



BORGARTING LAGMANNSRETT

DOM

Avsagt: 23.10.2008

Saksnr.: 08-010827ASI-BORG/03

Dommere:

Lagmann	Siri Berg Paulsen
Lagdommer	Bjørn Engstrøm
Ekstraordinær lagdommer	Ola R. Melheim

I Anke

Ankende part	Gøran Skaalmo	Advokat Vidar Strømme
Ankende part	Amund Djuve	Advokat Vidar Strømme
Ankende part	Knut Gjernes	Advokat Vidar Strømme
Ankende part	Dagens Næringsliv AS	Advokat Vidar Strømme
Ankende part	Gry Egenes	Advokat Vidar Strømme

Ankemotpart	Eivind Hegge Borna	Advokat Knut Martin Andreassen
-------------	--------------------	--------------------------------

II Aksessorisk motanke

Ankende part	Gøran Skaalmo	Advokat Vidar Strømme
Ankende part	Amund Djuve	Advokat Vidar Strømme
Ankende part	Knut Gjernes	Advokat Vidar Strømme
Ankende part	Dagens Næringsliv AS	Advokat Vidar Strømme
Ankende part	Gry Egenes	Advokat Vidar Strømme

Ankemotpart	Eivind Hegge Borna	Advokat Knut Martin Andreassen
-------------	--------------------	--------------------------------

Saken gjelder krav om oppreisning etter skadeserstatningsloven (skl.) § 3-6 for ærekrenkelse på bakgrunn av avisomtale i Dagens Næringslivs "DN Magasinet" 29./30. oktober 2005.

Avisartikkelen hadde overskriften "Forbrytelse uten straff" og omtalte i første rekke psykiater Pål H. Herlofsen og psykolog John Sandstrøms virksomhet knyttet til utstedelse av falske erklæringer mot betaling. Erklæringene ble brukt innen forskjellige deler av straffettspleien, blant annet for at straffedømte skulle få utsatt fengselsopphold, få bedre soningsforhold eller oppnå benådning. To journalister i avisen hadde i ca tre måneder jobbet med saken som sin hovedarbeidsoppgave.

I avisartikkelen er også nevnt allmennpraktiserende lege Eivind Borna. Det er gitt en beskrivelse av hvordan "pasient" Christian Skau, som er journalist Gøran Skaalmo i Dagens Næringsliv, den 20. september 2005 blir sent fra John Sandstrøm til Borna for å få en henvisning til psykolog. Borna utsteder en henvisning som "pasienten" tar med seg tilbake til Sandstrøm for å fortsette "behandlingen". Journalisten hadde fortalt til Sandstrøm at han var straffedømt og skulle inn for å sone ett og et halvt år i fengsel. Han oppsøkte Sandstrøm for å få utsatt fengselsoppholdet eller slippe soning.

Borna følte seg uthengt og ærekrenket i avisartikkelen. Ved stevning av 8. mars 2007 til Oslo tingrett gikk han til søksmål mot Dagens Næringsliv AS m. fl. med krav om oppreisning etter skl. § 3-6.

Oslo tingrett avsa 31. oktober 2007 dom med slik domsslutning:

1. Dagens Næringsliv AS v/ styrets formann dømmes til innen 2 – to uker å betale oppreisning til Eivind Borna med 250.000 – tohundreogfemtitusen – kroner, med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.
2. Sjefredaktør Amund Djuve dømmes til innen 2 – to uker å betale oppreisning til Eivind Borna med 50.000 – femtitusen – kroner, med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.
3. Featureredaktør Gry Egenes dømmes til innen 2 – to uker å betale oppreisning til Eivind Borna med 50.000 – femtitusen – kroner, med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.
4. Journalist Gøran Skaalmo dømmes til innen 2 – to uker å betale oppreisning til Eivind Borna med 20.000 – tjuetusen – kroner, med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.

5. Journalist Knut Gjernes dømmes til innen 2 – to uker å betale oppreisning til Eivind Borna med 20.000 – tjuetusen – kroner, med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.
6. Dagens Næringsliv AS hefter solidarisk for de oppreisningsbeløp sjefredaktør Amund Djuve, featureredaktør Gry Egenes, journalist Gøran Skaalmo og journalist Knut Gjernes er idømt.
7. Dagens Næringsliv AS, sjefredaktør Amund Djuve, featureredaktør Gry Egenes, journalist Gøran Skaalmo og journalist Knut Gjernes dømmes in solidum til innen 2 - to - uker å betale lege Eivind Bornas utgifter til advokatbistand forut for stevningen med 75.000 – søttifemtusen - kroner med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.
8. Dagens Næringsliv AS, sjefredaktør Amund Djuve, featureredaktør Gry Egenes, journalist Gøran Skaalmo og journalist Knut Gjernes dømmes in solidum til innen 2 - to - uker å betale saksomkostninger til Eivind Borna med 258.640 - tohundreogfemtiåttetusensekshundreogførti - kroner med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.

