

Dubbelfel? En studie i (offentliggörande- och meddelar)brott

Av universitetslektorn MIKAEL RUOTSI¹

I artikeln uppmärksammas att Högsta domstolen i två avgöranden har tillämpat bestämmelsen om brott mot tystnadsplikten enligt 3 kap. 7 § tryckfrihetsförordningen, trots att mycket talar för att bestämmelserna om offentliggörande- respektive meddelarbrott i 7 kap. tryckfrihetsförordningen borde ha tillämpats. Mot den bakgrunden argumenteras det för att nuvarande grundlagsreglering är onödigt komplicerad och delvis brister i ändamålsenlighet. Några möjliga utgångspunkter för en förändring av regleringen diskuteras.

1 Inledning

Den här artikeln handlar om den grundlagsskyddade meddelarfriheten. Men utgångspunkten för undersökningen är inte den traditionella: att fastställa vilket ansvar en bekymrad medborgare har när denna lämnar hemliga eller känsliga uppgifter till en redaktion för publicering. Istället behandlas här frågor som uppstår när sådan information hanteras inom en nyhetsredaktion. Närmare bestämt: hur ska man rättsligt avgränsa det ansvar som utgivare, journalister, fotografer och andra som är inblandade i en publicering har, när det gäller röjandet av journalistiska källor.

Utgångspunkten för artikeln är två avgöranden från Högsta domstolen (HD) som behandlar frågor om ansvar för brott mot tystnadsplikt enligt 3 kap. 3 § och 7 § tryckfrihetsförordningen (TF). Det handlar alltså om den tystnadsplikt som åvilar den som ”tagit befattning med tillkomsten eller utgivningen av en tryckt skrift eller med en framställning som har varit avsedd att införas i en tryckt skrift”, och som bland annat förbjuder röjandet av uppgifter som kan avslöja vem som är meddelare enligt 1 kap. 7 § första stycket TF.

I artikeln argumenteras för att HD i de två avgörandena har dömt fel. Inte fel i bemärkelsen att HD har gjort en tveksam tolkning av ett visst rekvisit, vilket har lett till ett beklagligt rättsläge.² Utan fel i den meningen att HD har tillämpat en viss straffbestämmelse, när det i själva verket var en annan bestämmelse och därmed en annan rättegångsordning, som var tillämplig.³

Under förutsättning att den argumentation som förs i artikeln är välgrundad, väcks frågan om skyddet för journalistiska källors anonymitet har en ändamålsenlig utformning — i relation till sådant röjande av

¹ Universitetslektor och jur.dr i konstitutionell rätt vid Uppsala universitet.

² Johansson, Asp och Runesson, Hur kan man förstå prejudikat från Högsta domstolen, JT 2023–24 s. 868.

³ Jfr 58 kap. 2 § 6 RB.

anonymiteten som utförs av redaktionsmedlemmar (i vid mening). I artikeln uppmärksammas potentiella problem med dagens reglering och några möjliga utgångspunkter för förändringar skisseras.

2 Något om den rättsliga regleringen

TF är huvudsakligen tillämplig på tryckta skrifter, dvs. böcker och tidningar som har framställts i tryckpress (se 1 kap. 2 § TF). När TF är tillämplig har grundlagen ställning som exklusiv straff- och processlag vid missbruk av tryckfriheten (se 1 kap. 1 § femte stycket och 9 § TF). Det brukar framhållas att TF vilar på vissa grundprinciper.⁴ Av särskild betydelse för de frågor som behandlas i den här artikeln är ensamansvaret, den särskilda brottskatalogen, den särskilda rättegångsordningen och meddelarskyddet.

Principen om *ensamansvar* innebär att endast en person kan hållas straffrättsligt ansvarig för innehållet i en tryckt skrift. Den ansvariga pekas ut i 8 kap. TF. När det gäller s.k. periodiska skrifter, såsom dagstidningar, är det enligt huvudregeln utgivaren som ansvarar för skriftens innehåll (se 8 kap. 1 § TF).

De gärningar (tryckfrihetsbrott) som den ensamansvariga kan straffas för anges i *den särskilda brottskatalogen* i 7 kap. 2–20 §§ TF (se 7 kap. 1 § TF). Av särskilt intresse för de frågor som behandlas nedan är bestämmelsen om s.k. offentliggörandebrott i 7 kap. 20 § TF. Där föreskrivs bl.a. straffansvar för den ensamansvariga om denna offentliggör en uppgift och därigenom uppsåtligen åsidosätter en s.k. kvalificerad tystnadsplikt (se 7 kap. 20 § 2 TF).

Åtal mot den ensamansvariga för tryckfrihetsbrott ska prövas enligt *den särskilda rättegångsordning* som gäller för tryckfrihetsmål (se 9 och 12 kap. TF). Denna innebär bl.a. att Justitiekanslern är ensam åklagare och att ansvarsfrågan prövas av en jury.

Meddelarskyddet kan beskrivas på olika sätt.⁵ Enligt ett synsätt består det av olika delkomponenter, där bl.a. meddelarfrihet och rätt till anonymitet ingår.⁶

Meddelarfriheten kan sägas innefatta en frihet för var och en att strafffritt lämna uppgifter för publicering i en tryckt skrift (se 1 kap. 7 § första stycket TF). Huvudprincipen är alltså att det ensamansvar som åvilar utgivaren för en periodisk skrift medför att andra som medverkar till skriftens tillkomst hålls fria från ansvar. I vissa undantagsfall kan emellertid den som meddelat uppgifter för publicering straffas. Sålunda kan den meddelare som begår vissa allvarliga brott mot rikets säkerhet, uppsåtligen lämnar ut en allmän handling som innehåller sekretessbelagda uppgifter eller uppsåtligen åsidosätter en kvalificerad tystnadsplikt straffas för meddelarbrott (se 7 kap. 22 § TF). Den sär-

⁴ Se t.ex. SOU 2016:58 del 1 s. 141 f.

