

Borgarting lagmannsrett - LB-2012-71662

Instans	Borgarting lagmannsrett - Kjennelse.
Dato	2012-05-25
Publisert	LB-2012-71662
Stikkord	22. juli-saken. Kringkasting. Fotografering. Arkivering. Domstoloven § 131a, forskrift 15. november 1985 nr. 1910 (fotoforskriften) § 3, § 4, straffeprosessloven § 28, EMK artikkel 8.
Sammendrag	Anke over spørsmålet om filmopptak av hovedforhandlingen i 22. juli-saken for avlevering til Riksarkivet ble forkastet. (Sammendrag ved Lovdata.)
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2011-188627-8 - Borgarting lagmannsrett LB-2012-71662 (12-071662SAK-BORG/04).
Parter	Ankende parter C, D, B.
Forfatter	Lagdommer Tone Aasgaard, lagdommer Fredrik Charo Borchsenius, lagdommer Anne M. Samuelson.

Ankene gjelder beslutning om tillatelse til filmopptak av hovedforhandlingen i den såkalte 22. julisaken for Domstolsadministrasjonens avlevering til Riksarkivet.

Domstoladministrasjonen søkte 20. desember 2011 om tillatelse til å gjøre filmopptak av hele hovedforhandlingen i ovennevnte sak for oppbevaring og forvaltning i passende arkivinstusjon. Formålet var å skaffe historisk dokumentasjon for ettertiden.

Oslo tingrett besluttet 9. mars 2012 (TOSLO-2011-188627-3) å gi slik tillatelse. Beslutningen omhandlet også søknad fra Norsk Presseforbund og Norsk Redaktørforening om tillatelse til alle former for opptak og overføring av hovedforhandlingen, herunder stillbildefotografering og film- og lydopptak for radio, fjernsyn og nettdistribuert kringkasting.

B og C er etter det opplyste to av påtalemyndighetens vitner i saken. De påanket den del av beslutningen som gjaldt filmopptak for oppbevaring i Riksarkivet til Borgarting lagmannsrett.

Borgarting lagmannsrett opphevet 30. mars 2012 (sak nr 12-048856SAK-BORG (LB-2012-48856)) denne delen av tingrettens beslutning. Under henvisning til Høyesteretts ankeutvalgs kjennelse 16. mars 2012 (HR-2012-589-U), som gjaldt pressens rett til innsyn i lydopptak gjort under hovedforhandlingen i lagmannsrettens behandling av Treholtsaken, la lagmannsretten til grunn at spørsmålet om tillatelse etter domstoloven § 131a til bilde- og lydopptak for arkivering til historisk bruk måtte vurderes under den forutsetning at opptakene vil være en del av straffesakens dokumenter, jf. også straffeprosessloven §28. Videre måtte spørsmålet vurderes i forhold til EMK artikkel 8 om retten til respekt for privatliv og familieliv.

Domstoladministrasjonen søkte 11. april 2012 på nytt om tillatelse som nevnt foran. Det er NRK som skal stå for opptaket. Opptaket skal - i henhold til utkast til avtale mellom Domstoladministrasjonen og Riksarkivet - avleveres til Riksarkivet, som i henhold til arkivloven § 10 fjerde ledd overtar ansvar for det. Etter avtaleutkastet skal taushetsbelagte opplysninger klausuleres i 60 år, med mindre det treffes vedtak om forlengelse.

Tingretten traff 13. april 2012 (TOSLO-2011-188627-8) ny beslutning om spørsmålet. Også denne beslutningen omhandler i tillegg søknaden fra Norsk Presseforbund og Norsk Redaktørforening. Tingrettens konklusjon i spørsmålet om filmopptak for avlevering til Riksarkivet lyder slik:

Retten tillater på denne bakgrunn opptak av hovedforhandlingen i 22-juli saken for Domstolsadministrasjonens avlevering til Riksarkivet. I medhold av fotoforskriften § 4 settes som vilkår at opptaket ikke offentliggjøres gjennom kringkasting eller annen offentlig fremvisning. Retten mener denne begrensningen bør gjelde i 60 år, på samme måte som hovedregelen for taushetspliktbelagte opplysninger. Retten bemerker at et slikt vilkår er i tråd med lagmannsrettens rettskraftige kjennelse der det står at tingrettens vurderinger bør sees i lys av fotoforskriften § 4.

