter å gjennomføre vitneavhør på: som bevisopptak utenfor hovedforhandlinger, da for åpne dører, som bevisopptak ved domstolen (også åpen rett) eller etter reglene for politiavhør.

I forarbeidene til straffeprosessloven § 398a utdypes dette:

Departementet går inn for at kommisjonen skal kunne oppta forklaringer på tre måter. For det første bør dette kunne skje ved avhør direkte for kommisjonen etter reglene om bevisopptak utenfor hovedforhandling. Departementet er enig med riksadvokaten i at slike avhør i utgangspunktet bør være offentlige, men at kommisjonen på samme måte som en domstol bør kunne lukke dørene dersom hensynet til sakens opplysning tilsier det. For det andre bør kommisjonen kunne begjære bevisopptak ved domstolene, der et eller flere av kommisjonens medlemmer kan møte og stille spørsmål på vegne av kommisjonen. De to formene for avhør som til nå er nevnt, vil lett kunne bli tid- og ressurskrevende. Som det ble påpekt i horingsnotatet kan det også være behov for en enklere fremgangsmåte, og departementet går inn for at avhør skal kunne opptas av ett eller flere av kommisjonens medlemmer, av ett medlem og en ansatt i sekretariatet eller av én eller flere ansatte i sekretariatet. Departementet er enig med riksadvokaten i at slike avhør i utgangspunktet bør reguleres på samme måte som politiavhør. Det vises til merknadene til § 398 a. Denne siste måten å innhente

forklaringer på blir særlig viktig i lys av at departementet foreslår at kommisjonsmedlemmene ikke skal arbeide for kommisjonen på heltid. Ved uformelle avhør gjelder ikke noen møte- eller forklaringsplikt. Dersom slike elementer av tvang er nødvendig for å få gjennomført avhøret, er avhør ved bevisopptak for retten eller for kommisjonen eneste mulighet.”

Med andre ord legger forarbeidene sammen med ordlyden opp til en hovedregel om vitneavhør for åpne dører, og unntaksvis lukkede/som politiavhør når det kan forsvares å legge avgjørende vekt på ressursmessige behov.

1.2. Kommisjonens praksis:

Imidlertid har det utviklet seg en praksis i kommisjonen der lukkede dører er hovedreglen. Dette kom klart fram i forbindelse med at mediene krevde åpne dører i kommisjonens behandling av Treholtsaken i 2010, se brev fra VG, Dagbladet og Aftenpostens redaktører (vedlegg 1a) og brev fra medieorganisasjonene (vedlegg 1b). I sitt svar til mediene (vedlegg 2a+b) skriver kommisjonens leder Helen Sæter blant annet følgende:

”Kommisjonens vanlige arbeidsmåte når det gjelder avhør av vitner har hele tiden vært det annet alternativ som er gjengitt ovenfor av de loven åpner for; avhør gjennomføres av utrederne etter reglene om politiavhør. Ved noen anledninger har Kommisjonens leder deltatt. Jeg nevner at det gjøres lyd- og bildeopptak av avhørene.”

Sæter opplyser videre at Kommisjonen kun én gang har holdt åpen høring, under behandlingen av Torgersen-saken i 2006, som gikk over fire dager. Det fremgår videre at leder mener kommisjonens sammensetning og virkemåte gjør at det vil være betydelige praktiske problemer med å gjennomføre avhør for åpne dører.

Videre vektlegger kommisjonsleder faren for at vitnene tilpasser seg hverandres forklaringer, og at denne er ekstra til stede overfor kommisjonen fordi man ikke har hatt politiavhør i forkant. Dermed mener lederen at ”sakens rette opplysning” taler for at avhørene gjennomføres lukket. At dette har blitt en etablert praksis i kommisjonen, understrekes i følgende setning: ”Det Gjenopptakelseskommisjonen gjør er ikke å ”lukke dørene” i denne saken, men å følge vår vanlige arbeidsmåte.”

1.3. Vår vurdering:

Forarbeidene

Vi finner ikke støtte i forarbeidene for at avhør etter reglene om politiavhør skal være

kommisjonens vanlige arbeidsmetode. Tvert imot omtaler forarbeidene denne som en metode som brukes når avhør direkte for kommisjonen eller ved domstolen blir for ressurs- og tidskrevende.

Forarbeidene legger med andre ord opp til en konkret vurdering i hver enkel sak og hvert enkelt avhør om hvilken avhørsmetode en skal benytte. I denne vurderingen må sakens alvor tillegges stor vekt.

Dette, sammen med sakens karakter må avveies mot hensynet til å spare tid og ressurser. Praksisen fra Gjenopptakelseskommisjonen gjenspeiler på ingen måte en slik avveining.

Sammenligning med straffesaker for domstolen:

Vi er kritisk til at kommisjonsleder tydeligvis bruker faren for at vitner kan få referert andre vitneavhør i mediene som et argument for å lukke dørene. Dette er det også en fare for i straffesaker for domstolene, likevel skal det mye til før dette går foran hensynet til åpne rettsmøter. Vi viser i denne forbindelse til Dommerhåndboka utgitt av Den norske Dommerforening i 2006, der det står følgende i punkt 4.2.6.2. s. 19:

”Dette er antakeligvis den mest benyttede hjemmel for å lukke rettsmøter. Utvalget vil bemerke at vilkårene for å lukke dørene av hensyn til sakens opplysning, er strammet inn etter endringene iverksatt 1. september 2001. Det må nå foreligge *særlige forhold* som gjør lukkede dører *påkrevd*. Bestemmelsen er formulert slik at det tydelig framgår at lukking av dørene bare skal skje når det finnes *påkrevd ut i fra særlige forhold i den enkelte sak*, og det derfor er et markert behov for lukkede dører. (...) Utvalget understreker at bestemmelsen skal benyttes med stor tilbakeholdenhet.”

Sammenligningen med politiavhør:

Politiavhør i etterforskning ender med tiltale eller henleggelse. Dersom det tas ut tiltale, følger domstolsbehandling med offentlighet som hovedregel. For avhør som foretas i regi av gjenopptakelseskommisjonen, er det motsatt – gjennom avhør skal kommisjonen avgjøre om det er grunnlag for å gjenoppta en avsluttet straffesak. Det er med andre ord snakk om en svært inngripende avgjørelse. I saker som ikke gjenopptas, vil offentligheten aldri få vite hva som skjedde i kommisjonen. Man ser altså helt bort fra det grunnlovsfestede offentlighetsprinsippet som gjelder både i forvaltningen og i rettssystemet. **Etter vårt syn er dette en avgjørende forskjell mellom politiavhør som foretas i forkant for en rettsak og ”politiavhør” i kommisjonen. Denne forskjellen må ha betydning for spørsmål om åpenhet.**

Anbefaling fra dommerforeningen:

I håndboka kommer Dommerforeningen også med en sterk anbefaling om ikke å utelukke pressen, selv om det skulle være behov for å begrense offentligheten i punkt 4.2.7, s. 19:

”Retten kan alltid nedlegge referatforbud når de hensynene som taler for lukkede dører er tilstrekkelig sterke til at referatforbud kan begrunnes. Dette gjelder både i sivile saker og straffesaker, jf. domstolloven § 129 annet ledd bokstav b. Med unntak for de sakene hvor det i loven er uttrykkelig bestemt at rettsmøtet skal gå for lukkede dører, vil det etter utvalgets mening sjelden være behov for å utelukke pressen. Utvalget mener at de hensyn som tilsier lukkede dører som oftest vil ivaretas ved at det nedlegges et begrenset referatforbud.”

At praktisering av domstolloven er relevant for praktiseringen av straffeprosesslovens regler om kommisjonens arbeid, følger klart av Ot.prp. 71 (2000-2001) Om lov om endringer i straffeprosessloven mv. (gjenopptakelse), kap.8:

”Fjerde ledd første punktum bestemmer at kommisjonens avhørsmøter og eventuelle muntlige høringer i utgangspunktet skal holdes for åpne dører. I enkelte situasjoner kan det imidlertid være

*påkrevd å lukke dørene. I fjerde ledd annet punktum er kommisjonen derfor gitt myndighet til på visse vilkår å bestemme at dørene skal lukkes. **Unntaksbestemmelsen er utformet etter monster av domstollosen § 125 første ledd bokstavene a, b og c slik bestemmelsen lyder etter lovendring 4. juni 1999 nr. 37, og skal forstås på samme måte.***

Med andre ord må de føringene som gis av Dommerforeningen, også være relevant for kommisjonens praksis. Når kommisjonen likevel ikke vektlegger dette i sitt arbeid, mener vi det må lovendring til for å endre praksis.

Uttalelse fra Sivilombudsmannen:

I sak 2010/2514: Gjenopptakelseskommisjonens saksbehandling i Treholt-saken - beslutning om metode for vitneavhør (vedlegg 4, klagen ligger som vedlegg 3), uttaler Sivilombudsmannen bla. følgende:

"Det må være klart at det ved avgjørelse av hvilke avhørsform som skal benyttes også vil kunne legges vekt på hensynet til åpenhet rundt saksutredningsprosessen. Åpenhet fra kommisjonens side ved behandlingen av saken vil uten tvil kunne ha positive virkninger, blant annet i form av styrket tillitt til de utredningene og vurderingene som foretas.

På bakgrunn av den frihet straffeprosesslovens § 398 første ledd tredje punktum gir kommisjonen med hensyn til valg av avhørsmetode, er imidlertid kommisjonens nærmere vurdering og avveininger av de relevante hensyn et forhold som jeg i begrenset grad kan overprøve. Etter en gjennomgang av saken er det vanskelig å se at ytterligere undersøkelser vil kunne gi grunnlag for avgjørende rettslig kritikk av kommisjonens beslutning om valg av avhørsform."

Sivilombudsmannen konkluderer altså med at det ikke er grunnlag for rettslig kritikk, samtidig som han understreker at åpenhet kan ha positive virkninger i form av tillitt. Vi mener også dette må vektlegges som et argument for lovendring.

Totalt mener vi ovenstående gir grunnlag for å foreslå en endring i regelverket for Gjenopptakelseskommisjonens avhørsmetoder slik at disse som hovedregel – også i praksis – skal gjennomføres for åpne dører.

2. Dokumentinnsyn

Reglene om dokumentinnsyn står i straffeprosessloven § 398, siste ledd:

"Om dokumentinnsyn gjelder §§ 28, 242, 242 a, 264, 264 a og 267 tilsvarende. Kommisjonen kan unnta fra innsyn dokumenter som den selv har utarbeidet for sin interne saksforberedelse."

2.1 Kommisjonens praksis

I sak for Sivilombudsmannen 2010/610: "Innsyn i begjæring om gjenåpning av straffesak" krever ombudsmannen at kommisjonen behandler krav om partsinnsyn på nytt. Selv om denne saken ikke gjelder allmennhetens innsyn, mener vi den sier litt om kommisjonens manglende vektlegging av

innsyn i egen saksbehandling. Uttalelsen styrker dessuten vår påstand om at innsyn er en viktig rettssikkerhetsgaranti, jf. følgende setning: *"Både prosessøkonomiske og rettssikkerhetsmessige hensyn taler etter min oppfatning for at innsynsretten for meddømte som begjærer gjenåpning skal omfatte slike opplysninger. Jeg kan ikke se at kommisjonen har fremsatt tungtveiende hensyn som taler mot en slik løsning."*

I forbindelse med spørsmål om gjenopptakelse av Orderudsaken i 2010, uttaler en av forsvarerne følgende til Dagbladet.no: (hele artikkelen:

http://www.dagbladet.no/2010/07/12/nyheter/innenriks/orderud_gard/12523539/)

— *Det er svært alvorlig når et organ som er opprettet for å ivareta rettssikkerheten for straffedømte på denne måten selv setter hensynet til rettssikkerheten til side. Kommisjonen har i denne forbindelse vært opplevd mer som en motpart som har forsøkt å hindre sakens fulle opplysning, mener Sulland.*

— *For det første har nektelsen av innsyn over tid vanskeliggjort og forsinket prosessen med å få ferdigstilt alt materiale vedrørende gjenåpningsbegjæringen fra Per og Veronica. Det er nå to og et halvt år siden vi begjærte innsyn.*

— *For det andre må det ut fra kommisjonens standpunkt og behandling av vår begjæring være grunn til å sette spørsmålstegn ved kommisjonens mer grunnleggende syn på sin oppgave og deres holdning til rettssikkerheten for straffedømte. Retten til dokumentinnsyn er et helt grunnleggende prosessuelt prinsipp som skal bidra til åpenhet og gi grunnlag for kontradiksjon.*

Selv om også dette gjelder partsinnsyn, mener vi det styrker vår påstand om at kommisjonen ikke vektlegger innsyn i saksbehandlingen slik det grunnlovsfestede offentlighetsprinsippet forutsetter, og som ligger til grunn for annen saksbehandling i strafferetten.

1.3 Vår vurdering:

Vi mener mediene og samfunnet må få en lovfestet rett til innsyn i kommisjonens saksbehandling. Videre mener vi unntaket for interne dokumenter bør tas helt ut av loven, eller i det minste modereres noe.

Lovfestet rett til innsyn for andre enn partene:

Etter vårt syn bør altså allmennheten/pressen få lovfestet rett til innsyn. Dette har mediene i dag for henlagte saker gjennom påtaleinstruksen § 4-2(3): at man kan få innsyn ved "saklig grunn".

I forarbeidene til ny politiregisterlov, skriver politiet følgende i Ot.prp. 108 (2008-2009) punkt 11.10.2 om påtaleinstruksen § 4-2(3):

"Bestemmelsen brukes også i en viss grad til å gi massemedia innsyn i avsluttede saker. Særlig aktuelt er dette for saker som for en tid tilbake tiltrakk seg en viss oppmerksomhet, og hvor et presseorgan nå ønsker å skrive om saken på ny. Et annet eksempel er der hvor media ønsker å belyse mer generelle problemstillinger og i den sammenheng vil bruke et utvalg av avsluttede saker som illustrasjon."

Selv om denne bestemmelsen i påtaleinstruksen praktiseres svært ulikt fra politidistrikt til politidistrikt, **er i hvert fall intensjonen å gi mediene innsyn og dermed en mulighet til å drive en uavhengig kontroll av henlagte saker.** Dette hensynet er ekstra viktig ettersom henlagte saker ikke underlegges den uavhengige kontroll som en domstolsbehandling muliggjør. At man ikke har noen form for lovfestet krav på innsyn i grunnlaget for Gjenopptakelseskommisjonens beslutninger, er en dårlig sikkerhetsgaranti og vanskeliggjør mediernes mulighet til å kontrollere arbeidet. Dessuten svekker det tillitten til kommisjonens arbeid.

Forholdet til EMK:

I en sak mot Ungarn 14. april april 2010 (TÁRSASÁG A SZABADSÁGJOGOKÉRT v. HUNGARY), fastslår Europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD) at tilgang til dokumenter er en del av ytringsfriheten nedfelt i EMK art 10:

Saken dreide seg om en menneskerettighetsorganisasjons krav om å få utlevert et dokument fra Ungarns konstitusjonelle domstol. EMD viser her til at det gjentatte ganger i saker som angår domfellelser eller sensur av pressen i tilfeller hvor det var tale om publisering av informasjon med offentlig interesse, har vært uttalt at “the public has a right to receive information of general interest”. Dette innebærer ifølge EMD ikke bare at myndighetene skal ha tungtveiende grunner for å gripe inn mot pressen, når den publiserer eller søker å publisere informasjon av offentlig interesse. Det betyr også at myndighetene heller ikke ubegrunnet skal hindre pressens adgang til informasjon som kan danne grunnlag for arbeidet som “offentlig vaktbikkje”.

Advokat Jon Wessel-Aas omtaler dommen på sin blogg 18.mai 2009 og tolker den slik at alle inngrep i mediernes rett til å motta informasjon ”i *det minste* må kombineres med en plikt til å vurdere merinnsyn tilsvarende den vi har i offentleglova: ”*Når det er høve til å gjere unntak frå innsyn, skal organet likevel vurdere å gi heilt eller delvis innsyn. Organet bør gi innsyn dersom omsynet til offentleg innsyn veg tyngre enn behovet for unntak.*” Man kunne for eksempel foreslå en adgang til å unnta dokumenter hvis det er et saklig behov, men at dette behovet skal avveies mot samfunnets legitime rett til innsyn.” (jf. <http://www.uhuru.biz/?p=8>))

Etter vårt syn kan det ut i fra dette stilles spørsmål ved om det er i det hele tatt er forenlig med EMK art 10 å nekte mediene tilgang til Gjenopptakelseskommisjonens dokumenter.

Interne dokumenter:

Vi vil også på det sterkeste anmode om at arbeidsgruppen fremmer forslag om å fjerne muligheten til å unnta alle interne dokumenter, jf. følgende setning: *Kommisjonen kan unnta fra innsyn dokumenter som den selv har utarbeidet for sin interne saksforberedelse.*”

I praksis er dette en fullmakt til å unnta alle dokumenter uten hensyn til innhold. Etter vårt syn strider en slik blanco-fullmakt mot det grunnleggende hensynet om at inngrep i offentlighetsprinsippet kun skal gjøres der det foreligger et reelt og saklig behov som veier tyngre enn samfunnets rett til innsyn. Videre kan det, i lys av EMD-avgjørelsen mot Ungarn, stilles spørsmål ved om dette er forenlig med EMK art 10.

Vårt primære ønske er at unntaket for interne dokumenter tas helt ut av lovteksten. Subsidiært at det legges inn en plikt til å praktisere merinnsyn tilsvarende den vi har i offentleglova.

Vi bidrar gjerne også med konkrete lovforslag om arbeidsgruppa har ønske om dette.

Med hilsen

for Norsk Presseforbund



Kristine Foss
jurist

Vedlegg:

Brev til Gjenopptakelseskommisjonen (vedlegg 1a+b)

Svar fra Gjenopptakelseskommisjonen (vedlegg 2a+b)

Klage til Sivilombudsmannen (vedlegg 3)

Svar fra Sivilombudsmannen (vedlegg 4)