⁵ Jfr Ruotsi, ”Trisskrapningarna” och efterforskningsförbudets räckvidd, SvJT 2023 s. 782.

⁶ Se SOU 2016:58 del 1 s. 145.

skilda rättegångsordningen är tillämplig vid prövningen av meddelarbrott, som alltså handläggs som ett tryckfrihetsmål.

Rätten till anonymitet tillkommer bl.a. den som har använt sin meddelarfrihet. En meddelare behöver alltså inte framträda öppet. För att upprätthålla anonymiteten föreskrivs i 3 kap. 3 § TF tystnadsplikt för bl.a. den som har tagit befattning med tillkomsten eller utgivningen av en tryckt skrift. Att bryta mot tystnadsplikten, uppsåtligen eller av oaktsamhet, är straffbart enligt 3 kap. 7 § första stycket 1 TF. Brott mot tystnadsplikten enligt TF handläggs som en vanlig brottmålsprocess, och inte som ett tryckfrihetsmål.

3 NJA 2012 s. 342 (Norra Skåne)

3.1 Avgörandet i korthet

I avgörandet NJA 2012 s. 342 dömdes utgivaren för tidningen Norra Skåne Hässleholmstidningen och Kristianstadsupplagan (Norra Skåne) för brott mot tystnadsplikt enligt 3 kap. 3 § och 7 § första stycket 1 TF.⁷ Den brottsliga gärningen bestod i att utgivaren uppsåtligen hade röjt en källa som, i publiceringssyfte, hade lämnat uppgifter till en av tidningens reportrar.

Bakgrunden var att Norra Skåne den 19 april 2008 publicerade en artikel om ett medborgargarde i Hässleholm. Artikeln byggde på uppgifter från en anonym meddelare som presenterades som "talespersonen". Den 23 april 2008 publicerade Norra Skåne en ytterligare artikel om medborgargardet, vilken handlade om den person som uppgavs stå bakom idén om att starta ett medborgargarde, nämligen "talespersonen". I artikeln presenterades "talespersonen" med namn och bild. Enligt utgivaren var det motiverat att namnge "talespersonen" med hänvisning till det förändrade nyhetsläge som uppstått när det framkommit uppgifter kring dennes politiska engagemang i ett högerextremt parti.

Enligt HD stod det klart att "talespersonen" hade lämnat uppgifter till Norra Skåne för publicering i tidningen och att han omfattades av anonymitetsskyddet. Tidningen var därför förhindrad att röja hans identitet, förutom i de undantagsfall som framgår av 3 kap. 4 § TF och som inte aktualiserades i målet. Vidare konstaterade HD att "talespersonen" genom publiceringen den 23 april 2008 hade röjts som källa till artikeln den 19 april 2008. Röjandet hade skett uppsåtligen. Utgivaren dömdes därför till dagsböter för brott mot tystnadsplikten enligt TF.

3.2 Betydelsen av att röjandet skett genom publicering i tryckt skrift

I sak finns inget att invända mot HD:s resonemang. Det står klart att källans anonymitet röjdes uppsåtligen och att de skäl som utgivaren

⁷ Bestämmelserna i 3 kap. TF har fått en delvis ändrad utformning sedan avgörandet, men utan att någon ändring i sak har varit avsedd. Detsamma gäller i princip samtliga bestämmelser i TF, vilka moderniserades i samband med 2019 års reform av TF. Hänvisning görs därför till nu gällande bestämmelser.

angav för sitt agerande inte omfattas av något av de undantag från tystnadsplikten som anges i 3 kap. 4 § TF.

Däremot förs det inte i HD:s dom något resonemang om betydelsen av att röjandet skedde genom en artikel som publicerades i en tryckt skrift. Utgångspunkten är att endast sådana brott som anges i brottskatalogen i 7 kap. 2–20 §§ TF är straffbara om de begås i en tryckt skrift, se 7 kap. 1 § TF.

Om den som är ansvarig för en tryckt skrift, i detta fall utgivaren, genom en publicerad uppgift uppsåtligen åsidosätter en tystnadsplikt som anges i en särskild lag, kan ansvar för s.k. offentliggörandebrott komma ifråga, se 7 kap. 20 § 2 TF. Uttrycket ”tystnadsplikt som anges i en särskild lag” är avsett att omfatta sådana kvalificerade tystnadsplikter som enligt offentlighets- och sekretesslagen (2009:400, OSL) bryter den rätt att meddela och offentliggöra uppgifter som annars följer av TF. Det framgår vidare av 44 kap. 1 § 2 OSL att den tystnadsplikt som följer av 3 kap. 3 § TF är en kvalificerad tystnadsplikt.

Sammantaget består alltså den brottsliga gärningen, enligt 7 kap. 20 § 2 TF, i att den ensamansvariga bryter mot en kvalificerad tystnadsplikt. Och att detta sker genom att uppgifter offentliggörs i den tryckta skrift som omfattas av ensamansvaret.