For nærmere detaljer vedrørende saksforholdet vises til tingrettens dom og lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

Amund Djuve, Gry Egenes, Knut Gjernes, Gøran Skaalmo og Dagens Næringsliv AS har 16. november 2007 anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Eivind Borna innga anketilsvar og aksessorisk motanke til lagmannsretten den 17. desember 2007. Motanken gjaldt størrelsen av oppreisningsbeløpene. Ankeforhandling ble holdt 1.- 3. oktober 2008 i Borgarting lagmannsretts hus i Oslo. Partene møtte sammen med sine prosessfullmektiger. Djuve, Egenes, Skaalmo og Borna avga forklaring. Det ble avhørt tre vitner. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

De ankende parter, **Amund Djuve, Gry Egenes, Knut Gjernes, Gøran Skaalmo og Dagens Næringsliv AS**, har i hovedtrekk anført:

Avisartikkelen inneholder ikke noe som overskrider terskelen for injurierende omtale etter straffeloven § 247. Avisen har helt korrekt og nøyaktig beskrevet et faktisk hendelsesforløp. Borna er ikke betegnet som ”korrupt” eller liknende. Den faktiske fremstillingen i artikkelen er sann, hvilket den ankende part oppfatter som ubestridt. Saken reiser særlig spørsmål om fortolkning eller forståelse av avisomtalen samt spørsmål om rettsstrid. For begge disse temaer er det viktig å ha en forståelse av pressens rolle og plikter basert på EMK artikkel 10 og Grunnloven § 100.

Temaet for den omstridte avisartikkelen er i denne sammenhengen sentral, også på bakgrunn av EMDs fastlegging av at pressen skal fremskaffe ”precise and reliable information in accordance with the ethics for journalism”. Dagens Næringsliv (DN) avdekket alvorlig svikt i rettssystemet. I tillegg har undersøkelsene som DN har foretatt, medført straffesak og dom mot Herlofsen og Sandstrøm, kritikk fra Sivilombudsmannen og endring av praksis ved behandlingen av benådningssaker. Artikkelen har videre foranlediget uttalelser fra Stortinget i forbindelse med endringer i offentlighetsloven og nedsettelse av Graver-utvalget om erklæringer mv i helsevesenet som førte til forslag om endringer i helsepersonelloven og helseregisterloven, jf Ot prp nr 25 (2007-2008).

Den omstridte artikkelen er i høy grad refererende, hvor den faktiske hendelsen beskrives nøyaktig uten kommenterende tillegg eller andre virkemidler. For at artikkelen skulle ha dokumenterende tyngde, var det avgjørende å beskrive den konkrete hendelseskjede. Her inngikk bruken av Bornas henvisning som ga Sandstrøms virksomhet legitimitet.

Artikkelen hadde en uvanlig høy grad av allmenn interesse, og må i så måte vurderes som et hele. Denne allmenne interessen omfattet også beskrivelsen av Borna og hans rolle. Artikkelen hadde ikke oppnådd den nødvendige troverdighet uten å nevne Bornas navn.

Inngrep i ytringsfriheten kan bare skje hvor dette er nødvendig i et demokratisk samfunn. Domstolene har utlagt dette som et krav om ”presserende samfunnsmessige behov” for inngrep. Det er ikke tilfellet i denne saken.

DN har ikke utvist uaktsomhet. Vilkåret for oppreisning foreligger derfor ikke. Det krav om oppreisning som Borna har fremsatt, er under enhver omstendighet for høyt. Det samme gjelder den utmålingen som tingretten har foretatt.

Det er nedlagt slik påstand i hovedanken og motanken:

1. Dagens Næringsliv AS, Amund Djuve, Gry Egenes, Knut Gjernes og Gøran Skaalmo frifinnes.
2. Eivind Hegge Borna tilpliktes å erstatte de ankende parters saksomkostninger for tingrett og lagmannsrett med tillegg av renter etter forsinkelsesrentelovens bestemmelser fra forfall og til betaling skjer.

Ankemotparten, **Eivind Hegge Borna**, har i hovedtrekk anført:

De ankende parter har ikke bare forsettlig, men også mot bedre vitende krenket Bornas ære og omdømme gjennom reportasjen og billedbruken i ”Dagens Næringslivs” magasindel 29. og 30. oktober 2005. Etter skl. § 3-6 er det for øvrig nok med utvist uaktsomhet. Det var unødvendig av avisen å trykke Bornas navn og bilde i avisen.

Oppslaget og de meget alvorlige beskyldningene som der fremkommer, er usanne og er egnet til å gi inntrykk av at Borna var del av et korrupt legenettverk, jf straffeloven § 276 b, som mot betaling utstedte – eller medvirket til utstedelse av – falske egenerklæringer/legeattester. At slike beskyldninger isolert representerer en ærekrenkelse – for alle og enda mer for en lege – trenger ingen ytterligere begrunnelse.

Gjerningsbeskrivelsen i straffeloven §§ 246-247 er objektivt sett innfridd, jf Rt 2003 s. 1190 avsnitt 53. Grunnvilkåret for oppreisningserstatning etter skl. § 3-6 er oppfylt. Dette følger dessuten av en tolkning av reportasjen med tekst og billedbruk slik denne som helhet må oppfattes av den alminnelige leser, se blant annet Rt. 2003 s.1190 avsnitt 54.

Det anføres videre at også tilleggsvilkåret er oppfylt ved at krenkelsen må anses rettsstridig og at inngrep i ytringsfriheten i henhold til EMK art. 10 (1) følgelig må tåles. Det anføres således at rettsstridsvurderingen faller ut i ankemotpartens favør.

