

## *Dommerforeningens fagutvalg for strafferett og straffeprosess*

Justis- og beredskapsdepartementet  
Postboks 8005 Dep  
0030 Oslo

30.01.2019

[postmottak@jd.dep.no](mailto:postmottak@jd.dep.no)

Deres ref. 18/4856 ES

### **Høring – endringer i reglene om kildevern i straffeprosessloven og tvisteloven**

Det vises til Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev 24. september 2018 med høringsnotat av september 2018. Høringsfisten er 1. februar 2019.

Dommerforeningens fagutvalg for strafferett og straffeprosess avgir høringsuttalelsen på foreningens vegne. Utvalget består av lagmann Hans Petter Jahre, Borgarting lagmannsrett (leder), førstelagmann Dag Bugge Nordén, Agder lagmannsrett, lagmann Torolv Groseth, Eidsivating lagmannsrett, lagdommer Jarle Golten Smørdal, Gulating lagmannsrett, kst. lagdommer Cathrine Fossen, Eidsivating lagmannsrett, tingrettsdommer Johan Kristian Øydegard, Ringerike tingrett, tingrettsdommer Nils Ole Bay, Asker og Bærum tingrett og tingrettsdommer Elisabeth Ramstad, Oslo tingrett. Et utkast til uttalelse har også vært forelagt foreningens fagutvalg for menneskerettigheter og fagutvalget for sivilprosess.

Dommerforeningen nøyer seg med å kommentere enkelte av forslagene i høringsnotatet.

#### *1. Hvem kan påberope kildevern (høringsnotatet kapittel 5)*

Dommerforeningen er enig med departementet i at det er behov for en forenkling og klargjøring av hvilken persongruppe som kan påberope kildevern. Vi er videre enig med departementet i at det bør tydeliggjøres at virkeområdet for bestemmelsen skal være teknologinøytralt, og at avgrensningskriteriet bør være funksjonelt og fleksibelt.

Departementet har i høringsnotatet punkt 5.5 utformet to alternative forslag til angivelse av kildevernets virkeområde i straffeprosessloven § 125. Dommerforeningen anbefaler alternativ 1. Etter vårt syn er «journalistisk virke» et velegnet kriterium. Dette er kortfattet og enkelt og i samsvar med hensynene bak kildevernreglene og EMDs praksis. Det er fleksibelt med tanke på utviklingen av mediebildet, og domstolene vil uansett måtte trekke opp praksis. Det er også fleksibelt i den forstand at det enkelt kan sondres mellom kjerneområdet der kildevernet i

praksis er tilnærmet absolutt og yttergrensetilfellene. Vi viser for øvrig til den nærmere omtalen av begrepets innhold i høringsnotatet side 40-41, som vi kan slutte oss til.

## *2. Unntak fra kildevernet (høringsnotatet kapittel 6)*

Dommerforeningen mener at kildevernet ikke kan være absolutt. Selv om det skal svært mye til for at andre hensyn oppveier de tungtveiende samfunnsmessige hensyn som begrunner kildevernet, særlig i kildevernets kjerneområde, kan det helt unntaksvis forekomme tilfeller der det etter en avveining er nødvendig at hensynene bak kildevernet må vike for andre konkrete og tungtveiende samfunnsinteresser.

Vi kan slutte oss til den utformingen av unntaksregelen som departementet foreslår i høringsnotatet side 60. Departementets tekstforslag er kortfattet, men også her vil det være et spenn mellom behovene for enkel og forståelig lovtekst, klarhet og fleksibilitet. Som departementet peker på er uttrykket «strengt nødvendig» og «annen vesentlig samfunnsinteresse» ment å vise at terskelen for å gjøre unntak fra kildevernet er svært høy. Dette er i samsvar med rettspraksis. Formuleringen viser at hensynene bak kildevernet er en vesentlig samfunnsinteresse og får frem at disse skal tillegges stor vekt. De kan imidlertid variere fra sak til sak, men vil kun måtte vike for andre og enda mer tungtveiende samfunnsinteresser dersom dette er strengt nødvendig.