Om man ser till omständigheterna i avgörandet NJA 2012 s. 342, är det svårt att dra någon annan slutsats än att agerandet av utgivaren för Norra Skåne faller under straffbudet i 7 kap. 20 § 2 TF. Utgivaren var bunden av den kvalificerade tystnadsplikten i 3 kap. 3 § TF. Tystnadsplikten åsidosattes uppsåtligen, genom ett offentliggörande i den tryckta skrift vars innehåll utgivaren ansvarade för.

Att det i fall som det aktuella är förutsatt att det är bestämmelsen om tryckfrihetsbrott i 7 kap. 20 § 2 TF som ska tillämpas, och inte bestämmelsen om brott mot tystnadsplikt i 3 kap. 7 § första stycket 1 TF, bekräftas i förarbeten och doktrin.⁸

Konsekvensen av det anförda är att åtalet mot utgivaren för Norra Skåne inte prövades i föreskriven ordning, dvs. som ett tryckfrihetsmål med medverkan av jury, se 12 kap. 1 § TF och lagen (1991:1559) med föreskrifter på tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrund-

⁸ Prop. 1977/78:38 s. 33 och Axberger, Tryckfrihetens gränser (Liber 1984), s. 272 och s. 344 not 11. Det kan emellertid noteras att de fall som regleras i 3 kap. 7 § första stycket 2 och 3 TF är svåra att få rätsida på. Av allt att döma tar de sikte på situationer då t.ex. en författare som önskar vara anonym ändå anges som upphovsman till en tryckt skrift. Redan av bestämmelsens ordalydelse framgår att det rör sig om ett röjande som sker genom den tryckta skriften, och som rimligen endast kan begås av den som är ansvarig för skriftens innehåll. Möjligen ska man se det som ett specialfall, som följer direkt av 3 kap. 1 § och 2 § TF och som inte regleras av den tystnadsplikt som följer av 3 kap. 3 § TF. Utformningen av 3 kap. 7 § TF talar i viss mån för en sådan tolkning. Oavsett detta, framstår det som en avvikelse från TF:s systematik att ansvar i detta fall kan utkrävas utan att det framgår av bestämmelserna i 7 kap. TF. Kanske är det relevant att jämföra med vissa straffsanktionerade ordningsföreskrifter, exempelvis skyldigheten att förse en tryckt skrift med ursprungsuppgifter, se 4 kap. 2 § och 5 § TF.

lagens områden.⁹ Under förutsättning att åtalet prövats som ett tryckfrihetsmål hade det dock funnits förutsättningar att hålla utgivaren ansvarig för brott enligt 7 kap. 20 § 2 TF, eftersom utgivaren uppsåtligt åsidosatte sin kvalificerade tystnadsplikt.

Annorlunda förhöll det sig i avgörandet RH 2006:59. I det målet dömdes utgivaren för tidningen Slitz för brott mot tystnadsplikten enligt TF. Utgivaren hade publicerat fotografier där identiteten på en källa röjdes, utan att meddelaren hade samtyckt till att framträda öppet. Liksom i NJA 2012 s. 342 borde åtalet rätteligen ha avsett tryckfrihetsbrott enligt 7 kap. 20 § 2 TF, och prövats som ett tryckfrihetsmål. Något ansvar hade emellertid inte kunnat utkrävas av utgivaren i en sådan process. Det som straffbeläggs enligt nämnda bestämmelse är nämligen endast *uppsåtligt* åsidosättande av kvalificerad tystnadsplikt, och det som lades utgivaren för Slitz till last var att denne av *oaktsamhet* hade röjt källans identitet.

4 NJA 2015 s. 166 (GP-målet)

4.1 Avgörandet i korthet

I avgörandet NJA 2015 s. 166 dömdes en reporter, en fotograf och en nattchef på tidningen Göteborgs-Posten (GP) för brott mot tystnadsplikt enligt 3 kap. 3 § och 7 § första stycket 1 TF.¹⁰ Den brottsliga gärningen bestod i att de tilltalade av oaktsamhet hade medverkat till att röja en meddelares identitet.

Bakgrunden till åtalet var en artikel med rubriken ”Jessica utsattes för våldtäkt i taxi. Chauffören fick fängelse — men får fortsätta köra”, som publicerades i GP den 18 januari 2012. Artikeln byggde på uppgifter som den anonyma källan ”Jessica” hade lämnat vid en intervju med reportern. I artikeln angavs ”Jessicas” ålder. I samband med intervjun tog fotografen en bild på ”Jessica”, där hennes ansikte syntes men var delvis dolt i mörker. Nattchefen beslutade att publicera artikeln och fotografiet, som av reportern hade försetts med en förklarande text där det framgick att fotografiet föreställde ”Jessica”.

HD gjorde bedömningen att det fotografi som delvis visade källans ansikte avslöjade att det var hon som hade lämnat uppgifterna i den aktuella artikeln. Vidare gjorde HD bedömningen att det redan från början hade stått klart att källan skulle uppträda under fingerat namn, dvs. under anonymitet, och att hon inte vid något senare tillfälle hade samtyckt till att hennes identitet röjdes. Enligt HD hade reportern och fotografen agerat oaktsamt genom att överlämna artikeln och fotografiet till redaktionen för publicering, och nattchefen genom att besluta om publicering. Samtliga dömdes därför till dagsböter för brott mot tystnadsplikten enligt TF.