Det inngrep i ytringsfriheten som en oppreisningserstatning etter skl. § 3-6 representerer, krever en tilleggsbegrunnelse i henhold til EMK art. 10 (2). Her anføres for det første at inngrep er foreskrevet i lov, jf. skl. § 3-6. Dernest anføres at inngrep må anses nødvendig i et demokratisk samfunn av hensyn til Bornas ære- og omdømmevern og dette bringer oss over til selve kjernen i rettsstridsvurderingen. Menneskerett (ytringsfriheten) står mot menneskerett (ære- og omdømmevernet). Det anføres i denne forbindelse at samtlige av de momentene som her har blitt vektlagt de siste år både i EMD og i norsk rett, alle faller ut i Bornas favør, hvoretter inngrep i ytringsfriheten må tåles. I denne forbindelse anføres at tingrettens dom ikke er basert på foreldet juss, slik de ankende parter med urette anfører i anken. Det vises særlig til Rt 2003 s. 928 avsnitt 44, gjentatt i senere dommer, se bl.a. Rt 2003 s. 1190 avsnitt 73.

Kravet om dekning av utgifter til advokatbistand forut for stevning opprettholdes. Kravet er hjemlet i skl. § 3-6 første ledd, jf skl. § 3-1. Dette må anses som en ordinær erstatningspost og påregnelig merutgift i erstatningssaker som i henhold til fast praksis og sikker rett skal erstattes i rimelig og nødvendig utstrekning. Se også Norsk Lovkommentar (2005) s. 924 note 188.

Det er nedlagt slik påstand i hovedanken og motanken:

1. Dagens Næringsliv AS v/ styrets formann dømmes til å betale oppreisning til Eivind Borna etter rettens skjønnp oppad begrenset til 600 000 kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling finner sted.
2. Sjefredaktør Amund Djuve dømmes til å betale oppreisning til Eivind Borna etter rettens skjønnp oppad begrenset til 150 000 kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling finner sted.

3. Featureredaktør Gry Engenes dømmes til å betale oppreisning til Eivind Borna etter rettens skjønn oppad begrenset til 100 000 kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling finner sted.
4. Journalist Gøran Skaalmo dømmes til å betale oppreisning til Eivind Borna etter rettens skjønn oppad begrenset til 50 000 kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling finner sted.
5. Journalist Knut Gjernes dømmes til å betale oppreisning til Eivind Borna etter rettens skjønn oppad begrenset til 50 000 kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling finner sted.
6. Dagens Næringsliv AS v/ styrets formann hefter solidarisk for de oppreisningsbeløp sjefredaktør Amund Djuve, featureredaktør Gry Engenes, journalist Gøran Skaalmo og journalist Knut Gjernes er idømt.
7. De ankende parter dekker – en for alle og alle for en – Eivind Bornas utgifter til advokatbistand forut for stevningen med 75 000 kroner inkl. mva. med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra stevning til betaling finner sted.
8. De ankende parter dekker – en for alle og alle for en – Eivind Bornas tilkjente saksomkostninger for tingretten med 258 640 kroner inkl. mva. med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling finner sted.
9. De ankende parter dekker – en for alle og alle for en – Eivind Bornas saksomkostninger for lagmannsretten med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling finner sted.

Lagmannsretten er kommet til annet resultat enn tingretten og skal bemerke:

Den aktuelle avisartikkelen den 29./30. oktober 2005 hadde saken om Pål H. Herlofsen og John Sandstrøm som hovedoppslag på avisens førsteside. Her var overskriften: ”Kriminelle kjøper seg fri fra soning. Selger falske legeattester”. Videre heter det på avisens førsteside: ”Selger erklæringer. Sjefen ved Oslo Militære legekontor, psykiater Pål H. Herlofsen (bildet), selger falske legeerklæringer. Kriminelle klienter. Herlofsen og psykolog John Sandstrøm har flere kjente kriminelle klienter, som bruker erklæringene til å slippe unna fengselssoning. Side 25-35”.

I avisens magasindel er det på den første siden avbildet noen pengesedler samt deler av en erklæring undertegnet av Herlofsen. Videre står det: ”Denne legeerklæringen har DN kjøpt

for 8500 kroner. Mange kriminelle gjør det samme for å slippe fengsel.” Selve avisartikkelen hadde som nevnt overskriften ”Forbrytelse uten straff”. I ingressen heter det:

Sjefen ved Oslo Militære Legekontor, psykiater Pål H. Herlofsen, selger falske legeerklæringer. Sammen med psykolog John Sandstrøm har han mange kjente kriminelle klienter. Erklæringene brukes til å slippe unna fengselsstraff.

Avisartikkelen starter med å beskrive Christian Skaus besøk på kontoret til psykolog John Sandstrøm. Skau er som nevnt innledningsvis DN-journalist Gøran Skaalmo som for anledningen opptrer med falsk navn og fødselsdato. Formålet er å avdekke hvordan Herlofsen og Sandstrøm bisto straffedømte med falske legeerklæringer for å unndra seg soning og fengselsstraff.

Etter ingressen heter det videre i avisartikkelen:

Vi søker i første omgang om en utsettelse, og så søker vi videre om benådning. Psykolog John Sandstrøm lener seg over skrivebordet.

Dette skal jeg ha 15.000 kroner for. Det holder, med mindre vi skal ha med en psykiater eller noe. Da tar vi vanligvis 20.000 kroner. Ti til meg og ti til ham, ikke sant...

Ved å hilse fra en tidligere kriminell klient, har ”Skau” kommet inn døren hos en psykolog som sier han kan trylle bort fengselsstraffen hans. Møtet finner sted 20. september i år (2005, lagmannsrettens anm.).