B og C har i rett til påanket beslutningen til lagmannsretten, Anken angis å gjelde tingrettens lovanvendelse. Senere har også D, som påtalemyndigheten etter det opplyste stevnet som vitne 9. mai 2012, sluttet seg til anken,

Domstoladministrasjonen har 8. mai 2012 kommentert anken og anført at den bør forkastes.

Tingretten ga 2. mai 2012 aktoratet, forsvarerne og representanter for bistandsadvokatene anledning til å inngi tilsvar til ankene direkte til lagmannsretten. Ved epost 16. mai 2012 satte lagmannsretten frist til 21. mai 2012 for eventuelle merknader. Ingen merknader er mottatt.

Lagmannsretten ble sent 23. mai 2012 oppmerksom på at de ankende parter ikke var blitt tilsendt Domstoladministrasjonens brev 8. mai 2012. Derfor ble de først 24. mai 2012 gitt anledning til å uttale seg. Fordi brevet ikke kunne ses å inneholde noe nytt av betydning, og av hensyn til at saken haster, ettersom vitnene etter det opplyste skal forklare seg fra 29. mai 2012, fikk de frist til i dag kl 09.00 for eventuelle kommentarer. Merknader er ikke mottatt.

Lagmannsretten bemerker:

Det framgår av tingrettens beslutning 13. april 2012 (TOSLO-2011-188627-8) at den ble truffet med hjemmel i domstolloven § 131a og forskrift 15. november 1985 nr 1910 om fotografering, filmopptak og opptak for radio eller fjernsyn under hovedforhandling i straffesak. Forskriften er gitt i medhold av § 131a tredje ledd.

Lagmannsretten tar først standpunkt til i hvilken utstrekning den har kompetanse til å overprøve beslutningen.

Utgangspunktet i straffeprosessloven § 377 er at beslutninger kan ankes av enhver som avgjørelsen rammer. Det gjelder imidlertid ikke beslutninger som etter sin art er uangripelige.

Under henvisning til Rt-2001-568 la lagmannsretten i ovennevnte kjennelse 30. mars 2012 (LB-2012-48856) til grunn at tingrettens beslutning 9. mars 2012 (TOSLO-2011-188627-3) etter sin art var uangripelig. Den konstaterte videre at lagmannsretten uansett kunne prøve tingrettens lovtolking og grovere saksbehandlingsfeil, jf Rt-1997-1193.

Norsk Presseforbund, Norsk Redaktørforening og tiltalte påanket til lagmannsretten den del av tingrettens beslutning 9. mars 2012 som gjaldt avslag på søknad om tillatelse til å kringkaste tiltaltes forklaring under hovedforhandlingen. Lagmannsretten forkastet 27. mars 2012 ankene (LB-2012-46467), og la ved denne prøvingen til grunn at avgjørelser etter straffeprosessloven § 131a etter sin art er uangripelige. Den uttalte at den bare kunne prøve tingrettens lovtolking og om det var begått grovere saksbehandlingsfeil. Kjennelsen ble påanket videre til Høyesterett. Høyesteretts ankeutvalg bemerket i kjennelsen 13. april 2012 inntatt i Rt-2012-564 at denne kompetansebegrensningen ikke var bestridt i anken til Høyesterett. Fordi anken til Høyesterett utelukkende gjaldt lagmannsrettens lovtolking, gikk ankeutvaiget ikke nærmere inn på «de mer detaljerte avgrensningene som gjelder for prøvingsretten i saker som «etter sin art» er uangripelige».