⁹ Jfr NJA 2018 s. 562 (Facebookmålet) p. 19.

¹⁰ Som tidigare angetts hänvisas till nu gällande lydelse av bestämmelserna i TF.

4.2 *Betydelsen av att röjandet skett i publiceringssyfte*

I NJA 2015 s. 166 var det inte den ensamansvariga som hade brutit mot tystnadsplikten enligt 3 kap. 3 § TF — till skillnad från vad som var fallet i NJA 2012 s. 342. Något tryckfrihetsbrott kan det därför inte vara tal om. Däremot aktualiseras reglerna om meddelarbrott i 7 kap. 22 § TF.

Det meddelarbrott som kommer ifråga, uppsåtligt åsidosättande av tystnadsplikt (7 kap. 22 § första stycket 3 TF), är utformat på liknande sätt som offentliggörandebrottet i 7 kap. 20 § 2 TF. För ansvar krävs alltså ett uppsåtligt åsidosättande av en kvalificerad tystnadsplikt, såsom tystnadsplikten i 3 kap. 3 § TF.

Vidare krävs att åsidosättandet av tystnadsplikten har skett genom att någon lämnar uppgifter i publiceringssyfte enligt 1 kap. 7 § första stycket TF, eller begås av någon som medverkar som författare, annan upphovsman eller utgivare — under förutsättning att den medverkande inte är ansvarig för skriftens innehåll, i vilket fall ansvar enligt 7 kap. 20 § 2 TF aktualiseras (se 7 kap. 22 § andra stycket TF).

Det är alltså endast vissa uppräknade aktörer som kan göra sig skyldiga till meddelarbrott. Enligt den förhärskande uppfattningen är den som medverkat till skriftens innehåll, utan att ingå i de uppräknade kategorierna av aktörer, fri från allt ansvar.¹¹ Det bör därmed inte komma ifråga att tillämpa straffbestämmelsen i 3 kap. 7 § första stycket 1 TF på sådana brott mot tystnadsplikten enligt 3 kap. 3 § TF, som begås genom att den tystnadspliktiga lämnar publiceringsmeddelanden eller annars medverkar vid framställningen av en tryckt skrift. Frågan är då hur man ska bedöma det agerande som lades de tilltalade till last i NJA 2015 s. 166.

Inledningsvis kan noteras att det av 1 kap. 7 § första stycket TF framgår att det omfattas av meddelarfriheten att lämna uppgifter i offentliggörandesyfte till redaktionen för en tryckt skrift. Även om det kan tyckas kontraintuitivt, är detta precis vad reportern och fotografen gjorde i NJA 2015 s. 166. Det framgår också av HD:s domskäl att det som lades reportern och fotografen till last, var just att de hade lämnat artikel och fotografier till redaktionen för publicering. De är alltså att betrakta som meddelare i den mening som avses i 1 kap. 7 § första stycket TF, och kan därmed i princip hållas ansvariga för meddelarbrott enligt 7 kap. 22 § TF.¹²

Det kan tilläggas att det givetvis förhåller sig på det viset att även ”Jessica” är en meddelare. Hon hade lämnat uppgifter ”till en författare eller annan upphovsman till en framställning i tryckt skrift”, dvs. till reportern. ”Jessica” hade sålunda lämnat ett meddelande till en meddelare. Båda skyddas av meddelarfriheten enligt 1 kap. 7 § första stycket

¹¹ Axberger, *Tryckfrihetens gränser* (Liber 1984) s. 331.

¹² Det kan anmärkas att reportern respektive fotografen även skulle kunna kategoriseras som författare respektive upphovsman till en framställning avsedd att införas i en tryckt skrift, se 7 kap. 22 § andra stycket TF.

TF, men kan var för sig hållas ansvariga för eventuella meddelarbrott enligt 7 kap. 22 § TF.¹³

På liknande sätt kan det noteras att även fotografen har dubbla roller. Genom att ta det aktuella fotografiet har fotografen anskaffat uppgifter i syfte meddela dessa till redaktionen för tryckt skrift, se 1 kap. 7 § andra stycket TF. Fotografen är således att betrakta som såväl anskaffare som meddelare av publiceringsuppgifter.

När det gäller nattchefen lämnar lagtexten inte lika tydliga besked. Det torde stå klart att denne inte är en meddelare enligt 1 kap. 7 § första stycket TF. För att kunna hållas ansvarig för meddelarbrott bör därför krävas att nattchefen kan ses som författare, annan upphovsman eller utgivare, se 7 kap. 22 § andra stycket TF.

Av förarbetena framgår att de som omfattas av ansvaret för meddelarbrott enligt 7 kap. 22 § andra stycket TF ska ha bidragit till skriften innehåll eller tagit initiativ till dess offentliggörande. Vidare framgår att avsikten inte är att ansvaret ska träffa den som endast förlägger, trycker eller sprider en skrift — utan att vara ensamansvarig enligt 8 kap. TF.¹⁴ Enligt Axberger är det uppenbart att fotograf eller tecknare kan omfattas, liksom att teknisk personal eller redaktionsmedlemmar som endast deltagit i diskussioner kring publiceringen inte gör det.¹⁵

Onekligen bidrog nattchefen till artikelns innehåll och till att den offentliggjordes, det var ju hen som beslutade att artikeln jämte fotografi skulle publiceras i den utformning som skedde. Ser man till förarbetsuttalandena talar detta för att nattchefen skulle kunna hållas ansvarig för meddelarbrott. Å andra sidan framstår uppräknningen i 7 kap. 22 § andra stycket TF som uttömmande. Klart är att nattchefen inte var utgivare för tidningen, och det är nog inte helt rättvisande att beskriva dennes roll som författare eller annan upphovsman.