- Altså Skau. Har du noen sykehistorie? Har du noe vi kan bygge på, som for eksempel ble brukt som formildende omstendigheter i rettssaken?

- Nei, ingenting, det er jo derfor jeg er her.

Sandstrøm plukker opp telefonen, ringer et privat legesenter og arrangerer et møte med en lege, dr. Eivind Borna. Han trenger en henvisning.

Sandstrøm tar frem et hvitt ark og begynner å notere.

- Du sliter med angst, depresjoner, søvnproblemer, hodepine, konsentrasjonsvansker

- og en annen ting. Du ser ikke noen mening med livet. Punktum.

Basert på notatet skal Borna skrive en henvisning. Sandstrøm har kjent pasienten i 20 minutter. Prosessen er i gang.

- Jeg vil jo ha mest mulig trøkk bak søknaden, så jeg vil gjerne ha med psykiateren også, sier ”Skau”.

- Da tar du med 20.000 kroner, så dekker jeg ham. Psykiateren er tung. Han er rettspsykiater og er en kapasitet.

- Det er for selve arbeidet, og den dagen du eventuelt får hele pakka, da kan du komme med en eller annen bonus.

Sandstrøm reiser seg bak skrivebordet i det romslige kontoret i Øvre Slottsgate i Oslo og strekker ut hånden.

”Skau” tar med seg det håndskrevne arket til lege Eivind Borna som skal møte ”Skau” kl 15.45 samme dag.

Lenger ute i avisartikkelen er henvisningen fra Borna datert 20. september 2005, omtalt og fotografisk gjengitt. Henvisningen er stilet til psykolog John Sandstrøm. På henvisningen

som "Skau" fikk med seg fra Borna til Sandstrøm, er angitt diagnose P 74 med "angst blandet med andre psyk symptom". Det fremgår at "Skau" henvises "til behandling hos psykolog".

Etter besøket hos Borna heter det videre i avisartikkelen:

Psykebonus. "Christian Skau" er tilbake på John Sandstrøms kontor. Psykologen klukker lystig.

- Dette er jo glimrende. Dette åpner jo for det meste.

Dr. Bornas henvisning lyder: "Lenger periode med angst, depresjon.

Behandlingstrengende. Henvises til behandling hos psykolog". Akkurat som Sandstrøm noterte. Inn og ut på ti minutter.

I avisartikkelen er det gjengitt et fotografi av Borna og "Skau" tatt med telelinse gjennom et vindu idet de to snakker sammen utenfor Bornas kontordør. Under fotografiet står følgende tekst:

Nyttig idiot? Før Sandstrøm kunne sette i gang arbeidet med å skrive falske erklæringer trengte han en henvisning fra en allmennpraktiserende lege. Her møter "Christian Skau" dr. Borna, som etter oppfordring fra Sandstrøm velvillig skrev en henvisning til "Skau".

Avisartikkelen inneholder også en kommentar til saken fra Borna. Kommentaren ble innhentet over telefon noen dager før utgivelsen 29. oktober 2005. Journalist Gøran Skaalmo avslørte under denne telefonsamtalen med Borna at det var han som hadde vært "pasient" hos Borna den 20. september 2005 under navnet "Christian Skau", og at han var blitt sendt til ham fra John Sandstrøm. Bornas kommentar har overskriften: "Har sikkert vært blåøyd". Videre heter det i kommentaren:

Lege Eivind Borna, som henviste DN's journalist til Johan Sandstrøm, føler seg brukt av Sandstrøm.

- Nå føler jeg at min tillit har blitt misbrukt. Jeg kjenner jo Sandstrøm, og har stolt på ham når det gjelder å skrive henvisninger, sier han.

- Jeg har sikkert vært blåøyd, og vil jo bare hjelpe pasienter til riktig behandling. Når de kommer etter anmodning fra Sandstrøm, har jeg valgt å stole på hans vurdering av pasienten. Jeg har aldri hatt i tankene at det kunne bli misbrukt. Dette sjokkerer meg voldsomt, sier Borna.

Borna kjenner godt til Sandstrøms samarbeid med advokat Tor Erling Staff.

- Han har jo vist til det noen ganger, og det har jeg tatt som et bevis på at han driver en ordentlig business. Men nå føler jeg meg bare skikkelig brukt. Mitt forhold til Sandstrøm er helt slutt med dette.

Avisartikkelen omtaler flere navngitte personer i retts- og helsevesenet, samt straffedømte som dels er navngitt og dels ikke er navngitt. Foruten omtalen av Borna, finner lagmannsretten i denne sammenheng særlig grunn til å fremheve omtalen av Stein Ikdal som sjef for politilegene i Oslo og advokat Tor Erling Staff.

Avisreportasjen skapte umiddelbart stor debatt både i riksdekkende aviser, TV og andre media.

Dagen etter at avisartikkelen ble utgitt, ble Borna innkalt til Helsetilsynet i Oslo og Akershus (fylkeslegen), for å forklare seg om sin rolle i saken. Statens Helsetilsyn oversendte saken til Oslo politidistrikt allerede den 29. oktober 2005 og innga anmeldelse på Herlofsen og Sandstrøm. Politiet i Oslo ga Borna status som mistenkt i saken og innledet etterforskning mot ham. Statens helsetilsyn åpnet tilsynssak mot Borna. I tillegg iverksatte Rikstrygdeverket granskning mot ham. Det er også opplyst at Borna etter kort tid ble bedt om å trekke seg fra styret i Norsk Legesenter AS hvor Borna hadde sin legepraksis.