Kjennelsen i Rt-2001-568, som lagmannsretten la vekt på i sin avgjørelse 30. mars 2012, gjaldt beslutning om å nekte adgang til å radiokringkaste opptak av hovedforhandlingen i Orderudsaken. Vår sak gjelder ikke en nektelse, men en tillatelse til filmopptak, som mer direkte berører enkeltpersoner. Denne lagmannsrett kan ikke uten videre se at kjennelsen i Rt-2001-568 løser spørsmålet om tingrettens beslutning i foreliggende sak etter sin art er uangripelig etter straffeprosessloven § 377. Som Høyesteretts ankeutvalg framhevet i HR-2012-00952-U tar bestemmelsen særlig sikte på avgjørelser som er så skjønnsmessige eller situasjonsbestemte at en adgang til overprøving vil være uhensiktsmessig. Den store hovedregel er at også skjønnsmessige avgjørelser kan overprøves. Men forskjellen i avgjørelsesgrunnlag kan tilsi forsiktighet med å sette underinstansens avgjørelse til side.

Til dette kommer at en som rammes av en beslutning - ut over det som følger av internrettslige regler isolert sett - kan ha krav på overprøving av om beslutningen krenker vedkommendes rettigheter etter EMK, herunder artikkel 8 om rett til respekt for privatliv og familieliv, jf Rt-2012-12, som viser til retten etter EMK artikkel 13 til effektivt rettsmiddel.

Etter lagmannsrettens syn er det mye som taler for at tingrettens beslutning om tillatelse til filmopptak av hovedforhandlingen for Domstoladministrasjonen for avlevering til Riksarkivet ikke er så skjønsmessig og situasjonsbestemt at overprøving er uhensiktsmessig. I alle fall antar lagmannsretten at den - i samsvar med det som påberopes som ankegrunn - kan prøve også tingrettens konkrete lovanvendelse.

De ankende parter gjør for det første gjeldende at vilkårene i straffeprosessloven § 131a andre ledd ikke er oppfylt.

Domstoloven § 131a første ledd første punktum lyder slik:

Under forhandlingene i straffesaker er fotografering, filmopptak og opptak for radio eller fjernsyn forbudt.

Fra dette forbudet gjør andre ledd første punktum følgende unntak:

Dersom særlige grunner taler for det, kan retten under hovedforhandlingen gjøre unntak fra forbudet når det ikke kan antas å ha uheldig virkning for behandlingen av saken og heller ikke andre hensyn taler avgjørende imot.

Tredje ledd gir hjemmel for å fastsette nærmere regler til utfylling og gjennomføring av bestemmelsene. Dette er gjort ved ovennevnte forskrift 15. november 1985 nr 1910 om fotografering, filmopptak og opptak for radio eller fjernsyn under hovedforhandling i straffesak. Av § 3 følger det at retten kan tillate opptak blant annet når saken har betydelig offentlig interesse. Tillatelse skal imidlertid ikke gis når opptaket kan antas å få uheldig virkning for behandling av saken. Videre skal tillatelse nektes når opptak vil medføre en urimelig belastning for tiltalte, hans nærmeste eller andre berørte som deltar i saken. Etter forskriften § 4 kan retten fastsette nærmere vilkår for opptaket, herunder at det ikke skal offentliggjøres før etter en nærmere fastsatt tid.

Disse rettslige utgangspunkter tok også tingretten.

Til spørsmålet om forholdet til reglene i straffeprosessloven § 28 bemerket tingretten:

Når det gjelder spørsmålet om innsyn i opptaket etter avlevering til Riksarkivet, har lagmannsretten vist til innsynsreglene i straffeprosessloven § 28 blant annet i lys av Høyesteretts ankeutvalgs avgjørelse 16. mars 2012 (HR-2012-589-U). Tingretten kan ikke se at § 28 eller ankeutvalgets avgjørelse er relevant for vurderingen av Domstolsadministrasjonens søknad. Straffeprosessloven § 28 gjelder «utskrift av rettsbøker og andre dokumenter i en straffesak». Ankeutvalgets avgjørelse omhandler pressens tilgang til lydopptak lagmannsretten hadde foretatt under ankeforhandlingen i Treholtsaken, som nå reguleres av forskrift 15. november 1985 nr. 1911 om lydopptak ved rettens behandling av straffesak; fastsatt i medhold av straffeprosessloven § 23. Lagmannsretten hadde gjort lydopptak til eget bruk som etter hovedforhandlingen ble oppbevart hos Politiets Overvåkningstjeneste, nå Politiets Sikkerhetstjeneste (PST). Retten viser i denne forbindelse til Rt-1987-709 og Rt-2006-518 hvor bakgrunnen for lydopptakene behandles nærmere. I nærværende sak vil filmopptakene være så vel retten som politiet/påtalemyndigheten uvedkommende. Som nevnt er det NRK som på Domstoladministrasjonens vegne gjør opptakene, og opptakene avleveres direkte til Riksarkivet. Den omstendighet at Domstoladministrasjonen har et overordnet administrativt ansvar for tingretten, er i denne sammenheng uten betydning. Opptakene i 22. julisaken kan på denne bakgrunn ikke anses som en del av straffesaksdokumentene.