Sammantaget får det betraktas som tveksamt om nattchefen kan anses ingå i den kategori av medverkande som kan hållas ansvariga för meddelarbrott. Om så inte är fallet torde, som anförts ovan, nattchefens agerande vara straffritt.

Även om den bedömningen görs att såväl reportern och fotografen som nattchefen omfattas av straffbestämmelsen om meddelarbrott i 7 kap. 22 § TF, har åtalet mot dem inte prövats i föreskriven ordning. Av 12 kap. 1 § första stycket 2 TF framgår nämligen att frågor om ansvar eller skadestånd på grund av meddelarbrott ska handläggas som tryckfrihetsmål.

Vidare hade ett åtal avseende meddelarbrott mot de inblandade i det aktuella fallet inte kunnat leda till fällande domar. Av 7 kap. 22 § första stycket 3 TF framgår att ansvar endast kommer i fråga för *uppsåtligt* åsidosättande av tystnadsplikt. Det som lades de tilltalade till last i

¹³ Se Axberger, Tryckfrihetens gränser (Liber 1984) s. 308.

¹⁴ Prop. 1975/76:204 s. 160.

¹⁵ Axberger, Tryckfrihetens gränser (Liber 1984) s. 331.

NJA 2015 s. 166 var emellertid att de av *oaktsamhet* hade röjt källans identitet, vilket alltså inte är straffbart som meddelarbrott.

5 Kommentarer

5.1 Hur kunde det bli så här?

Om det som anförts ovan stämmer, har alltså HD i två avgöranden dömt enskilda för brott trots att det saknats förutsättningar att döma ut påföljd för brotten.¹⁶ I NJA 2015 s. 166 är det till och med så att de åtalade gärningarna inte var brottsliga eftersom det för straffbarhet förutsattes uppsåt, men endast oaktsamhet påstods. Det är inte fruktbart att spekulera kring vad som i de enskilda avgörandena ledde till den, som det framstår, oriktiga rättstillämpningen.¹⁷ Däremot finns det anledning att säga något om den synbara oreda som präglar grundlagsregleringen på området — och om hur regleringen skulle kunna göras mer lättillämpad.

I det följande kommer tre aspekter av meddelarskyddsreglerna i TF att behandlas: meddelarfrihetens utformning, de skiktade tystnadsplikterna och medieföreträdarnas tystnadsplikt. Det kan framhållas att det som anføres nedan utgår ifrån TF:s reglering, men i princip är argumentationen tillämplig även när det gäller regleringen i yttrandefrihetsgrundlagen (YGL).

5.2 Meddelarfrihet eller medverkan till framställning i tryckt skrift?

Dagens reglering av meddelarskyddet är till stora delar en produkt av den s.k. IB-affären, vilken bl.a. gjorde det tydligt att varken meddelares ansvar eller journalisters informationsanskaffande verksamhet nödvändigtvis var att bedöma enligt TF:s bestämmelser utan kunde prövas enligt vanlig lag.¹⁸ I syfte att klargöra att hela den journalistiska processen i första hand är att bedöma enligt TF infördes 1978 den rätt till anskaffarfrihet som idag hittas i 1 kap. 7 § andra stycket TF. Samtidigt infördes ordningen att brott av såväl meddelare som anskaffare, med vissa undantag, ska prövas som tryckfrihetsmål.¹⁹

Sammantaget har reformerna lett till att TF i sin nuvarande utformning ger en svårtillgänglig bild av hur, framförallt, följande bestämmelser förhåller sig till varandra:

- meddelarfrihet (1 kap. 7 § första stycket TF)
- anskaffarfrihet (1 kap. 7 § andra stycket TF)

¹⁶ Jfr NJA 2018 s. 562 (Facebookmålet) p. 19.

¹⁷ I sammanhanget kan det noteras att Justitiekanslern väckte de aktuella åtalerna, att de tilltalade företrädades av på området specialiserade advokater och att avgörandena har kommenterats i den juridiska doktrinen utan att den problematik uppmärksammats, som det görs ett stort nummer av i denna artikel. Se t.ex. Funcke, Tryckfrihetsbrott och anonymitetsskydd vid "ändrat nyhetsläge", JT 2012–13 s. 901, Ruotsi, Svensk yttrandefrihet och internationell rätt (Iustus 2020) s. 71 och Axberger, Yttrandefrihetsgrundlagarna (Norstedts Juridik 2023) s. 166–167.

¹⁸ Angående IB-affären se bl.a. NJA 1973 C 295, NJA 1975 s. 588, SOU 1975:49 s. 112 ff. och Axberger, Tryckfrihetens gränser (Liber 1984) s. 298 ff.

¹⁹ SOU 1975:49, prop. 1975/76:204, bet. 1975/76:KU54 och bet. 1976/77:KU1.

- TF:s tystnadsplikt (3 kap. 3 § TF)
- meddelarbrott (7 kap. 22 § TF)

Möjligen kan regleringen sammanfattas på följande sätt.

Den som är meddelare enligt 1 kap. 7 § första stycket TF skyddas av tystnadsplikten enligt 3 kap. 3 § TF och kan göra sig skyldig till meddelarbrott enligt 7 kap. 22 § TF.

Den som utan att vara meddelare enligt 1 kap. 7 § första stycket TF, är författare, upphovsman eller utgivare av en tryckt skrift *som inte är periodisk* skyddas av TF:s tystnadsplikt (se 3 kap. 3 § och 8 § TF). Den som utan att vara meddelare, *medverkat* som författare, upphovsman eller utgivare kan hållas ansvarig för meddelarbrott (se 7 kap. 22 § andra stycket TF). Man kan fråga sig om det är någon skillnad på att *vara* författare etc. och att *medverka* som författare etc. Vidare väcks frågan om syftet är att utgivare till *periodiska skrifter* ska kunna hållas ansvariga för meddelarbrott, under förutsättning att utgivaren inte är ensamansvarig — t.ex. till följd av att uppgift om utgivare inte har anmälts på föreskrivet sätt (se 5 kap. 5 § och 8 kap. 1 § TF).

Den som utan att vara meddelare, har anskaffat uppgifter enligt 1 kap. 7 § andra stycket TF, skyddas inte av TF:s tystnadsplikt.²⁰ Anskaffare kan endast hållas ansvarig för sådana meddelarbrott som anges i 7 kap. 22 § första stycket 1 TF (se 7 kap. 23 § TF).

Som synes används olika sätt att beskriva de aktörer som omfattas av respektive bestämmelse. I viss mån kan det nog vara befogat, men knappast i den utsträckning som är fallet idag. Vidare är det sannolikt att de olika uttryckssätten inte har särskilt stora praktiska konsekvenser. Exempelvis är författare och andra upphovsmän i många fall att betrakta som meddelare.²¹ Och även om anskaffare inte skyddas av tystnadsplikten torde det skydd som tillkommer meddelare i praktiken innebära att även anskaffarens identitet skyddas i betydande omfattning.²²

Samtidigt är det lätt att hålla med Axberger, när han anför att området präglas ”av en viss systematisk oreda, vilket gör det svårtillgängligt”.²³ Kanske vore det välgörande att damma av ett gammalt förslag, som skulle kunna göra regleringen lättare att överblicka. Redan 1975 föreslog Massmedieutredningen att ”[b]egreppet meddelare skall i princip omfatta alla andra medverkande än den som är formalansvarig för publiceringen”.²⁴ Genom Massmedieutredningens förslag skulle alltså aktörer som enligt nuvarande reglering betecknas som författare, upphovsmän, utgivare och anskaffare omfattas av begreppet meddelare. Meddelarfriheten skulle enligt förslaget kunna ses som en frihet att medverka till framställningar som är avsedda att tas in i en tryckt skrift.

²⁰ Se prop. 1975/76:204 s. 144 och s. 139.

²¹ Axberger, Tryckfrihetens gränser (Liber 1984) s. 308.

²² Se prop. 1975/76:204 s. 144 och s. 139.

²³ Axberger, Tryckfrihetens gränser (Liber 1984) s. 307.

²⁴ SOU 1975:49 s. 117 och s. 261. Se även utredningens förslag till hur en sådan bestämmelse skulle utformas, a. bet. s. 26.

Regeringen avfärdade Massmedieutredningens förslag med hänvisning till att en sådan reglering var överflödig. Enligt regeringen följde det redan av TF att även agerandet av andra än meddelare, som medverkar till publiceringen av tryckta skrifter, ska bedömas uteslutande enligt TF:s regler.²⁵

Det må vara fallet. Men om meddelarfriheten i 1 kap. 7 § TF formulerades som en frihet att medverka till publiceringar i tryckta skrifter, vore det möjligt att även föreskriva att meddelarbrott enligt 7 kap. 22 § TF kan begås av samtliga personer som medverkar på detta sätt. Avgörande skulle då inte, som idag, vara om personen kan kategoriseras som meddelare, författare, upphovsman eller utgivare, utan om personen genom sin medverkan begått någon av de gärningar som anges i bestämmelsen om meddelarbrott. Med utgångspunkt i de omständigheter som låg till grund för åtalet mot nattchefen i NJA 2015 s. 166, hade det med en sådan reglering blivit tydligt att nattchefen var en aktör som genom sin medverkan — beslutet att publicera artikeln och fotografiet — kan göra sig skyldig till meddelarbrott.

5.3 Behöver vi kvalificerade tystnadsplikter?

Som framgått ovan bygger bestämmelserna om uppsåtligt åsidosättande av tystnadsplikt i 7 kap. 20 § 2 och 22 § första stycket 3 TF på att det görs en distinktion mellan ”vanliga” tystnadsplikter och kvalificerade tystnadsplikter. Endast uppsåtligt åsidosättande av kvalificerade tystnadsplikter är straffbart enligt bestämmelserna, dvs. det måste anges särskilt i OSL att den aktuella tystnadsplikten bryter rätten att meddela och offentliggöra uppgifter enligt TF.²⁶

Regleringen bygger i allt väsentligt på de förslag som lämnades av Massmedieutredningen.²⁷ Utredningens förslag kritiserades på flera punkter vid remissbehandlingen. Bland annat kritiserades förslaget att endast vissa tystnadsplikter skulle bryta meddelarfriheten. Sålunda anförde Advokatsamfundet att det framstod som svårsmält att en ”tjänsteman [skulle] begå ett brott och kunna bestraffas, om han för en granne omtalade något som han erfarit i tjänsten, medan han däremot skulle vara oförhindrad att tala om samma förhållande för en journalist för publicering i hundratusentals tidningsexemplar”.²⁸ Även JO förordade ett system med enhetliga tystnadsplikter som gällde även gentemot massmedier.²⁹

Regeringen gick emellertid på Massmedieutredningens linje i dessa frågor. Till stöd för att inte alla tystnadsplikter bör bryta meddelar-

²⁵ Prop. 1975/76:204 s. 130, där det till stöd för slutsatsen hänvisas till prop. 1948:230 s. 87 och s. 119.

²⁶ Det kan även noteras att den särskilda minoritetsskyddsregeln i 2 kap. 22 § första stycket RF är tillämplig när riksdagen beslutar om kvalificerad sekretess, se 7 kap. 22 § tredje stycket TF, till skillnad från vad som gäller vid beslut om vanlig sekretess, se 2 kap. 22 § andra stycket RF.

²⁷ SOU 1975:49 s. 117 f. och s. 267 ff.

²⁸ Prop. 1975/76:204 s. 64.

²⁹ A. prop. s. 63.

friheten hänvisade regeringen till det tryckta ordets betydelse för den fria och öppna debatt som är utmärkande för ett demokratiskt samhälle. Regeringen anförde att journalister och författare ofta behöver initierad kunskap som underlag för kommentarer och information till allmänheten, samt betonade att en alltför omfattande tystnadspliktsreglering kunde verka hämmande på tjänstemäns benägenhet att lämna uppgifter för publicering.³⁰ Vidare framhölls att regleringen bygger på en tilltro till massmediernas och uppgiftslämnarnas omdöme och ansvarskänsla.³¹

Som Axberger har anført kan regeringens argumentation angripas på flera punkter.³² För det första, kan det av principiella skäl ifrågasättas att massmedierna ges en särställning när det gäller rätten till insyn. Även om meddelarfriheten kan ses som ett komplement till offentlighetsprincipen har dess betydelse, med Axbergers ord, ursprungligen snarast avsett ”rätten (för den initierade) att sprida information om det som är offentligt (men kanske ändå osynligt för andra än de initierade)”.³³ Istället för att lagstiftaren noga överväger vilka tystnadsplikter som ska bryta meddelarfriheten, vore det kanske önskvärt att lagstiftaren med samma omsorg överväger vilka tystnadsplikter som överhuvudtaget bör begränsa allmänhetens insyn.

För det andra, är det inte självklart att systemet med kvalificerade tystnadsplikter är nödvändigt för att säkerställa massmediernas granskande verksamhet. Det kan nog ifrågasättas om det ganska komplicerade system som idag reglerar om en meddelare tillåts bryta en annars gällande tystnadsplikt i sina kontakter med medierna, är så allmänt känt (och begripligt) att det styr en potentiell uppgiftslämnares överväganden i dessa avseenden. Av större betydelse är sannolikt den rätt till anonymitet som meddelaren har och den därtill kopplade tystnadsplikten för medieföreträdarna.³⁴ Det kan betonas att även enligt dagens reglering har en meddelare som åsidosätter en kvalificerad tystnadsplikt kvar sin rätt till anonymitet — dvs. medieföreträdarens tystnadsplikt gentemot meddelaren kvarstår och måste respekteras av det allmänna, med vissa begränsade undantag (se 3 kap. 4 § och 5 § andra stycket sista meningen TF).

Sammanfattningsvis kan det finnas skäl att överväga ett enhetligt system med tystnadsplikter, som gäller även i situationer där enskilda använder sin meddelarfrihet. En sådan reglering skulle innebära en påtaglig regelförenkling och sannolikt inte nämnvärt påverka yttrandefriheten i negativ riktning. Det kan även övervägas att komplettera OSL med någon form av ”*public interest override*”, dvs. en generalklausul som föreskriver att sekretess alltid får ge vika om det finns ett oavvisligt

³⁰ A. prop. s. 94.

³¹ A. prop. s. 95.

³² Axberger, Tryckfrihetens gränser (Liber 1984) s. 348–351.

³³ A. a. s. 349.

³⁴ A. a. s. 351.

allmänintresse av offentlighet.³⁵ Vissa anser möjligen att en sådan reglering påtagligt skulle förbättra balansen mellan yttrandefriheten och motstående intressen.³⁶

5.4 En särreglering för tystnadsplikten enligt TF?

Slutligen ska något sägas om det förhållandet att endast uppsåtliga åsidosättanden av kvalificerade tystnadsplikter har straffbelagts som offentliggörande- respektive meddelarbrott (se 7 kap. 20 § 2 och 22 § första stycket 3 TF). Härvid skiljer sig alltså reglerna från vad som gäller för brott mot tystnadsplikt enligt 20 kap. 3 § BrB och brott mot TF:s tystnadsplikt enligt 3 kap. 7 § första stycket 1 TF. Enligt nämnda regler är oaktsamma gärningar straffbara.

Även kravet på uppsåt vid offentliggörande- respektive meddelarbrott kan härledas till Massmedieutredningens förslag. Och även detta förslag utsattes för kritik under remissbehandlingen. Bland annat menade JO att såväl uppsåtliga som oaktsamma åsidosättanden av tystnadsplikt borde bryta meddelarfriheten. JO anförde att det främst är oaktsamma åsidosättanden av tystnadsplikt som är klandervärda, eftersom den som uppsåtligen åsidosätter sin tystnadsplikt för att lämna uppgifter till massmedierna ofta gör det i syfte att lämna information i frågor av stort allmänt intresse. Det vore därför enligt JO inkonsekvent att inte kriminalisera oaktsamma röjanden.³⁷

Regeringen, som gick på Massmedieutredningens linje, menade dock att en ordning där även oaktsamma åsidosättanden av tystnadsplikt skulle bryta meddelarfriheten kunde riskera att leda till att många tjänstemän skulle inta en överdrivet försiktig attityd i förhållande till nyhetsorganen.³⁸

Oavsett om man tycker att JO:s eller regeringens argumentation har starkast skäl för sig, är det värt att notera att utgångspunkten för diskussionen hänför sig till möjligheterna för tjänstemän att förse massmedierna med information som bidrar till insyn i offentlig verksamhet. De skäl som i en sådan "klassisk" meddelarsituation kan anses tala för att endast straffbelägga uppsåtliga röjanden, gör sig knappast gällande i fall när medieföreträdare röjer sina källor i strid med tystnadsplikten enligt 3 kap. 3 § TF. Snarare framstår det som att en ordning där medieföreträdare endast kan straffas för uppsåtliga röjanden av sina källor, kan ha en sådan negativ inverkan på tjänstemäns vilja att förmedla uppgifter till nyhetsorganen, som regeringen genom kravet på uppsåt ville motverka.

Det kan alltså ifrågasättas om inte kravet på uppsåt motverkar sitt syfte, just när det gäller åsidosättanden av tystnadsplikten enligt

³⁵ Jfr Ruotsi, Public officials as news sources; constitutionally protected corruption or disclosures in the public interest?, i Lind m.fl. (red.), Transparency in the Future (Ragulka 2016), s. 243.

³⁶ Schultz, Är meddelarfriheten värd vilket pris som helst?, FT 2001 s. 117.

³⁷ A. prop. s. 73.

³⁸ A. prop. s. 105.

3 kap. 3 § TF. Det kan tilläggas att det, mot bakgrund av de två HD-avgöranden som behandlats ovan, inte heller verkar var någon undantagssituation att brott mot tystnadsplikten enligt TF begås just i samband med publiceringar. Det vill säga, att ansvar aktualiseras enligt 7 kap. 20 § eller 22 § TF kan nog antas vara betydligt vanligare än att ansvar kan utkrävas enligt 3 kap. 7 § TF. Om det stämmer blir alltså huvudregeln i praktiken att det krävs uppsåt för att hålla medieföreträdare ansvariga för att ha åsidosatt den tystnadsplikt som ska skydda en meddelare. Det framstår inte som en ändamålsenlig ordning.

Ett sätt att komma till rätta med denna problematik skulle kunna vara att särreglera brott mot tystnadsplikten enligt 3 kap. 3 § TF. I allt väsentligt är nämligen utgången i NJA 2015 s. 166 rimlig, frågan är snarast hur man lagtekniskt kan göra den rättsenlig. En möjlighet kunde vara att genom särskilda stadganden i 7 kap. 20 § och 22 § TF föreskriva att för brott mot tystnadsplikten enligt 3 kap. 3 § TF gäller vad som anges 3 kap. 7 § TF.³⁹ En mer långtgående förändring skulle vara att slopa kravet på uppsåt enligt 7 kap. 20 § och 22 § TF, och således generellt straffbelägga även röjanden som sker av oaktsamhet.

6 Sammanfattning och slutsatser

I den här artikeln har det uppmärksammats att HD i avgörandena NJA 2012 s. 342 och NJA 2015 s. 166 har tillämpat straffbestämmelsen i 3 kap. 7 § TF, trots att mycket talar för att åtalen rätteligen borde ha prövats enligt 7 kap. 20 § 2 respektive 22 § första stycket 3 TF. Det anförda innebär att åtalen inte har prövats i föreskriven ordning, eftersom brott enligt 7 kap. TF ska handläggas som tryckfrihetsmål. Vidare har de tilltalade i NJA 2015 s. 166 dömts för brott som begåtts av oaktsamhet, trots att endast uppsåtliga gärningar är straffbelagda. När det gäller en av de tilltalade i NJA 2015 s. 166 framstår det även som tveksamt om hen har intagit en sådan ställning att ansvar, enligt 7 kap. 22 § andra stycket TF, kan komma ifråga.

Den slutsats som bör dras av det inträffade är att regleringen i TF är onödigt komplicerad och dessutom har fått en utformning som inte är helt ändamålsenlig. En översyn av reglerna om meddelarfrihet och meddelarbrott vore önskvärd. Några förslag på frågor som en sådan översyn skulle kunna behandla har översiktligt presenterats i artikeln. Oavsett hur man ser på behovet av en mer genomgripande reform, framstår det som angeläget att det krav på uppsåt som enligt 7 kap. 20 § och 22 § TF föreskrivs vid brott som består i åsidosättande av tystnadsplikt, inte ska gälla när medieföreträdare bryter mot sin tystnadsplikt enligt 3 kap. 3 § TF — dvs. oaktsamma gärningar bör vara straffbara även om röjande sker i samband med en publicering.

³⁹ I samband med en sådan ändring måste det även övervägas vilken rättegångsordning som ska vara tillämplig. Brotts mot tystnadsplikten enligt 3 kap. 3 § TF handläggs inte idag som tryckfrihetsmål, vilket däremot brott enligt 7 kap. 20 § och 22 § TF gör.