Statens Helsetilsyn meddelte Borna den 6. april 2006 at tilsynssaken mot ham var avsluttet. Politiets etterforskningen mot Borna førte ikke til noe idet saken ble henlagt den 18. april 2006 som intet straffbart forhold ansett bevist. Henleggelsen ble meddelt advokat Knut Martin Andreassen først den 29. august 2006. Etterforskningen mot Herlofsen og Sandstrøm førte derimot til tiltale blant annet for korrupsjon, og de er begge senere funnet skyldige i henhold til tiltalen.

I en avisartikkel i Dagens Næringsliv den 11. mai 2006 (feilaktig angitt til 11. juni i tingrettens dom) ble det opplyst at Herlofsen og Sandstrøm var siktet for korrupsjon. Av den samme avisartikkelen går det frem i en underoverskrift: "Ikdahl og Borna går fri". Det heter videre:

De to andre legene som har vært omtalt i saken, er nå sjekket ut. Helsetilsynet har ikke funnet grunn til å gripe inn overfor politilege Stein Ikdahl eller lege Eivind Borna. Begge har fått meldinger fra Helsetilsynet om at det ikke vil bli vedtatt sanksjoner mot dem.

Borna har krevd oppreisning etter skl. § 3-6. Han har opplyst at han ikke er blitt påført økonomisk tap som følge av avisomtalen.

Etter skl. § 3-6 første ledd kan oppreisning for skade av ikke-økonomisk art tilkjennes Borna i den utstrekning retten finner det rimelig. Når krenkingen er forøvd i trykt skrift, følger det av § 3-6 annet ledd at eier eller utgiver kan pålegges å betale slik ytterligere oppreisning som retten finner rimelig.

Som vilkår for å kreve oppreisning etter § 3-6 kreves etter bestemmelsens første ledd at avisen har krenket Bornas ære. Videre er det et vilkår at avisen har utvist uaktsomhet eller at vilkårene for straff er til stede.

Skl. § 3-6 første ledd har vært forstått slik at krenking av en annens ære foreligger når gjerningsbeskrivelsen i straffeloven § 246 eller § 247 er oppfylt. I tillegg kreves at ærekrenkelsen er rettsstridig. I nærværende sak er det henvisningen til straffeloven § 247 om krenkelse av Bornas omdømme som er relevant, dvs om utsagnene i avisartikkelen ”er egnet til” å utsette Borna for ”tap av den for hans stilling eller næring fornødne tillit”. Det er tale om den tillit man trenger i sin stilling eller ved utøvelsen av sin næringsvirksomhet.

Det er forskjellige forhold som kan medføre at et utsagn som omfattes av gjerningsbeskrivelsen i § 247, ikke er rettsstridig. En viktig slik omstendighet, er at beskyldningen er sann. Da vil beskyldningen normalt være rettmessig, jf straffeloven § 249 nr 1. I særlige tilfelle kan selv en sann ærekrenkelse være rettsstridig, jf straffeloven § 249 nr 2, når den ”ellers er utilbørlig på grunn av formen eller måten den er fremsatt på eller av andre grunner”.

Bestemmelsen i Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 kan føre til at en ærekrenkende ytring ikke kan anses som rettsstridig. Dette gjelder blant annet ved meningsytringer om spørsmål som har stor offentlig interesse. Dersom ytringen har preg av systemkritikk, synes ytringsfriheten å være særlig vidtgående. Det må likevel trekkes en grense, spesielt når utsagnet angriper en persons hederlighet, lovlighet eller personlige vandel. Det må legges vekt på om et generelt samfunnsproblem eller en aktuell sak kan presenteres uten at det i unødvendig utstrekning skjer en ”uthengning” av en enkeltperson, jf Bratholm/Matningsdal, Straffeloven med kommentarer (utg. 1995) s. 639.

Borna har anført at avisartikkelen med hans navn sammen med bildebruken, har krenket hans ære og omdømme. Det er anført at avisartikkelen er egnet til å gi inntrykk av at Borna var en del av et ”korrupt legenettverk”. Avisen har på sin side anført at avisartikkelen ikke inneholder noe som overskrider terskelen for injurierende omtale etter straffeloven § 247.

Etter lagmannsrettes oppfatning er spørsmålet først og fremst om Borna er omtalt i avisartikkelen på en slik måte at den alminnelige avisleser etter en totalforståelse av avisartikkelen får inntrykk av at Borna er en del av et korrupt og kriminelt nettverk som mot betaling skriver falske erklæringer til straffedømte. I så fall ville dette innebære en usann ærekrenkelse.

Avisartikkelen er generelt beskrivende i formen. I tillegg til hendelsesforløpet knyttet til journalistens ”arbeid” med å skaffe seg falske erklæringer, gjengis i stor utstrekning andres erfaringer og synspunkter på Herlofsen og Sandstrøms virksomhet. Ordet ”korrupsjon” brukes ikke direkte, men artikkelen formidler klart at det dreier seg om kritikkverdige og ulovlige forhold knyttet til Herlofsen og Sandstrøm.

Lagmannsretten peker på at det i avisartikkelen ikke er uttrykkelig uttalt at Borna er en del av Herlofsens og Sandstrøms virksomhet. Det er ikke angitt noe sted at Borna har skrevet

ut og mottatt penger for falske erklæringer. Det fremgår klart av avisartikkelen at det er Herlofsen og Sandstrøm som driver virksomheten og som tar inn pengene.