Det kan diskuteres om lovteksten bør være mer konkret og angi hvilke andre tungtveiende samfunnsinteresser som kan tilsi unntak fra kildevernet. Dette vil imidlertid etter vårt syn kunne virke unødig begrensende. En oppregning vil uansett neppe kunne angi fullstendig de relevante momenter, slik disse kan tenkes å bli utviklet av EMD og norske domstoler. Vi mener derfor at dette bør overlates til domstolene, men de mest sentrale momentene bør fremgå av forarbeidene.

## *3. Vern av innholdet i journalistisk materiale (høringsnotatet kapittel 7)*

Selv om det ikke fremgår av ordlyden i straffeprosessloven § 125, omfatter kildevernet etter gjeldende rett også journalistisk materiale som er egnet til å avsløre kildens identitet. Departementet foreslår at dette presiseres i lovteksten ved at det tilføyes et nytt siste punktum i § 125 første ledd. Dommerforeningen er enig i dette.

Problemstillingen er videre om fritaksretten bør utvides slik at også ikke-kildeavslørende upublisert materiale blir omfattet. Etter praksis i EMD har også upublisert journalistisk materiale har et visst vern, men dette er svakere enn kildevernet.

Som departementet fremholder, vil spørsmålet om utvidelse av fritaksretten bero på en «avveining av hensynet til pressens samfunnsoppdrag mot andre viktige samfunnsinteresser, herunder straffeforfølgingsinteressen, idealet om fullstendig opplysning av straffesaker og ivaretagelsen av samfunnssikkerheten».

Etter Dommerforeningens syn er det hensiktsmessig at man nå nøyer seg med å presisere i lovteksten at kildevernet også gjelder opplysninger som indirekte er egnet til å identifisere kilden. Hvorvidt kildevernet også bør omfatte journalistisk materiale som verken direkte eller indirekte er kildeavslørende, bør man komme tilbake til i arbeidet med bevisreglene i ny straffeprosesslov.

#### *4. Endringer i tvisteloven (høringsnotatet kapittel 8)*

Dommerforeningen er enig i at endringer i straffeprosessloven § 125 bør følges opp med tilsvarende endringer i den parallelle bestemmelsen om kildevern i tvisteloven § 22-11.

#### *5. Bevisforbud eller fritaksrett (høringsnotatet kapittel 9)*

I høringsnotatet kapittel 9 reises det spørsmål om det fellesprosessrettslige kildevernet i straffeprosessloven § 125 og tvisteloven § 22-11 fortsatt skal være basert på et bevisfritak eller om det bør omformes til et bevisforbud. Departementets vurdering i notatet punkt 9.6 på side 77 flg. er at det ikke bør fremmes forslag om en eventuell endring fra bevisfritak til bevisforbud innenfor rammen av denne lovsaken.

Dommerforeningen er enig i dette. En endring fra bevisfritak til bevisforbud vil, som nevnt i NOU 2011:12 side 140 (punkt 12.5.3), innebære et prinsipielt skifte i begrunnelsen for kildevernet fra å verne om pressens arbeidsform og samfunnsfunksjon til å verne kildens anonymitet. Et prosessrettslig bevisforbud har liten mening og fremstår som inkonsekvent om det ikke kombineres med en materiell regel om taushetsplikt for journalisten og en korresponderende lovfestet rett til anonymitet for kilden.

Som også nevnt av departementet i høringsnotatet side 79, forutsetter et eventuelt prosessrettslig bevisforbud en underliggende taushetspliktsregel. Om det bør innføres lovbestemt taushetsplikt, er et rettspolitisk spørsmål som er drøftet i Kulturdepartementets høringsnotat mai 2018 med forslag om ny medieansvarslov punkt 15 (se henvisningen i punkt 9.4 på side 76 i Justisdepartementets høringsnotat). Kulturdepartementet fant det nødvendig å foreta en nærmere utredning, jf. punkt 15.2.4 side 182-183. Hvis det viser seg å bli innført taushetsplikt, vil det være naturlig at de prosessuelle konsekvenser av dette blir behandlet videre i arbeidet med ny straffeprosesslov. Å fremme et eget forslag om bevisforbud nå vil være prematurt.

Med vennlig hilsen  
Den norske Dommerforening  
Fagutvalget for strafferett og straffeprosess

Hans-Petter Jahre  
lagmann/utvalgsleder