Retten legger til grunn at eventuelle innsynsbegjæringer vil bli behandlet etter arkivlovens, forvaltningslovens og offentleglovas bestemmelser, herunder bestemmelsene om taushetsplikt.

Denne lagmannsrett slutter seg til dette.

De ankende parter anfører at personvern hensyn bør stå sentralt ved vurdering av om det skal gjøres unntak fra forbudet i § 131a første ledd. De viser til forarbeidene til bestemmelsen, hvor det uttales at opptak som en part motsetter seg, i alminnelighet ikke bør tillates. Etter deres syn har ikke tingretten lagt tilstrekkelig vekt på deres

manglende samtykke. Videre gjør de gjeldende at tingretten heller ikke synes å ha tatt hensyn til den omfattende innsynsretten som følger av offentleglova, idet enhver etter § 3 i denne loven kan kreve innsyn i opptaket, med mindre det foreligger begrensninger i innsynsretten. Selv om innsynsretten ikke omfatter taushetsbelagte opplysninger, vil vissheten om at andre kan kreve innsyn i deres vitnemål kunne innvirke på dem når de forklarer seg, og dermed gå ut over sakens opplysning.

I forlengelsen av det som er gjengitt foran om angivelse av regelverket for eventuelle innsynsbegjæringer, vurderte tingretten spørsmålet om unntak fra forbudet om film- og lydopptak med sikte på avlevering til Riksarkivet slik:

Retten tar utgangspunkt i at 22. juli-saken har betydelig offentlig interesse, noe som har medført tillatelse til å kringkaste deler av hovedforhandlingen. Selve det forhold at det blir filmet under hovedforhandlingen for overføring til andre rettslokaler, er allerede vurdert av lagmannsretten, og er nå dessuten hjemlet i den nye bestemmelsen i straffeprosessloven § 93c som trådte i kraft 30. mars 2012. Tingretten kan ikke se at det vil representere noen merbelastning for tiltalte, hans nærmeste eller andre berørte som deltar i saken at opptakene blir avlevert til Riksarkivet. Tingretten legger i denne forbindelse blant annet vekt på at opptakene vil vise forhandlinger som vil gå for åpne dører og med presse til stede, idet det så langt ikke er framkommet opplysninger som tilsier at deler av forhandlingene vil gå for lukkede dører eller bli undergitt referatforbud. Den omstendighet at forhandlingene vil ha vært tilgjengelig for et stort antall mennesker og det som har framkommet med stor sannsynlighet har blitt omtalt - i hvert fall i deler av media gjør at den ekstrabelastning det vil være at opptakene er oppbevart i Riksarkivet, er begrenset. Tatt i betraktning den betydelige offentlige interesse som knytter seg til saken og den historiske betydning saken formodentlig vil ha i mange år fremover, anses en eventuell belastning uansett ikke som urimelig. Tingretten vil for øvrig bemerke at i den utstrekning opptakene vil inneholde opplysninger som er taushetsbelagt, herunder opplysninger om noen personlige forhold, vil Riksarkivet ikke kunne gjøre denne delen av materialet tilgjengelig for andre, jf. forvaltningsloven § 13c tredje ledd. Som det fremgår avslutningsvis i denne beslutningen, fastsettes også forbud mot offentliggjøring i form av kringkasting.

Tingretten har vurdert personvern hensynene. Den kom til at filmopptak for levering til Riksarkivet ikke vil representere noen merbelastning for de som forklarer seg, eller i alle fall at ekstrabelastningen er begrenset. Med den konklusjon tingretten trakk på dette punkt, forstår lagmannsretten det slik at tingretten også fant at filmopptak ikke vil ha uheldig virkning for behandling av saken. Lagmannsretten kan ikke se at tingretten ved denne vurdering har anvendt loven feil. Når det gjelder B og Cs henvisning til lovforarbeidene til § 131a, bemerker lagmannsretten at de har rett i at det framgår at «opptak som en part motsetter seg, i alminnelighet ikke bør tillates», jf (NUT-1969-3 om) «Innstilling om rettergangsmåten i straffesaker fra Straffeprosesskomiteen» side 379. Men på samme sted framgår det også at «det synes rimelig å åpne en viss adgang for retten til under hovedforhandlingen å dispensere fra forbudet i særlige tilfelle, f.eks, hvor det gjelder opptak i undervisningsøyemed eller beregnet på et historisk arkiv». Nettopp det siste er tilfellet i vår sak. Dette underbygges ytterligere av uttalelsen i forarbeidene om at «forholdene kan ligge forskjellig an etter sakens art, formålet med opptakene og hva slags opptak det er spørsmål om».

De ankende parter har videre gjort gjeldende at den merbelastning som innsynsretten innebærer, utgjør et uforholdsmessig inngrep i deres personvern og rett til privat- og familieliv, jf EMK artikkel 8 nr 1 jf nr 2.

EMK artikkel 8 lyder slik:

1. Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse.
2. Det skal ikke skje noe inngrep av offentlig myndighet i utøvelsen av denne rettighet unntatt når dette er i samsvar med loven og er nødvendig i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, offentlige trygghet eller landets økonomiske velferd, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, eller for å beskytte andres rettigheter og friheter.

Om dette spørsmålet uttalte tingretten:

Når det gjelder forholdet til EMK artikkel 8 om respekt for privatliv og familieliv, viser tingretten til det som er sagt ovenfor om at det her dreier seg om opptak av forhandlinger med betydelig offentlig interesse og som i det alt vesentlige vil gå for åpne dører med en betydelig mediadekning. I denne situasjonen kan det neppe anses å representere noe inngrep i retten til privatliv eller familieliv i relasjon til EMK artikkel 8

nr. 1 at opptak av enkeltpersoners forklaringer avleveres til, og for ettertiden oppbevares av, Riksarkivet. I den utstrekning opptakene inneholder taushetsbelagte opplysninger, vil disse ikke kunne gjøres tilgjengelig for andre de kommende 60 år. I den grad opptaket representerer et inngrep i retten til privatliv og familieliv, mener retten at inngrepet uansett er rettmessig i medhold av artikkel 8 nr. 2. Retten viser for øvrig til Domstolsadministrasjonens redegjørelse for adgangen til å gjøre opptak av rettsforhandlinger i norsk og utenlandsk rett.

Lagmannsretten legger til grunn at plikten til å avgi vitneforklaring for åpen rett i straffesak, og med adgang for medier til å referere fra forhandlingen, ikke er i strid med bestemmelsen. Hensett til de vektige hensyn som taler for at filmopptak av forhandlingen tas vare på for ettertiden, og at allmennheten ikke gis rett til innsyn i taushetsbelagte opplysninger, herunder opplysninger om «noens personlige forhold», jf offentleglova § 13 jf forvaltningsloven § 13 første ledd nr 1 jf § 13c, kan ikke lagmannsretten se at den merbelastning lagring av filmopptak av forklaringene representerer for de ankende parter, utgjør noe uforholdsmessig inngrep overfor dem. Det gjør heller ikke det faktum at departementet etter forvaltningsloven § 13d under nærmere fastsatte vilkår kan bestemme at ellers taushetsbelagte opplysninger kan brukes til forskning.

På denne bakgrunn forkastes ankene. Kjennelsen er enstemmig.

Slutning:

Ankene forkastes.