Hva angår Borna, gjengir avisartikkelen etter lagmannsrettens oppfatning i all hovedsak et konkret hendelsesforløp som er i overensstemmelse med det som faktisk fant sted. Bornas rolle med å skaffe "Christian Skau" en legehenvielse til Sandstrøm, er etter lagmannsrettens syn omtalt på en nøytral måte. Avisartikkelen kan ikke sies å inneholde noen aggressiv eller polemisk tone. Den har etter lagmannsrettens syn ikke fått noen kritikkverdige form. Artikkelen inneholder heller ingen kritikk mot Borna for manglende undersøkelse av "pasienten", selv om det er dokumentert under ankeforhandlingene at den tiden som Borna hadde til å undersøke "Skau", var på 3-4 minutter.

Avisartikkelen inneholder ellers lite av karakteristikk eller vurderinger av Bornas rolle, selv om Borna under fotografiet blir benevnt som "nyttig idiot" med spørsmålsteget etter. Det er på det rene at en ærekrenkelse kan skje ved insinuasjoner eller gjennom fremsettelse av en formodning eller mistanke.

Avisartikkelen beskriver og omhandler i første rekke Herlofsen og Sandstrøm. Det er disse to som er omtalt i overskrifter og ingresser og som selve avisartikkelen konsentrerer seg om. Andre personer, så som Borna og politilegen Stein Ikdahl, fremstilles som personer som Herlofsen og Sandstrøm misbruker i sin ulovlige virksomhet. Det er angitt at Borna kan ha vært en "nyttig idiot" i den ulovlige virksomheten, noe som antyder at Borna selv ikke har vært klar over at han ble brukt eller manipulert med av Sandstrøm. Avisen har imidlertid latt spørsmålet stå åpent ved at det er brukt et spørsmålsteget etter betegnelsen "nyttig idiot". Lagmannsretten er likevel ikke enig med tingretten i at dette etterlater et inntrykk av at Borna hadde en større rolle "enn å løpe Sandstrøms ærend uten selv å vite det" som tingretten skriver på side 13 i sin dom.

Ved en totalvurdering av avisartikkelen og det inntrykk den etterlater for en alminnelig avisleser, er det imidlertid viktig at Borna selv har kommet til orde. Her har han selv klart uttalt at han har vært blåøyd og at han føler seg misbrukt av Sandstrøm. Han uttaler også at han er sjokkert over det som avisen har avslørt. Lest i sammenheng med den omtalen Borna ellers har fått, gir dette den alminnelige avisleser en forståelse av at Borna er blitt forledet og brukt av Sandstrøm.

Slik lagmannsretten ser det, er det i avisartikkelen verken fremsatt direkte eller indirekte beskyldninger mot Borna om at han er en del av Herlofsens og Sandstrøms virksomhet. Heller ikke bruk av overskrifter, ingresser eller bilder gir grunn til å oppfatte dette annerledes. Hva gjelder fotografiet av Borna og "Skau" som er omtalt ovenfor, utgjør dette i overkant av en halv avisside, uten at det fremstår som påfallende i forhold til bildebruken ellers i avisartikkelen. Videre er bildet tatt på så lang avstand at det er vanskelig å gjenkjenne Borna om leseren av avisen kun skulle kjenne ham av utseende.

At ulike myndigheter satte i gang undersøkelser på grunnlag av avisartikkelen, kan etter lagmannsrettens oppfatning heller ikke tas til inntekt for det syn at omtalen av Borna innebærer en ærekrenkelse. Slik saken ble fremstilt i avisartikkelen, var det naturlig og rimelig at blant annet Bornas rolle ble nærmere undersøkt. Saken fikk meget stor offentlig oppmerksomhet, den hadde stor samfunnsmessig betydning og det ville være påfallende om det ikke ble foretatt nærmere undersøkelser, ikke bare av Herlofsen og Sandstrøm, men også i forhold til Borna og andre personer som var omtalt i avisartikkelen.

Lagmannsretten er etter dette under en viss tvil kommet til at avisartikkelen etter en helhetsvurdering ikke var egnet til å skade Bornas omdømme og at den ikke kan anses som en ærekrenkelse av ham i lovens forstand. Den objektive gjerningsbeskrivelsen i straffeloven § 247 er således ikke overtrådt i dette tilfellet.

Selv om det ikke er nødvendig for resultatet, vil lagmannsretten likevel knytte enkelte kommentarer til spørsmålet om rettsstrid og om det er utvist uaktsomhet fra avisens side. Særlig rettsstridsspørsmålet var gjenstand for bred behandling under ankeforhandlingene.

I forbindelse med rettsstridsvurderingen må det foretas en helhetsvurdering av om det var rettmessig av avisen å publisere avisreportasjen den 29./30. oktober 2005 med det innhold den hadde. I samsvar med tolkingen av unntaksbestemmelsen i EMK artikkel 10 nr. 2, må det foreligge et tvingende samfunnsmessig behov (pressing social need) for i et demokratisk samfunn å gjøre inngrep i ytringsfriheten, jf Grunnloven § 100. Det må være et rimelig forhold mellom inngrepets konsekvenser for ytringsfriheten og hensynet til å beskytte den som føler seg ærekrenket. Det er tale om en avveining eller balansering mellom vernet av ytringsfriheten og den enkeltes interesse i å verne sitt omdømme. Behovet for inngrep i ytringsfriheten, for eksempel ved å tilkjenne oppreisningserstatning, må være overbevisende begrunnet.

Lagmannsretten tar utgangspunkt i Rt. 2005 s. 1677 (Fædrelandsvennen) hvor det blant annet heter:

”(71) Oppreisning kan idømmes etter skadeserstatningsloven § 3-6 når dette er nødvendig i et demokratisk samfunn for å verne andres omdømme eller rettigheter, jf. artikkel 10 nr. 2. I denne sak er det nyhetsmedias frihet til å meddele og publikums rett til å motta nyheter og informasjon som skal holdes opp mot personvernet og den enkelte persons omdømme som vernet i EMK artikkel 8 og 10 nr. 2.

(72) Det følger av EMDs og Høyesteretts avgjørelser at den konkrete avveiningen av nødvendigheten av inngrepet må baseres på dels mer sammenfallende og dels nokså forskjellige forhold...”

Deretter gis det i dommen en henvisning til uttalelser i Rt. 2003 s. 928 avsnitt 44 (Tønsberg Blad) som lyder slik:

Avgjørelsen i Rt-2002-764 og EMDs praksis viser at det ved den konkrete avveiningen må foretas en vurdering etter flere kriterier. Av disse finner jeg grunn til å fremheve graden av allmenn interesse, beskyldningens karakter, derunder om beskyldningen klassifiseres som "value judgement" eller "factual statement", om den retter seg mot offentlig person eller privatperson, samt graden av aktsomhet, derunder om og eventuelt i hvilken utstrekning media på publiseringstidspunktet hadde holdepunkter i faktum for at påstanden var sann. Generelt vil ytringen ha et sterkt vern dersom den gjelder forhold av allmenn interesse, verdivurderinger, viderefremidling, offentlig person, og det foreligger sterke holdepunkter for at påstanden var sann. Motsatt: Gjelder saken beskjedne allmenn interesse, faktapåstander, egen fremsettelse, privatperson og det foreligger svake holdepunkter for at påstanden var sann, har ytringen et mindre sterkt vern.

Det som er spesielt fremtredende i nærværende sak, er at avisartikkelen om Herlofsen og Sandstrøms ulovlige virksomhet hadde meget stor allmenn interesse. Artikkelen førte til omfattende offentlig og riksdekkende omtale. Avisen la frem opplysninger om forhold som tidligere hadde vært beskyttet av taushetsplikt og unntatt fra pressens og andres kritiske søkelys. Ingen av de involverte i virksomheten med å utstede falske erklæringer fra lege og psykolog, var naturlig nok interessert i å gi utenforstående innsikt i forholdene. Uten avisens undersøkende journalistikk, er det liten grunn til å tro at forholdene ville blitt avdekket.

Da avisen la frem opplysninger om virksomheten, var det spesielt viktig å kunne fremlegge mest mulig fullstendig dokumentasjon. Avisens avsløringer illustrerer godt pressens viktige samfunnsmessige rolle med å fremskaffe troverdig og konkret informasjon om kritikkverdige forhold i samfunnet i saker av stor allmenn interesse. EMD har brukt uttrykk som "public watchdog in imparting information of serious public concern" om pressens viktige rolle, jf EMDs dom 1. mars 2007 i Tønsberg Blad-saken. I nærværende sak hadde avisartikkelen ikke som formål eller intensjon å skade Bornas omdømme, men å rette oppmerksomheten mot sterkt kritikkverdige forhold av stor samfunnsmessig betydning. Borna var i denne sammenhengen ledd i et hendelsesforløp som det etter omstendighetene var nødvendig å beskrive.

Sakens samfunnsmessige betydning kom til uttrykk på flere måter. Det ble innledet politietterforskning som har ført til at Herlofsen og Sandstrøm er funnet straffskyldige i blant annet korrupsjon. Avisens avsløringer førte blant annet også til nedsettelse av en arbeidsgruppe med professor Hans Petter Graver som leder. Arbeidsgruppen ble oppnevnt av Helse- og omsorgsdepartementet den 23. november 2005 for å vurdere bruk av sakkyndig helsepersonell innen justissektoren. Gruppen foreslo blant annet presiseringer i helsepersonelloven § 15 om attester, legeerklæringer og liknende, noe som senere førte til lovendringer. Det kan vises til Ot. prp. nr. 25 (2007-2008) om endringer i helsepersonelloven og helseregisterloven. Det kan også nevnes at avisens avsløringer førte til at Sivilombudsmannen påpekte overfor Justisdepartementet behovet for mer offentlighet

i saker om benådning, jf Sivilombudsmannens årsmelding for 2005 side 67. Videre ba justiskomiteen i Stortinget om endringer i offentlighetsloven når det gjelder saker om benådning, jf Innst. O. nr. 41 (2005-2006) side 4.

Avisens avsløringer gjaldt ikke private forhold av sensasjonspreget karakter. Borna var i første rekke beskrevet som lege med offentlig bevilling. At han drev privat praksis, er underordnet i denne forbindelse. Bornas henvisning av ”Skau” til Sandstrøm var av direkte betydning for Sandstrøms mulighet til å kunne utarbeide en erklæring til politi- og fengselsmyndighetene. Dessuten kunne Bornas henvisning til Sandstrøm få direkte betydning for eventuelle utbetalinger fra trygdesystemet i form av refusjon av kostnader til psykolog mv.

Etter lagmannsrettens oppfatning har avisen i denne saken opptrådt ”in good faith in order to provide accurate and reliable information in accordance with the ethics for journalism”, jf Rt. 2003 s. 928 (Tønsberg blad) avsnitt 61 med videre henvisninger til EMDs dom 7. mai 2002 i saken McVicar mot United Kingdom avsnitt 73.

For så vidt gjelder aktsomhetsvurderingen, finner lagmannsretten det klart at avisen i forhold til Borna ikke har utvist uaktsomhet i forbindelse med utgivelsen av avisartikkelen. Avisen har i hovedsak gitt en konkret beskrivelse av et hendelsesforløp hvor Borna er involvert. Beskrivelsen er heller ikke utilbørlig i formen. Borna var et nødvendig ledd i kjeden frem mot den falske erklæringen. Denne delen av hendelsesforløpet var viktig å beskrive og opplyse om for leseren. Navngivelse av legen var etter lagmannsrettens oppfatning i denne omfattende saken naturlig og samfunnsmessig sett nødvendig dokumentasjon for å gi avisartikkelen tilstrekkelig troverdighet. Det ville ha svekket avisartikkelens gjennomslagskraft dersom avisen ikke hadde oppgitt navn på andre personer enn Herlofsen og Sandstrøm. Å utelate Bornas navn, etter å ha navngitt andre personer som var en del av hendelsesforløpet, ville ha vært påfallende. Det samme gjelder bruken av fotografiet av Borna og ”Skau”. Det legges vekt på at fotografiet var tatt på lang avstand, og at det ikke var lett å gjenkjenne hvilke personer som var avbildet.

Slik denne saken ligger an, foreligger etter lagmannsrettens vurdering ingen overtredelse av den såkalte ”Vær Varsom” plakaten punkt 4.7 om at pressen skal være varsom med bruk av navn og bilde i forbindelse med klanderverdige eller straffbare forhold. Etter ”Vær Varsom” plakaten punkt 3.10 skal skjult kamera/mikrofon eller falsk identitet bare brukes i unntakstilfeller. Forutsetningen må være at dette er eneste mulighet til å avdekke forhold av vesentlig samfunnsmessig betydning. Etter lagmannsrettens oppfatning var det i dette tilfellet nødvendig å bruke skjult kamera/mikrofon for å avdekke de straffbare og sterkt kritikkverdige forholdene.

Etter en samlet vurdering finner lagmannsretten det klart at avisen i denne saken verken har opptrådt rettsstridig eller uaktsomt i forhold til Borna. Ut fra konklusjonen ovenfor,

finner lagmannsretten det ikke nødvendig å gå ytterligere inn på rettsstrids- og utaksomhetsvurderingen.

Anken har ført frem. Bornas motanke har ikke ført frem. Anken var postlagt før 1. januar 2008, og spørsmålet om saksomkostninger skal avgjøres etter den tidligere tvistemålsloven.

For hovedanken skal Borna etter hovedregelen i tvistemålsloven § 180 annet ledd, jf § 172 første ledd tilpliktes å betale saksomkostninger til de ankende parter for lagmannsretten. Lagmannsretten finner ikke tilstrekkelig grunn til å gjøre unntak fra hovedregelen. For motanken følger Bornas ansvar for saksomkostninger av § 180 første ledd. Slik saken ligger an, har lagmannsretten ikke funnet grunn til å fordele saksomkostningene mellom anken og motanken idet motanken neppe har ført til økte omkostninger. Advokat Vidar Strømme har fremlagt en saksomkostningsoppgave på i alt 462 014 kroner, hvorav 253 000 kroner gjelder saksomkostninger for tingretten. I tillegg kommer utlegg til ankegebyret. Det er opplyst at det ikke skal beregnes merverdiavgift. Samlede utgifter for lagmannsretten, eksklusive ankegebyret, utgjør etter omkostningsoppgaven i alt 209 014. Ankegebyret for en sak som varer i tre dager, utgjør 25 800 kroner. Omkostningene for lagmannsretten blir etter dette totalt 234 814 kroner som lagmannsretten legger til grunn.

Lagmannsrettens resultat skal legges til grunn for saksomkostningene for tingretten. Som det fremgår overnfor, har lagmannsretten vært i en viss tvil vedrørende spørsmålet om det foreligger en ærenkrenkelse. Borna hadde således fyldestgjørende grunn til å se rettens avgjørelse i en sak av denne karakter. Hver av partene bør derfor betale egne saksomkostninger for tingretten, jf tvistemålsloven § 172 annet ledd. Selv om saksomkostningene avgjøres etter tvistemålslovens regler, finner lagmannsretten i denne sammenheng grunn til også å vise til tvisteloven § 20-2 tredje ledd bokstav c.

Dommen er enstemmig.

D o m s s l u t n i n g :

1. Dagens Næringsliv AS, Amund Djuve, Gry Egenes, Knut Gjernes og Gøran Skaalmo frifinnes.
2. I saksomkostninger for lagmannsretten betaler Eivind Borna til Dagens Næringsliv AS, Amund Djuve, Gry Egenes, Knut Gjernes og Gøran Skaalmo i fellesskap 234 814 - tohundreogtrettifiretusenåttehundreogfjorten - kroner - innen 2 - to - uker fra forkynnelsen av denne dom med tillegg av renter etter forsinkelsesrenteloven fra forfall og til betaling skjer.
3. Hver av partene bærer egne saksomkostninger for tingretten.

Siri Berg Paulsen

Bjørn Engstrøm

Ola R. Melheim

Bekreftes for
førstelagmannen: