



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Prop. 63 L

(2017–2018)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Endringer i straffeprosessloven og tvisteloven
(opptak og gjenbruk av forklaringer
i retten mv.)

Innhold

1	Proposisjonens hovedinnhold..	5	6	Arkivering, innsyn og annen bruk av opptakene mv.	23
2	Bakgrunnen for lovforslaget	6	6.1	Arkivering, utlån og utskrift av opptak	23
2.1	Innledning	6	6.1.1	Gjeldende rett	23
2.2	Straffeprosessutvalget	6	6.1.2	Straffeprosessutvalgets forslag	23
2.3	Høringen	6	6.1.3	Høringsinstansenes syn	23
2.4	Prøveordningen «Opptak i retten»	8	6.1.4	Departementets vurdering	24
			6.2	Innsyn	24
3	Opptak under rettsmøter	10	6.2.1	Gjeldende rett	24
3.1	Gjeldende rett	10	6.2.2	Straffeprosessutvalgets forslag	24
3.2	Svensk og dansk rett	11	6.2.3	Høringsinstansenes syn	24
3.3	Tidligere utredninger og vurderinger	11	6.2.4	Departementets vurdering	25
3.4	Straffeprosessutvalgets forslag	11	6.3	Annen bruk av opptakene	26
3.5	Høringsinstansenes syn	12	7	Økonomiske og administrative konsekvenser	27
3.6	Departementets vurdering	12	7.1	Innledning	27
4	Gjenbruk av forklaringer avgitt under hovedforhandling ved avspilling av opptak under ankeforhandling	14	7.2	Lyd- og bildeopptak	27
4.1	Gjeldende rett	14	7.3	Bruk av lyd- og bildeopptak under hoved- og ankeforhandling	27
4.2	Svensk og dansk rett	15	7.4	Bruk av opptak ved vurderingen av om en anke skal henvises til behandling eller nektes fremmet	28
4.3	Tidligere utredninger og vurderinger	15	8	Merknader til lovforslaget	29
4.4	Straffeprosessutvalgets forslag	16	8.1	Til endringene i straffeprosessloven	29
4.5	Høringsinstansenes syn	17	8.2	Til endringene i tvisteloven	30
4.6	Departementets vurdering	19		Forslag til lov om endringer i straffeprosessloven og tvisteloven (opptak og gjenbruk av forklaringer i retten mv.)	31
5	Bruk av opptak ved vurderingen av om en anke skal henvises til behandling eller nektes fremmet	21			
5.1	Gjeldende rett	21			
5.2	Straffeprosessutvalgets forslag	21			
5.3	Høringsinstansenes syn	21			
5.4	Departementets vurdering	22			



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Prop. 63 L

(2017–2018)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Endringer i straffeprosessloven og tvisteloven (opptak og gjenbruk av forklaringer i retten mv.)

*Tilråding fra Justis- og beredskapsdepartementet 6. april 2018,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Solberg)*

1 Proposisjonens hovedinnhold

Justis- og beredskapsdepartementet foreslår i denne proposisjonen endringer i reglene om opptak og gjenbruk av forklaringer i retten. Siktemålet med proposisjonen er i første rekke å sørge for nødvendig lovgrunnlag for utprøving av en ordning der forklaringer fra tingretten gjenbrukes ved avspilling av opptak i ankesdomstolen, i så vel straffesaker som sivile saker.

Proposisjonen inneholder forslag om at retten skal foreta opptak av forklaringer under hoved- og ankeforhandling i straffesaker. Videre foreslås rettens plikt til å foreta opptak i sivile saker utvidet til også å omfatte forklaringer avgitt under ankeforhandling. Det foreslås samtidig å presisere at retten i sivile saker og straffesaker kan beslutte at det skal foretas opptak også av andre deler av hoved- og ankeforhandlingen enn forklaringene eller under andre rettsmøter. Opptak kan fortsatt unnlates dersom retten ikke har tilgjengelig nødvendig utstyr for opptak.

En ordning der opptak av forklaringer avgitt for første instans forutsettes avspilt i stedet for nye muntlige forklaringer i annen instans, vil utfordre gjeldende prosessregler. Gjenbruk av forklaringer vil medføre at den muntlige bevisførselen i første instans i større utstrekning danner utgangspunkt for ankeforhandlingen. For på tilfredsstillende måte å kunne ta stilling til om og eventuelt hvordan en slik gjenbruksordning bør innføres i norsk rett, ønsker departementet å legge til rette for en utprøving. I proposisjonen åpnes det derfor for at Kongen kan gi regler om at opptak av forklaringer avgitt under hovedforhandling, i utvalgte domstoler og etter nærmere regler, skal kunne spilles av for helt eller delvis å tre i stedet for umiddelbar bevisførsel i en eventuell ankeforhandling.

Etter forslaget skal opptak også kunne spilles av ved vurderingen av om en anke skal henvises til behandling eller nektes fremmet.

Det foreslås at Kongen kan gi nærmere regler om opptak og avspilling av opptak i forskrift.

2 Bakgrunnen for lovforslaget

2.1 Innledning

Det skilles i denne proposisjonen mellom spørsmål som knytter seg til dokumentasjon av rettsmøter ved at det tas opptak, og spørsmål som gjelder gjenbruk av forklaringer avgitt for retten, ved at retten spiller av opptak av forklaringene.

Tvisteloven innførte en plikt til å ta opptak av forklaringer fra parter, vitner og sakkyndige under hovedforhandling i sivile saker, se § 13-7. Opptak i sivile saker kan likevel unnlates blant annet dersom retten ikke har tilgjengelig nødvendig utstyr, jf. tvisteloven § 13-7 annet ledd bokstav b. Det er ikke innført en tilsvarende plikt til å ta opptak av forklaringer i straffesaker. Spørsmålet om det bør tas opptak under rettsmøter i straffesaker, har vært utredet tidligere. I utredningene har det blitt argumentert for at rettsmøter bør dokumenteres i større utstrekning og på andre måter enn i dag, og at det bør tas lydopptak eller lyd- og bildeopptak av forklaringer også i straffesaker.

Også spørsmålet om opptak av forklaringer avgitt for første instans bør kunne spilles av for å tre i stedet for direkte forklaringer i annen instans, har vært utredet tidligere. Det synes derimot ikke på bakgrunn av disse utredninger å kunne utledes noen klar oppfatning om hva svaret på dette spørsmålet bør være.

Domstoladministrasjonen gjennomfører for tiden en prøveordning med lyd- og bildeopptak i tinghuset i Tromsø. Domstoladministrasjonen sendte 23. mars 2017 departementet et forslag til endringer i reglene om blant annet opptak og avspilling av lyd- og bildeopptak i retten. Domstoladministrasjonen ønsker å utvide prøveordningen. Dette ønsket er bakgrunnen for forslaget i denne proposisjonen om at en forklaring avgitt for første instans, i utvalgte domstoler og etter nærmere regler, kan spilles av for å tre i stedet for umiddelbar bevisførsel i annen instans.

2.2 Straffeprosessutvalget

Regjeringen oppnevnte 20. juni 2014 et utvalg som skulle utforme forslag til ny straffeprosesslov (Straffeprosessutvalget). Mandatet punkt 4 nr. 4 og nr. 5 lød:

«En ny lov bør speile den teknologiske utviklingen. I lys av formålet om en rettssikker, effektiv og tillitvekkende straffeprosess bør utvalget vurdere regler om bruk av moderne teknologi på alle stadier av en straffesak, også i aktørens kommunikasjon med hverandre.

Utvalget bør ut fra de samme hensyn vurdere behovet for lyd- og bildeopptak under hovedforhandlingen. I den sammenheng bør det vurderes hvilke konsekvenser eventuelle opptak under bevisførselen bør få for gjennomføringen av for eksempel ankeforhandlingen.»

Om bakgrunnen for oppnevningen og mandatet vises det til utvalgets utredning, NOU 2016: 24 Ny straffeprosesslov kapittel 2 side 93–100.

2.3 Høringen

Straffeprosessutvalget avga sin utredning 3. november 2016. Utredningen ble sendt på høring 5. desember 2016, med høringsfrist 6. juni 2017. Enkelte høringsinstanser fikk utsatt høringsfrist. Departementet mottok mer enn 100 høringssvar med merknader. Utredningen ble sendt følgende høringsinstanser:

Departementene

Høyesterett

Lagmannsrettene

Tingrettene

Domstoladministrasjonen

Riksadvokaten

Statsadvokatembetene

Generaladvokaten

ØKOKRIM

Krigsadvokatene for Nord-Norge	Det Norske Nobelinstitutt
Krigsadvokatene for Sør-Norge	DIXI Landsforeningen for voldtatte
Den nasjonale enhet for bekjempelse av organisert kriminalitet (Kripos)	Én Verden
Politidirektoratet	Finans Norge
Politiets sikkerhetstjeneste (PST)	Finansforbundet
Spesialenheten for politisaker	Finansieringsselskapenes Forening
Barneombudet	Flyktninghjelpen
Brønnøysundregistrene	Folk og Forsvar
Datatilsynet	Forskerforbundet
Den rettsmedisinske kommisjon	Forsvarergruppen av 1977
Direktoratet for forvaltning og ikt (Difi)	Framtiden i våre hender
Erstatningsnemnda for voldsofre	Fritt Ord
Finanstilsynet	Gatejuristen
Folkehelseinstituttet	Greenpeace Norge
Forbrukerombudet	Hovedorganisasjonen Virke
Helsedirektoratet	Human-Etisk Forbund
Kompetansesenter for kriminalitetsforebygging	IKT-Norge
Konkurransetilsynet	Islamsk Råd Norge
Kontoret for voldsoffererstatning	Juridisk rådgivning for kvinner (JURK)
Kontrollutvalget for kommunikasjonskontroll	Jushjelpa i Midt-Norge
Likestillings- og diskrimineringsombudet	Jussbuss
Miljødirektoratet	Jussformidlingen i Bergen
Nasjonalbiblioteket	Jusshjelpa i Nord-Norge
Nasjonal kommunikasjonsmyndighet	Kirkens Nødhjelp
Norges Bank	Kirkerådet
Norges forskningsråd	Kopinor
Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter	Krisesentersekretariatet
Regjeringsadvokaten	Kvinnefronten i Norge
Sametinget	Kvinnegruppa Ottar
Statens Barnehus	KUN
Statens helsetilsyn	Landsforeningen for voldsofre
Statens sivilrettsforvaltning	Landsforeningen uventet barnedød
Stortingets kontrollutvalg for etterretnings-, overvåkings- og trygghetstjenester (EOS-utvalget)	Landsorganisasjonen i Norge (LO)
Stortingets ombudsmann for Forsvaret	Leger Uten Grenser
Stortingets ombudsmann for forvaltningen (Sivilombudsmannen)	Markedsforbundet
Stortingets utvalg for rettferdsvederlag	Medietilsynet
Tolldirektoratet	Menneskeverd
Advokatforeningen	MiRA-senteret
Akademikerne	Miljøstiftelsen Bellona
Amnesty International Norge	MOT
Befalets fellesorganisasjon	Nasjonalt kunnskapssenter om vold og traumatisk stress
Den katolske kirke i Norge	Naturvernforbundet
Den norske Atlanterhavskomiteé	Nei til Atomvåpen
Den norske Dommerforening	Norges Juristforbund
Den norske Forfatterforening	Norges Kvinne- og familieforbund
Den norske Forleggerforening	Norges Offisersforbund
Den norske legeforening	Norges Politilederlag
Den norske Helsingforskomité	Norges Røde Kors
Den norske Revisorforening	Norsk barne- og ungdomspsykiatrisk forening
	Norsk Fengsels- og Friomsorgsforbund
	Norsk Folkehjelp
	Norsk forening for kriminalreform (KROM)
	Norsk Journalistlag
	Norsk Krisesenterforbund

Norsk Kvinnesaksforening
 Norsk Militærjuridisk Forening
 Norsk Presseforbund
 Norsk Psykologforening
 Norsk Redaktørforening
 Norsk Rettsmedisinsk Forening
 Norsk rikskringkasting (NRK)
 Norsk Sykepleierforbund
 Norsk Telegrambyrå
 Norske Kvinnelige Juristers Forening
 Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)
 Politiets Fellesforbund
 Politijuristene
 Pressens Faglige Utvalg
 Pressens offentlighetsutvalg
 Pro Sentret
 Prostituertes interesseorganisasjon i Norge
 Raftostiftelsen
 Rettspolitisk forening
 Redd Barna
 Riksarkivet
 Senter for seksuelt misbrukte menn
 Selvhjelp for innvandrere og flyktninger (SEIF)
 Statsadvokatenes forening
 Stine Sofies Stiftelse
 Stiftelsen Fellesskap mot seksuelle overgrep
 Straffedes Organisasjon i Norge (SON)
 Senter mot incest og seksuelle overgrep
 Hordaland
 Støttesenteret for fornærmede i straffesaker
 Støttesenter mot incest Oslo
 Støttesenter mot incest og seksuelle overgrep
 Troms
 Sparebankforeningen i Norge
 Statstjenestemannsforbundet
 Tilsynsrådet for advokatvirksomhet
 TONO
 TV2 AS
 Verdipapirfondenes forening
 Verdipapirforetakenes Forbund
 Voksne for Barn
 Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS)

Det juridiske fakultet ved Universitetet i Bergen
 Det juridiske fakultet ved Universitetet i Oslo
 Det juridiske fakultet ved Universitetet i Tromsø
 Det norske menneskerettighetshuset
 Forsvarets forskningsinstitutt
 Forsvarets høyskole
 Handelshøyskolen BI
 Institutt for Forsvarsstudier
 Institutt for fredsforskning (PRIO)
 Institutt for kriminologi og rettssosiologi ved
 Universitetet i Oslo
 Norges Handelshøyskole

Norsk senter for menneskerettigheter
 Norsk Utenrikspolitisk Institutt (NUPI)
 Politi-høgskolen
 Senter for rettsinformatikk ved Universitetet i Oslo
 Senter for tværfaglig kjønnsforskning ved
 Universitetet i Bergen

2.4 Prøveordningen «Opptak i retten»

I 2016 ble det bevilget 2 millioner kroner til en prøveordning med lyd- og bildeopptak i retten. Domstoladministrasjonen igangsatte 10. oktober 2016 en prøveordning med lyd- og bildeopptak av forklaringer i Nord-Troms tingrett og Hålogaland lagmannsrett. Ordningen er en oppfølging og videreføring av forstudien Lyd- og bildeopptak fra parts- og vitneforklaringer i retten (2009) og rapporten Opptak i retten (2015).

Formålet med utprøvingene er å belyse de tekniske, økonomiske og rettslige sidene ved opptak i retten. Utprøvingene kan fortelle noe om hvordan utstyr bør innrettes i rettssalene, og om opptakene har så høy kvalitet at de kan gjenbrukes i ulike sammenhenger. Det er sentralt å belyse om opptak av forklaringer avgitt for første instans kan spilles av for å tre i stedet for umiddelbar bevisførsel i en eventuell ankeforhandling, og om retten kan styre opptaks- og avspillingsutstyr uten administrativ bistand. Ordningen tar også sikte på å teste ut funksjoner for sikker lagring av opptak og integrasjon med domstolenes saksbehandlings-system, Lovisa.

Retten styrer opptaksutstyret, merker av hvem som forklarer seg og kan fortløpende skrive ned spesielle hendelser og ta notater. Rettens bokmerker og notater er søkbare og kan gjenfinnes under domsskrivingen eller en ankebehandling. Prøveordningen har så langt vært begrenset til opptak av forklaringer under hoved- og ankeforhandling, og bruk av opptakene har ikke vært prøvd ut.

Straffeprosessutvalget har foreslått bestemmelser som åpner for at opptak av en forklaring avgitt for første instans, innenfor grensene for forsvarlig saksbehandling kan spilles av for helt eller delvis å tre i stedet for en direkte forklaring for annen instans, se punkt 4.4. Domstoladministrasjonen har formidlet til departementet at det er ønskelig å utvide prøveordningen til å omfatte avspilling av opptak av forklaringer avgitt for en lavere instans under en eventuell ankeforhandling. I statsbudsjettet for 2018 ble det bevilget midler til videreføring og eventuell utvidelse av prosjektet, se Prop. 1 S (2017–2018) punkt 4.3.3 side 71, jf. Innst. 6 S (2017–2018) side 15.

Ett av siktemålene med forslagene, er å legge til rette for at det gjennom utprøvinger kan vinnes erfaring med bruk av lyd- og bildeopptak i stedet for direkte forklaringer for retten i ankeforhandlingene. Prøveordningen skal avsluttes med en rapport som skal beskrive foretrukne løsninger, kostnader og implementering av utstyr i alle lan-

dets rettssaler i første- og anneninstans. Tilbakemeldinger fra prøvedomstolene forventes å bli verdifulle når det skal tas stilling til hvordan arbeidsflyten mellom tingretten og lagmannsretten bør være i fremtiden, herunder ved oppfølgingen av Straffeprosessutvalgets utredning.

3 Opptak under rettsmøter

3.1 Gjeldende rett

Det er ulike regler for når retten skal ta opptak under rettsmøter i sivile saker og straffesaker.

I *sivile saker* skal det foretas opptak av parts- og vitneforklaringer, herunder sakkyndiges forklaringer, under hovedforhandling, jf. tvisteloven § 13-7 første ledd. Bestemmelsen gjelder også når retten er på befaring. Opptak kan enten foretas med lyd eller lyd og bilde, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) kapittel 29 side 413. Etter bestemmelsens annet ledd kan opptak unnlates dersom saken behandles etter reglene om småkravprosess, retten ikke har tilgjengelig nødvendig utstyr for opptak eller forklaringene føres inn i rettsboken. I praksis tar likevel retten i liten utstrekning opptak i sivile saker, fordi de færreste domstoler har tilgjengelig nødvendig utstyr for opptak. Retten har ingen plikt til å innta forklaringene i rettsboken dersom det ikke tas opptak, men det bør likevel ofte gjøres etter § 13-8. Kongen kan i medhold av § 13-7 sjette ledd annet punktum gi nærmere forskrift om opptaket, men hjemmelen er ikke tatt i bruk. Etter § 13-9 første ledd skal det enten tas opptak i samsvar med § 13-7 eller foretas innføring i rettsboken dersom parter, vitner eller sakkyndige avgir forklaring utenfor hovedforhandling for å sikre bevis.

Straffeprosessloven oppstiller derimot ikke krav om at forklaringer avgitt under hovedforhandling i *straffesaker* skal dokumenteres ved opptak med lyd eller lyd og bilde eller gjengivelse i rettsboken. Retten kan imidlertid bestemme at en forklaring avgitt under hovedforhandling skal føres inn i rettsboken dersom retten antar at et avhør ikke vil kunne foretas i ankeinstansen, forklaringen på vesentlige punkter avviker fra tidligere forklaring i rettsmøte eller for politiet, eller særlige grunner gjør det ønskelig at forklaringen nedtegnes, jf. straffeprosessloven § 21. Forklaringer bør dessuten føres inn i rettsboken dersom det er grunn til å tro at det er avgitt falsk forklaring eller falsk anklage, jf. § 22. Normalt inntar også retten et kort sammendrag av forklaringene til tiltalte og de viktigste vitnene i domsgrunnene.

Etter § 23 første punktum kan det gis nærmere regler om at «forklaringer og andre deler

av forhandlingene [kan] tas opp stenografisk eller ved mekaniske midler». Departementet legger til grunn at «stenografisk eller ved mekaniske midler» er en teknologinøytral betegnelse, se også Bjerke/Keiserud/Sæther: Straffeprosessloven kommentarutgave bind I (4. utgave, 2011) side 87. Kongen har med hjemmel i denne bestemmelsen fastsatt forskrift 15. november 1985 nr. 1911 om lydopptak ved rettens behandling av en straffesak. Etter forskriften § 6 første ledd «kan» det foretas lydopptak under hoved- og ankeforhandlinger «når retten finner grunn til det». Etter § 6 tredje ledd kan departementet «bestemme at det i særskilt utpekte domstoler skal foretas lydopptak av hele eller deler av hovedforhandlingen i straffesaker, eventuelt begrenset til spesielle typer straffesaker.» Departementet er samme sted gitt hjemmel til ellers å «gi de regler som anses nødvendige for å vinne erfaring med bruk av lydopptak.» Departementet gjennomførte ved forskrift 10. mars 1997 nr. 1097 om prøveordning med lydopptak av hovedforhandling i straffesaker en prøveordning med lydopptak i særskilt utpekte domstoler over en toårsperiode, og det ble gitt nærmere regler om utprøvingene i rundskriv G-27/97. Det er derimot ikke fastsatt nærmere forskrift om lyd- og bildeopptak.

Det nevnes også at domstolloven § 131 a første ledd første punktum forbyr «fotografering, filmopptak og opptak for radio eller fjernsyn» under «forhandlingene i straffesaker». Retten kan etter annet ledd første punktum 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.» Partene skal ha anledning til å uttale seg om dette spørsmålet, jf. annet ledd annet punktum. Forbudet mot lydopptak gjelder «opptak for radio» og forbyr ikke private lydopptak, se Rt. 2012 s. 380 avsnitt 15. Formålet med forbudet er å ivareta personvernet og hindre at forhandlingene forstyrres. Selv om private lydopptak i utgangspunktet ikke er forbudt, må den som ønsker å foreta opptak be om rettens tillatelse, og retten kan med hjemmel i domstolloven § 133 forby private opptak dersom oppta-

kene forstyrrer forhandlingene. Dersom retten gir tillatelse til opptak, forutsettes det at opptaket gjøres tilgjengelig for motparten og retten.

Det er ikke vedtatt et tilsvarende forbud mot opptak i sivile saker som etter domstolloven § 131 a første ledd første punktum, men retten antas imidlertid å kunne forby opptak med hjemmel i domstolloven § 133.

Se nærmere om private opptak Anders Bøhn: Domstolloven kommentarutgave (2. utgave, 2013) side 586–589 og Opptak i retten (2015) punkt 5.2.4 side 17.

3.2 Svensk og dansk rett

Den svenske rettergangsordningen ble endret i vesentlig utstrekning med virkning fra 1. november 2008. En målsetting med endringene var å utnytte moderne teknologi bedre i domstolene for å effektivisere og forbedre domstolprosessen, og lyd- og bildeopptak og gjenbruk av forklaringer ved avspilling av opptak utgjorde en sentral del av reformen.

Etter rättegångsbalken (1942:740) 6 kap. 6 § første ledd første punktum skal det som utgangspunkt tas lyd- og bildeopptak av avhør i første instans i sivile saker og straffesaker. Det samme gjelder forklaringer avgitt for høyere instanser, jf. første ledd annet punktum. Lyd- og bildeopptak kan likevel unnlates dersom for eksempel sterke integritetshensyn tilsier det og hensynet til forsvarlig saksopplysning ikke taler imot det.

Dersom det ikke tas lyd- og bildeopptak, skal forklaringene dokumenteres ved lydopptak. Forklaringer som antas å ha betydning i saken, skal i tillegg skrives ned, jf. 6 kap. 6 § annet ledd.

For en nærmere beskrivelse av reformen, se NOU 2011: 13 Juryutvalget: Når sant skal skrives punkt 11.3.2 side 190–194, Straffeprosessutvalgets utredning punkt 6.5.4.2 side 173–174, og de svenske lovforslagene i Prop. 2004/05:131 og Prop. 2015/16:39.

I *dansk rett* oppstiller retsplejeloven § 186 regler om lyd- eller bildeopptak av vitneforklaringer under hovedforhandling i sivile saker.

Etter retsplejeloven § 711 stk. 1 skal det som utgangspunkt tas lydopptak av forklaringer under hovedforhandling i straffesaker i første instans. Rettens leder kan etter stk. 2 bestemme at det ikke skal tas opptak, og etter stk. 3 kan retten bestemme at det skal tas opptak utenom rettsmøtene omhandlet i stk. 1. Etter stk. 4 kan rettens leder beslutte at det skal tas lyd- og bildeopptak i stedet for lydopptak. Dersom det ikke tas opptak,

skal hovedinnholdet i forklaringene inntas i rettsboken etter § 710 stk. 1.

3.3 Tidligere utredninger og vurderinger

Om bakgrunnen for innføringen av regelen om opptak under hovedforhandling i sivile saker, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 19.6 side 233–238.

Siden årtusenskiftet har flere utvalg og arbeidsgrupper vurdert om det bør tas opptak av forhandlingene i straffesaker. For en oversikt over tidligere utredninger og rapporter vises det til Straffeprosessutvalgets utredning punkt 6.5.3.2 side 171. Anbefalingene i disse utredningene har gjennomgående vært at rettsmøter bør dokumenteres i større utstrekning og på andre måter enn etter gjeldende rett, herunder at det bør tas opptak under rettsmøter også i straffesaker. Det synes blant annet å være bred enighet om at forklaringer avgitt under hovedforhandling bør sikres ved opptak i straffesaker, og at dokumentasjonen fortrinnsvis bør skje gjennom lyd- og bildeopptak.

Departementet har tidligere uttalt at gode grunner taler for at det bør tas opptak av forklaringer også i straffesaker, se Prop. 141 L (2009–2010) punkt 7.2.5.5 side 74. Departementet varslet samme sted at det ville arbeide videre med spørsmålet.

3.4 Straffeprosessutvalgets forslag

Straffeprosessutvalget har i utkast til ny straffeprosesslov § 10-8 tredje ledd foreslått at rettslige forklaringer skal dokumenteres i samsvar med utvalgets forslag til nye §§ 134 a til 134 c i domstolloven. I utkast til ny § 134 b i domstolloven har utvalget foreslått at det som utgangspunkt skal tas lyd- og bildeopptak av forhandlingene i rettsmøter i sivile saker og straffesaker:

- «Det skal tas opptak med lyd og bilde av forhandlingene i rettsmøter. Opptak kan unnlates
- a) utenfor hoved- og ankeforhandling,
 - b) under befarings- og befaring, og
 - c) når det er umulig eller i vesentlig grad vanskelig gjort på grunn av teknisk svikt eller andre ekstraordinære forhold.

Den som skal forklare seg, skal varsles om at forklaringen blir tatt opp.

Opptak inngår som en del av rettsboken.

Kongen kan ved forskrift gi nærmere regler om opptak etter denne bestemmelsen.»

Etter forslaget skal det tas opptak av forhandlingene i sivile saker og straffesaker i sin helhet. Forslaget medfører behov for tilpasninger i tvisteloven, men utvalget har ikke foreslått konkrete endringer.

Det foreslåtte unntaket om at opptak kan unnlates dersom det er «umulig eller i vesentlig grad vanskeliggjort på grunn av teknisk svikt eller andre ekstraordinære forhold», tar ikke sikte på den situasjon at utstyr mangler, i motsetning til tvisteloven § 13-7 annet ledd bokstav b. Unntakene er uttømmende, og bokstav c skal fortolkes strengt, se utredningen kapittel 31 side 684.

Dersom det i straffesaker ikke tas opptak etter § 134 b, skal forklaringene nedtegnes, jf. utkast til ny § 134 c i domstolloven første ledd annet punktum.

3.5 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene som har uttalt seg om forslaget mener det bør tas lyd- og bildeopptak under hoved- og ankeforhandlinger.

Følgende høringsinstanser støtter forslaget:

Bergen tingrett, Borgarting lagmannsrett, Den norske Dommerforening, Domstoladministrasjonen, Eidsivating lagmannsrett, Finans Norge, Frostating lagmannsrett, Gulating lagmannsrett, Hedmark og Oppland statsadvokatembeter, Hordaland statsadvokatembeter, Hørselshemmedes landsforbund, Jussbuss, Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker, Nordland statsadvokatembeter, Nord-Troms tingrett, Norsk Presseforbund, Norsk Redaktørforening, Oslo statsadvokatembeter, Politidirektoratet, PST, Rettspolitisk forening, Rogaland statsadvokatembeter, Statsadvokatenes forening, Trøndelag statsadvokatembeter, Vestfold og Telemark statsadvokatembeter og ØKOKRIM.

Riksadvokaten, Rogaland statsadvokatembeter og Statsadvokatenes forening mener forslagene om lyd- og bildeopptak i retten bør skilles ut til særskilt oppfølging.

Flere av høringsinstansene fremhever at det er behov for sikker dokumentasjon av forklaringer avgitt for retten. De viser blant annet til at hensynet til sakens opplysning tilsier at bevis bør sikres så tidlig som mulig, og at tiltaltes mulighet til å tilpasse forklaringen mellom instansene beroende på utfallet av behandlingen i første instans, bør reduseres.

Nordland statsadvokatembeter støtter forslaget om at det som hovedregel skal tas opptak av forhandlingene, men mener det bør vurderes om det er nødvendig å ta opptak i alle saker:

«Vi reiser imidlertid spørsmål ved om det er nødvendig med lyd- og bildeopptak av ankeforhandling ved begrensede anker, f. eks. ved en ren lovanvendelsesanke, hvor verken tiltalte eller vitner møter for ankeinstansen.»

Politidirektoratet er i tvil om lyd- og bildeopptak bør være pålagt i enhver sammenheng utenfor hoved- og ankeforhandling, men mener at i det minste fengslingsmøter som hovedregel bør tas opp.

Høringsinstansene er generelt opptatt av at opptakene må ha høy kvalitet. *Nord-Troms tingrett*, som er en av prøvedomstolene i «Opptak i retten», har uttalt at opptakene har tilstrekkelig lyd- og bildekvalitet til at de kan «være et fullverdig alternativ til muntlige forklaringer for den dømmende rett».

Flere av høringsinstansene har også uttalt seg om de administrative sidene av utvalgets forslag. *Statsadvokatenes forening* mener rettens leder bør styre opptakene. *Asker og Bærum tingrett* og *Borgarting lagmannsrett* antar at forslaget utløser behov for teknisk og administrativ støtte, og *Norsk tjenestemannslag (NTL)* bemerker at de tekniske løsningene må være brukervennlige.

Bergen tingrett mener den som skal forklare seg, bør varsles i innkallingsbrevet, og at det bør skiltes om opptak ved rettsalene.

Enkelte høringsinstanser er kritiske til utvalgets forslag om at forklaringer i straffesaker skal nedtegnes dersom det ikke tas opptak. *Borgarting lagmannsrett* og *Den norske Dommerforening* fraråder en ordning hvor forklaringene må protokolleres dersom det ikke tas opptak, fordi en slik ordning antas å bli svært tid- og ressurskrevende.

Domstoladministrasjonen mener det er behov for nærmere regler blant annet om arkivering og innsyn i opptakene.

3.6 Departementets vurdering

Departementet er enig med utvalget og høringsinstansene i at det bør innføres en regel om at det skal tas opptak av forklaringer avgitt under rettsmøter også i straffesaker.

Slik departementet har fremhevet tidligere, gjør de prinsipielle argumenter som talte for at det skulle innføres en ordning med opptak under rettsmøter i sivile saker seg gjeldende med minst like stor kraft i straffesaker. For en oversikt over argumentene som talte for ordningen i sivile saker vises det til Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 19.6.1.4 side 236–237. Departementet vil særlig fremheve at opptak sikrer presis dokumentasjon

om hvordan rettsmøtene foregikk, og at en slik form for notoritet har en selvstendig verdi for de involvertes rettsikkerhet. Det antas at opptak vil skjerpe aktørene i saken og motvirke uønsket prosessatferd. En visshet om at opptak kan bli brukt imot en, antas også å motvirke falske og tilpassede forklaringer. Det vises for øvrig til Straffeprosessutvalgets vurderinger, som departementet i det vesentlige kan slutte seg til.

Som nevnt har bare en mindre andel domstoler utstyr til å foreta lyd- og bildeopptak under rettsmøter. Flere domstoler har utstyr for lydopptak. Departementet mener det bør foretas opptak der det er mulig, og ser ingen overbevisende grunn til å avvente innføringen av en regel om opptak i straffesaker inntil nødvendig utstyr er på plass i alle domstoler.

På denne bakgrunn foreslår departementet at straffeprosessloven § 23 endres etter mønster av tvisteloven § 13-7. Fortrinnsvis bør det tas lyd- og bildeopptak. Dersom retten ikke har slikt utstyr, men har utstyr for lydopptak, skal det i stedet tas lydopptak av forklaringene. Derfor foreslår departementet at det skal tas «opptak», snarere enn «opptak med lyd og bilde», slik utvalget har foreslått. Dokumentasjon i form av lydopptak er bedre enn ingen dokumentasjon, men et lydopptak bør etter departementets syn ikke kunne spilles av for å tre i stedet for direkte forklaringer for retten i større utstrekning enn etter gjeldende rett, se punkt 4.1. Det vises til at lydopptakene ikke på samme måte som lyd- og bildeopptak fanger opp kroppsspråk og andre forhold som kan kaste lys over forklaringene og sørge for en fullverdig gjengivelse av dem.

Departementet mener det fortsatt er behov for en unntakshjemmel som svarer til tvisteloven § 13-7 annet ledd bokstav b. Dersom retten ikke har tilgjengelig nødvendig utstyr for opptak, kan dermed opptak unnlates også i straffesaker.

For ordens skyld foreslår departementet å presisere i tvisteloven § 13-7 og straffeprosessloven § 23 at retten kan beslutte at det skal tas opptak også av andre deler av forhandlingene enn forkla-

ringene. Dette er ikke en endring i forhold til gjeldende rett, se Schei mfl.: *Tvisteloven kommentarutgave bind II* (2. utgave, 2013) side 476. Det er etter forslaget opp til rettens skjønn å vurdere om det skal tas opptak av andre deler av hoved- og ankeforhandlingen enn forklaringene eller i andre rettsmøter. Retten kan for eksempel komme til at det bør tas opptak av andre deler av forhandlingene enn forklaringene i saker av stor betydning eller dersom det av andre grunner er av særlig interesse for ettertiden å dokumentere disse delene av forhandlingene. Rettens beslutning kan ikke påankes.

Departementet ønsker i denne omgang ikke å følge opp Straffeprosessutvalgets forslag om at forklaringer skal nedtegnes dersom det ikke tas opptak. Avgjørende for departementets syn har vært at nedtegning i stor grad vil legge bånd på domstolenes ressurser, og at en plikt til nedtegning heller ikke følger av tvisteloven. Det vises til departementets vurdering av samme spørsmål for sivile saker, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 19.6.2.3 side 238. Etter departementets syn ivaretas behovet for dokumentasjon når det ikke tas opptak gjennom adgangen retten har til å føre forklaringer inn i rettsboken etter tvisteloven § 13-8 og straffeprosessloven § 21. Departementet utelukker likevel ikke at spørsmålet vil bli vurdert annerledes i forbindelse med oppfølgingen av Straffeprosessutvalgets forslag eller når retts-salene etter hvert utstyres slik at hovedregelen i praksis blir at det tas opptak.

Den som får forklaringen sin tatt opp, skal etter forslaget varsles om opptaket. Dette følger allerede av tvisteloven § 13-7 tredje ledd og den gjeldende forskriften om lydopptak ved rettens behandling av en straffesak § 2.

Det foreslås i tillegg hjemler i tvisteloven og straffeprosessloven til å gi nærmere regler om opptak og avspilling av opptak i forskrift. Det bør fastsettes en felles forskrift med nærmere regler om lagring og innsyn i opptakene, se nærmere i punkt 4.6, 6.1.4 og 6.2.4.

4 Gjenbruk av forklaringer avgitt under hovedforhandling ved avspilling av opptak under ankeforhandling

4.1 Gjeldende rett

Prinsippet om at bevis som utgangspunkt skal presenteres direkte for retten i sin mest umiddelbare form – bevisumiddelbarhetsprinsippet – står sterkt både i sivilprosessen og straffeprosessen. Prinsippet har nær sammenheng med prinsippet om at bevisførselen som utgangspunkt bør foregå muntlig, og muntlighet anses å være en forutsetning for bevisumiddelbarhet. Bevisumiddelbarhets- og muntlighetsprinsippet har også en side til kontradiksjonsprinsippet – retten til å gjøre rede for sitt syn overfor retten og imøtegå motpartens fremstilling.

I *sivile saker* kommer bevisumiddelbarhetsprinsippet til uttrykk blant annet ved at vitner har møteplikt etter innkalling og som utgangspunkt skal forklare seg muntlig for retten, jf. tvisteloven § 24-1. I sivil saker der partenes rådighet ikke er begrenset, legger departementet til grunn at opptak av forklaringer avgitt for retten kan spilles av for å tre i stedet for umiddelbar bevisførsel under en ankeforhandling dersom partene er enige om en slik fremgangsmåte, sml. §§ 23-2 første ledd og 24-1 tredje ledd. Tvisteloven § 13-7 oppstiller på den annen side ingen begrensninger i rettens bruk av opptak av forklaringer. Retten kan for eksempel spille av opptak i forbindelse med skrivning av dom, se NOU 2001: 32 B Rett på sak punkt 17.8 side 853, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) punkt 19.6.1.4 side 236.

Adgangen til gjenbruk av forklaringer er mer begrenset i *straffesaker*. Når en anke omfatter bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet, skal det etter straffeprosessloven § 331 første ledd «foretas en fullstendig ny behandling av saken så langt den er henvist». Prinsippet om bevisumiddelbarhet kommer blant annet til uttrykk i § 296 første ledd, som fastslår at «[v]itner som kan gi forklaring som kan antas å være av betydning for saken, bør avhøres muntlig under hovedforhandlingen såfremt ikke særegne forhold er til hinder for det». Bestemmelsen får direkte anvendelse under hovedforhandling for tingretten, men får også tilsvarende anvendelse ved ankeforhandling

i lagmannsretten, jf. § 327 første ledd første punktum.

Straffeprosessloven oppstiller unntak fra utgangspunktet om umiddelbar bevisførsel for opptak av tilrettelagte avhør og for forklaringer avgitt i saken, jf. §§ 298 og 300. Opptak fra et tilrettelagt avhør etter § 239 kan avspilles og tre i stedet for personlig forklaring for retten i henhold til nærmere regler i § 298. Etter § 300 kan lydopptak av forklaring avgitt i saken tre i stedet for avhør for retten dersom vilkårene for opplesning etter §§ 290 (forklaring fra tiltalte), 296 (forklaring fra vitne som møter), 297 (forklaring fra vitne som ikke møter) eller 299 (skriftlig erklæring fra sakkyndig eller personundersøker) er oppfylt, «eller retten for øvrig finner grunn til det». Departementet legger som Bjerke/Keiserud/Sæther: Straffeprosessloven kommentarutgave bind II (4. utgave, 2011) side 1084 og Andenæs/Myhrer: Norsk straffeprosess (4. utgave, 2009) side 407 til grunn at bestemmelsen kan anvendes også når en forklaring er tatt opp med lyd og bilde. Ordlyden «retten for øvrig finner grunn til det» kunne tilsi at retten står fritt til å tillate avspilling av opptak, men Høyesterett har slått fast at «slik kan bestemmelsen åpenbart ikke forstås», se Rt. 2003 s. 1511 avsnitt 13. Høyesterett uttalte i avsnitt 14 at bestemmelsen må «anvendes i lys av det alminnelige krav til forsvarlig saksbehandling». Høyesterett viste til at ankebehandlingen skal være en fullstendig ny prøving av skyldspørsmålet, og at det sett hen til sakens alvor og bevisets betydning var uforenlig med kravet til forsvarlig saksbehandling at lagmannsretten spilte av et lydopptak av en forklaring vitnet hadde avgitt for tingretten i stedet for å innkalle vitnet på nytt. Rettens vurdering av om avspilling kan finne sted må etter dette bero på skjønn, og rettens plikt til å våke over sakens opplysning etter § 294 vil, sammenholdt med prinsippet om umiddelbar vitneførsel i § 296, være førende for skjønnsutøvelsen. Retten kan derimot ikke unnlate å innkalle et vitne og i stedet spille av et opptak, se Bjerke/Keiserud/Sæther: Straffeprosessloven kommentarutgave bind

II (4. utgave, 2011) side 1085 og Andenæs/Myhrer: Norsk straffeprosess (4. utgave, 2009) side 407.

Når en anke på den annen side ikke gjelder bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet, følger det av § 330 første punktum at retten avgjør hvilken bevisførsel som må anses nødvendig, herunder om bevisførselen skal være middelbar eller umiddelbar, se Bjerke/Keiserud/Sæther: Straffeprosessloven kommentarutgave bind II (4. utgave, 2011) side 1170.

Straffeprosessloven § 331 fjerde ledd oppstiller ytterligere unntak fra prinsippet om direkte bevisføring under ankeforhandling enn de som er beskrevet ovenfor. Etter bestemmelsen kan forklaringer vitner eller sakkyndige har avgitt for tingretten og som er protokollert etter § 21, leses opp dersom ingen av partene har begjært nye avhør. Det er dermed unødvendig å innkalle vitnet eller den sakkyndige til ankeforhandling dersom partene er enig om at det er tilstrekkelig å bruke den protokollerte forklaringen. Opplesning kan imidlertid ikke være i strid med kravet til forsvarlig saksbehandling.

4.2 Svensk og dansk rett

Etter endringene av *den svenske rettergangsordningen* i 2008 skal tyngdepunktet i det svenske domstolsystemet ligge i førsteinstansbehandlingen. Ankeordningen er derfor lagt opp med sikte på at annen instans skal overprøve behandlingen i første instans, heller enn å foreta en fullstendig ny behandling av saken.

Et utslag av reformen er at den muntlige bevisførselen i annen instans som utgangspunkt skal skje ved avspilling av lyd- og bildeopptak av forklaringer avgitt for første instans, jf. rättegångsbalken 35 kap. 13 §. Opptakene kan bare erstattes av eller suppleres med direkte bevisførsel dersom det følger av 35 kap. 13 § annet ledd annet punktum:

«Om ett muntligt bevis kan läggas fram i hovrätten genom en ljud- och bildupptagning av förhöret vid tingsrätten, får beviset tas upp på nytt endast om ytterligare frågor behöver ställas.»

Etter bestemmelsen er det bare aktuelt med direkte bevisførsel dersom det er behov for å stille ytterligere spørsmål eller det foreligger særlige grunner. Det kan være aktuelt med direkte bevisførsel dersom vitnet skal forklare seg om nye

bevistema, det føres nye bevis for ankeinstansen som foranlediger tilleggsspørsmål, eller det er uklart hva en person har ment med sin forklaring i første instans, se Prop. 2004/05:131 side 203 og Prop. 2015/16:39 side 38–39.

Dersom det også avgis forklaring direkte for retten i ankeinstansen som supplement til opptak, skal opptaket spilles av først, jf. rättegångsbalken 36 kap. 16 § annet ledd annet punktum:

«Avser förhöret någon som tidigare har hörts inför rätten och har det förra förhöret dokumenterats genom en ljud- och bildupptagning, ska dock förhöret inledas med en uppspelning av upptagningen om det inte är olämpligt.»

Retten styrer avspillingen av opptaket, med mindre det er engasjert en særskilt protokollfører til dette. Retten avgjør om den som skal avgi forklaring skal være til stede under avspillingen.

I *dansk rett* ble det i 2010 innført en ordning med lydopptak av forklaringer avgitt under hovedforhandling i straffesaker. Ordningen er etter forarbeidene ikke ment å svekke prinsippet om umiddelbar bevisførsel i annen instans, hvor det etter rettsplejeloven § 917 stk. 1 skal finne sted en fullstendig ny forhandling. Lydopptakene spilles normalt ikke av under ankeforhandlingen, og opptak følger ikke saken fra første instans til annen instans.

Selv om forklaringene normalt ikke gjenbrukes, skjer det i annen instans et utstrakt gjenbruk av forklaringer avgitt for første instans i form av opplesning av sammendrag fra forklaringene.

Opptakene kan utover dette spilles av etter de alminnelige reglene om føring av bevis, noe som medfører at avspilling kan skje etter rettsplejeloven § 923 dersom ingen av partene ønsker at det avgis nye forklaringer i annen instans samt innenfor rammene for adgangen til opplesning av forklaring etter rettsplejeloven § 871 stk. 2.

4.3 Tidligere utredninger og vurderinger

Fornærmedeutvalget stilte i NOU 2006: 10 Fornærmede i straffeprosessen – nytt perspektiv og nye rettigheter punkt 9.8.8.3 side 159–160 spørsmål ved om det var nødvendig at fornærmede og vitner måtte forklare seg for retten gjentatte ganger, og luftet i den forbindelsen tanken om at lyd- og bildeopptak av forklaringer avgitt i første instans burde kunne spilles av ved en eventuell ankeforhandling. Siden disse problemstillingene

lå utenfor utvalgets mandat, foreslo imidlertid ikke utvalget endringer.

Regjeringen oppnevnte 21. mai 2010 et utvalg som fikk i mandat å utrede blant annet disse problemstillingene (Juryutvalget). I mandatet punkt 2.3 het det blant annet:

«Utvalget skal vurdere om det bør være adgang til å spille av opptak fra tingretten til erstatning for nye vitneavhør i lagmannsretten, og i tilfelle på hvilke vilkår det bør være adgang til avspilling.»

Juryutvalget avga sin utredning 17. juni 2011 (NOU 2011: 13). Utvalget foreslo et nytt femte ledd i straffeprosessloven § 331:

«Under ankeforhandling kan lyd- og bildeopptak av en forklaring som et vitne har gitt under forhandlingene i første instans supplere eller tre istedenfor personlig avhør når ny forklaring vil innebære en uforholdsmessig tung byrde og retten finner det forsvarlig av hensyn til sakens opplysning at avspilling finner sted. Avspilling skal skje før vitnet forklarer seg.»

Juryutvalgets utredning var på høring med høringsfrist 1. mars 2012. Departementet mottok 40 hørings svar med merknader. Mer enn halvparten av høringsinstansene hadde merknader til forslaget om endring av straffeprosessloven § 331. Flertallet av høringsinstansene støttet forslaget. Et mindre antall høringsinstanser mente muligheten til avspilling burde utvides, mens et annet mindre antall mente den burde innsnevres.

Departementet fulgte delvis opp Juryutvalgets utredning ved lov 16. juni 2017 nr. 58 om endringer i straffeprosessloven mv. (oppheving av juryordningen), jf. Prop. 70 L (2016–2017). Departementet varslet i proposisjonen punkt 2.4 side 9 at problemstillingen om bruk av lyd- og bildeopptak under ankeforhandlingen ville bli sett i sammenheng med oppfølging av Straffeprosessutvalgets utredning.

4.4 Straffeprosessutvalgets forslag

Straffeprosessutvalget har i utkast til ny straffeprosesslov § 10-9 annet ledd foreslått at opptak av forklaringer avgitt i tilrettelagte avhør eller for retten «som regel» skal spilles av for helt eller delvis å tre i stedet for umiddelbar bevisførsel for retten. Lovutkastet § 10-9 lyder:

«(1) Under hoved- og ankeforhandling skal forklaringer gis muntlig og direkte for den dømmende rett, med mindre annet er bestemt. Mistenkte har rett til å imøtegå forklaringer og skal gis anledning til å stille spørsmål til vitnene i saken, jf. §§ 7-1 annet ledd og 35-4 tredje ledd og femte ledd.

(2) Lyd- og bildeopptak av en forklaring avgitt for retten eller i tilrettelagt avhør etter § 10-7 skal som regel spilles av for helt eller delvis å tre i stedet for muntlig og direkte avhør når hensynet til forsvarlig saksopplysning ikke taler mot det. Ved vurderingen skal det særlig tas hensyn til partenes syn.

(3) Forklaring avgitt i anledning saken kan ellers gjengis dersom den

- a) er i strid med det som forklares for retten,
- b) omhandler forhold som mistenkte eller vitnet ikke kan eller vil forklare seg om,
- c) er avgitt av et vitne som ikke har møtt, og muntlig og direkte avhør ikke er mulig eller gjennomføringen vil være uforholdsmessig, eller
- d) er avgitt av mistenkte som er fraværende uten gyldig grunn.

(4) Tidligere avgitt forklaring kan ikke føres etter annet eller tredje ledd dersom det strider mot mistenktes rett til imøtegåelse, jf. § 7-1 annet ledd. Er retten til imøtegåelse uttrykkelig frafalt av partene, kan forklaringen i alle tilfeller gjengis. Felles saksfremstilling etter § 34-11 kan gjengis selv om den inneholder elementer av forklaring.»

Opptak kan ikke spilles av dersom hensynet til forsvarlig saksopplysning taler imot det, se § 10-9 annet ledd, og heller ikke dersom avspilling vil stride mot mistenktes rett til imøtegåelse, jf. fjerde ledd første punktum, jf. § 7-1. Retten avgjør om avspilling skal skje, men partenes syn «skal tillegges betydelig vekt i tvilstilfeller», se utredningen kapittel 30 side 586. I vurderingen av om et opptak skal spilles av vil hensynet til saksopplysning, forklaringens lengde og hensynet til vitnet være relevante momenter. Dersom et opptak spilles av under ankeforhandlingen, mener utvalget det er viktig at terskelen for supplerende bevisførsel ikke blir for høy, se utredningen punkt 6.5.4.5 side 180. Utvalget beskriver samme sted avspillingsnormen som «utformet fleksibelt slik at det kan benyttes direkte bevisføring alene eller som supplement til lyd- og bildeopptak når dette anses mest hensiktsmessig.»

Utvalgets forslag om at opptak av forklaring avgitt for retten som regel skal spilles av for å tre i

stedet for muntlig og direkte avhør under ankeforhandling, må leses i sammenheng med utvalgets øvrige forslag. Utvalget legger blant annet i § 30-1 første ledd opp til økt dommerstyring ved at retten skal «styre saken for å oppnå en forsvarlig, konsentrert og effektiv behandling». Rettens adgang til å spille av en tidligere avgitt forklaring er ett av flere virkemidler for rettens saksstyring. Forslaget må også ses i sammenheng med § 39-6 første ledd annet punktum, der det slås fast at «[f]orhandlingene skal konsentreres om det som er tatt opp i anken, og som er omtvistet», og de skjerpede kravene til ankeerklæringen som følger av § 37-6. Ved at en eventuell ankesak konsentreres til delene av tingrettens dom som er omtvistet og at tingrettens dom kan legges til grunn når det gjelder punktene som er uomtvistet, unngår en at alle forklaringene som er avgitt i saken må spilles av.

Straffeprosessutvalget mener bevisumiddelbarhetsprinsippet ikke bør gis virkning lenger enn begrunnelsen for prinsippet rekker, og at bevisførselen for retten bør være middelbar dersom slik bevisførsel anses mest sannhetsfremmende samtidig som det er hensiktsmessig og forsvarlig. Dette synet kommer blant annet til uttrykk i § 35-2 annet ledd første punktum, der det foreslås at bevis skal «føres på den måte som best sikrer sakens opplysning, effektiv saksavvikling og hensynet til offentlighet.» Etter § 35-2 annet ledd annet punktum skal forklaringer føres som angitt i § 10-9.

For en nærmere beskrivelse av utvalgets vurderinger vises det til utredningen punkt 6.5.4.5 side 178–180, jf. kapittel 30 side 585–586.

4.5 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er delte i synet på om opptak av forklaring avgitt for tingretten bør kunne spilles av for helt eller delvis å tre i stedet for umiddelbar bevisførsel i lagmannsretten. Også internt hos enkelte av høringsinstansene er det avvikende oppfatninger, noe som har gitt seg utslag ved at enkelte av høringsinstansene ikke ønsker å gi uttrykk for et generelt standpunkt.

Følgende høringsinstanser støtter forslaget:

Borgarting lagmannsrett, Domstoladministrasjonen, Frostating lagmannsrett, Gulating lagmannsrett, Hedmark og Oppland statsadvokatembeter, Hordaland statsadvokatembeter, Møre og Romsdal, Sogn og Fjordane statsadvokatembeter, Nordland statsadvokatembeter, Nord-Troms tingrett, Oslo statsadvokatembeter, Politidirektoratet, PST,

Rogaland statsadvokatembeter, Trøndelag statsadvokatembeter, Vestfold og Telemark statsadvokatembeter og ØKOKRIM. Riksadvokaten slutter seg mer forutsetningsvis til forslaget.

Høringsinstansene som støtter forslaget viser hovedsakelig til de samme argumentene. *Hordaland statsadvokatembeter* oppsummerer tre av argumentene slik:

«Dagens ordning med full ny behandling av saken ved skyldanke har flere uheldige og langt på vei uforklarlige virkninger. For det første er det i dag ingen notoritet over det som blir forklart av tiltalte og vitner i tingretten. Tiltalte får slik ikke bare en mulighet til å få prøvd skyldspørsmålet to ganger, han får også en mulighet til å endre eller tilpasse sin forklaring i lagmannsretten basert på erfaringene fra og utfallet i tingretten. For det andre går det ikke sjelden en del tid mellom hovedforhandlingen og en ankeforhandling, noe som påvirker vitner (og tiltaltes) hukommelse. Hensynet til sakens opplysning og riktige avgjørelser tilsier at bevisene sikres så raskt som mulig. For det tredje kommer belastningen og ulempene for andre enn sakens profesjonelle parter som følger av at sakene behandles i sin fulle bredde i to instanser.»

Høringsinstansene som er positive til forslaget mener avspilling av opptak er mer sannhetsfremmende enn nye forklaringer, fordi en forklaring som er tidsnær antas å være mer sannferdig. Det vil etter disse høringsinstansenes syn også være mer sannhetsfremmende at det vil bli vanskeligere å tilpasse forklaringen mellom instansene. Hensynet til å spare fornærmede og vitner for den belastningen det kan medføre å måtte forklare seg gjentatte ganger om samme forhold, trekkes også frem. *Den norske Dommerforening* har for eksempel uttalt at det er særlig «viktig at fornærmede i saker om alvorlige volds- og seksualforbrytelser kan spares for den belastningen det er å måtte forklare seg gjentatte ganger om overgrep». Enkelte høringsinstanser mener avspilling vil konsentrere og effektivisere ankeforhandlingene, blant annet *Rogaland statsadvokatembeter*. *Den norske Dommerforening* har uttalt at «[i] de fleste tilfeller er det også tidsbesparende og bidrar derved til en mer effektiv behandling av ankesakene hvis bevisførselen i lagmannsretten kan ta utgangspunkt i hovedforhandlingen i tingretten og ikke må gjennomføres helt forfra.»

Møre og Romsdal, Sogn og Fjordane statsadvokatembeter har gitt uttrykk for at norsk rett ikke bare bør nærme seg den svenske ordningen med overprøving i ankeforhandlingen, men at den bør innføres fullt ut.

Enkelte høringsinstanser mener det bør iverksettes ytterligere utredningsarbeider før det åpnes for avspilling av opptak i ankeforhandlingen. *Det nasjonale statsadvokatembetet* har uttalt at «[t]anken om avspilling er god, men det bør gjøres mer utredningsarbeid før en slik bestemmelse vedtas.»

Statsadvokatenes forening viste til sammenlikning til Juryutvalgets forslag (se punkt 4.3) og uttalte:

«En lignende regel bør som minimum kunne inntas i ny straffeprosesslov, men foreningen mener vilkårene for avspilling ikke skal være så strenge som i forslaget.»

Følgende høringsinstanser har uttalt at de ikke støtter forslaget:

Advokatforeningen, Agder lagmannsrett og Rettspolitisk forening. Jussbuss stiller seg bak høringssvaret til *Rettspolitisk forening*.

Høringsinstansene som er kritiske til forslaget har hovedsakelig følgende innvendinger: Den første innvendingen er at forslaget bryter med fastnede rettstradisjoner, herunder prinsippet om bevisumiddelbarhet. *Advokatforeningen* og *Rettspolitisk forening* har fremhevet dette. Den andre innvendingen er at det oppfattes som uheldig og i strid med tanken om mer aktiv dommerstyring at retten i annen instans er henvist til passivt å observere hva som foregikk i første instans, og at retten dermed også er prisgitt kvaliteten på spørsmålene og prosessledelsen i første instans. *Borgarting lagmannsrett* har for eksempel uttalt: «Enkelte av lagmannsrettens dommere er [...] redd for at retten passiviseres, samt at man i mange tilfeller blir prisgitt kvaliteten av spørsmålsstillingen i tingretten.» *Agder lagmannsrett* har innvendt at det er «fare for at dommeren i tingretten, som i mange saker vil være en dommerfullmektig med begrenset erfaring, vil vike tilbake for å styre avhøret effektivt i frykt for å avskjære noe som kanskje kan være av interesse ved en eventuell ankebehandling.» *Eidsivating lagmannsrett* innvender at lagmannsretten prisgis kvaliteten på avhørene i første instans, og mener «[b]ehovet for begivenhetsnære forklaringer ivaretas i dag, i hvert fall delvis, av politiforklaringer.» Den tredje innvendingen gjelder skepsisen til om forslaget vil medføre effektivitetsgevinster. *Bergen tingrett* har for

eksempel bemerket at det må utvises varsomhet med å forutsette at rettsmøter kan gjennomføres merkbart raskere ved anvendelse av teknologi, fordi «[d]en mest tidkrevende delen av dommergjerningen er tilegnelsen av informasjonen». *Advokatforeningen* har uttalt at den har «erfart at man etter gjennomført tingrettsbehandling ofte ser at saken og hvilke elementer som fremstår som de springende punkter, ofte har endret seg vesentlig ved lagmannsrettsbehandlingen i forhold til behandlingen i tingretten», og at «[a]vspilling [...] derfor ofte [vil] være vel så tidskrevende som nytt avhør, fordi det gjerne vil være vanskelig å finne rene sekvenser som kan klippes vekk uten å fjerne deler av det meningsinnholdet som fortsatt er relevant.» *Advokatforeningen* mener det «i enkelte sammenhenger [kan] være mer fornuftig å lese relevante utdrag fra en kvalitetssikret dialogutskrift.» Den fjerde motforestillingen knytter seg til hva som bør være dommernes oppgaver, og det er uttrykt bekymring for at styring av teknisk utstyr kan ta oppmerksomheten bort fra den dømmende virksomheten. Blant annet *Borgarting lagmannsrett* har uttalt seg om dette:

«Dommerens oppgave er å følge med på bevisførselen om sakens fakta. Det vil svekke denne primærfunksjonen hvis dommeren i for stor grad må bruke sin oppmerksomhet på å håndtere opptaks- og avspillingsutstyr.»

Enkelte høringsinstanser, deriblant *Trøndelag statsadvokatembeter* og *Hedmark og Oppland statsadvokatembeter*, er kritiske til at det «særlig [skal] tas hensyn til partenes syn» ved vurdering av om et opptak skal spilles av i stedet for direkte forklaringer. *Domstoladministrasjonen* mener det er viktig at dette ikke forstås dit hen at det kreves samtykke fra partene for avspilling. *Advokatforeningen* mener på den annen side det må tas hensyn til partenes syn ved vurderingen av om et opptak skal spilles av.

Noen av høringsinstansene har fremhevet viktigheten av grundige saksforberedelser. *Borgarting lagmannsrett* uttalte om dette:

«Ordningen med gjenbruk av lyd- og bildeopptak fra tingretten forutsetter også at det gjøres et grundig arbeid i saksforberedelsen. Således må ankeforhandlingen spisses til de temaene som skal behandles i ankeforhandlingen, det må på forhånd avklares hvilke deler av avhøret som skal spilles av, og spørsmål og tvister om supplerende bevisførsel (innkalling av vitner) må være behandlet i forkant. Dette vil medføre

et ikke ubetydelig merarbeid for forberedende dommer.»

Liknende synspunkter fremholdes også av *Trøndelag statsadvokatembeter*.

Et annet sentralt aspekt ved ordningen er terskelen for supplerende bevisførsel. Mange av høringsinstansene frykter at ankeforhandlingene vil bli mer tidskrevende dersom det åpnes for supplerende bevisførsel i for stor grad. *Borgarting lagmannsrett* er blant dem som gir uttrykk for en slik bekymring. Også *ØKOKRIM* har uttalt at det ikke bør åpnes for omfattende supplerende bevisførsel. *Advokatforeningen* er på den annen side opptatt av at det må være mulighet for supplerende bevisførsel i lagmannsretten, herunder at det må være mulig å stille spørsmål knyttet til opptakene.

Høringsinstansene forstår også utkastet til § 10-9 i ny straffeprosesslov ulikt, og flere har innvendt at det ikke kommer klart nok frem hvilken behandlingsform – umiddelbar eller middelbar – som skal være hovedregelen under ankeforhandlingen. Disse høringsinstansene viser til at det synes å være en intern motstrid mellom første og annet ledd i § 10-9, fordi første ledd oppfattes dit hen at det oppstiller umiddelbar bevisførsel som hovedregel, mens annet ledd oppstiller middelbar bevisførsel som hovedregel.

4.6 Departementets vurdering

Departementet bemerker at forklaringer etter gjeldende rett som hovedregel skal gis muntlig og direkte for retten i hoved- og ankeforhandling i sivile saker og straffesaker. Det er etter departementets syn nødvendig med lovendringer dersom opptak av forklaringer avgitt for retten i første instans skal spilles av i stedet for at forklaringer gjentas i annen instans.

I sivile saker er det i tvisteloven § 13-7 innført plikt til å ta opptak av forklaringer avgitt av parter, vitner og sakkyndige i hovedforhandling. Det foreslås i denne proposisjonen blant annet at plikten til å foreta opptak i sivile saker utvides til også å gjelde ankeforhandling, og det foreslås en tilsvarende opptakspunkt i straffesaker. Når forklaringene på denne måten dokumenteres ved opptak, er det grunn til å vurdere hvilke konsekvenser dette bør få for gjennomføringen av en eventuell ankeforhandling. Opptakene utfordrer tradisjonelle forestillinger om bevisførsel, deriblant prinsippene om bevisumiddelbarhet og muntlighet samt retten til kontradiksjon.

Flere vektige hensyn kan tale for at opptak bør tre i stedet for gjentatte forklaringer i annen instans. Det er for eksempel grunn til å tro at begivenhetsnære forklaringer er mer sannferdige enn forklaringer som avgis etter en tid, og dermed at gjenbruk av forklaringene i form av avspilling av opptak bidrar til bedre opplyste saker. Dersom det åpnes for middelbar bevisførsel i ankeinstansen, unngår man også at forklaringene tilpasses mellom rettsinstansene. At den som tidligere har forklart seg om et forhold og som opplever det som belastende å måtte forklare seg på nytt kan spares for denne påkjenningen, er også en viktig konsekvens av en gjenbruksordning. En annen side av en ordning med gjenbruk gjelder rettens saksstyring og forutberegnelighet i saksavviklingen. Avklares det at et opptak helt eller delvis skal spilles av, har man også kunnskap om hvor lang tid en forklaring vil ta, noe som vil øke forutberegneligheten og gjøre det enklere å planlegge rettsmøtene. Disse momentene trekker også Straffeprosessutvalget frem, se utredningen punkt 6.5.4.5 side 180.

Departementet mener på bakgrunn av de tidligere utredningene og hensett til den svenske ordningen, at en gjenbruksordning bør prøves ut i norsk rett før den eventuelt innføres som alminnelig regel. Departementet mener derfor at det bør legges til rette for forsvarlige utprøvinger gjennom Domstoladministrasjonens prøveordning.

Straffeprosessutvalget har foreslått at opptak av forklaring avgitt for første instans «som regel» skal spilles av for å tre i stedet for direkte forklaring i annen instans. Utvalgets forslag gjelder for alle domstoler og utgjør en sentral del av et større endringsforslag. Departementet følger ikke opp alle utvalgets forslag i denne proposisjonen. Siktemålet med forslaget her er å legge til rette for utprøvinger som antas å ville bli verdifulle ved vurderingen av Straffeprosessutvalgets forslag. Departementet foreslår derfor en hjemmel til å fastsette i forskrift at forklaringer som er tatt opp i første instans, etter nærmere regler og i utpekte domstoler skal spilles av for å tre i stedet for gjentatte forklaringer i annen instans. Departementets forslag favner dermed ikke like bredt som utvalgets, i og med at det ikke skal gjelde alle domstoler. Det skiller også forslagene at partenes syn på spørsmålet om avspilling skal skje, skal ha mindre betydning etter forslaget her enn etter Straffeprosessutvalgets forslag, se nærmere nedenfor.

Forskriftshjemmelen foreslås utformet generelt. I første rekke er det naturlig at prøvedomstolene i Domstoladministrasjonens prøveordning

omfattes av forskriften. Forslaget åpner for at nye domstoler kan innlemmes i forskriften i fremtiden.

Bestemmelsene foreslås inntatt i straffeprosessloven § 331 som et nytt femte ledd, og som nye fjerde ledd i tvisteloven §§ 23-2 og 24-1.

Departementet foreslår at opptak av forklaringer fra hovedforhandling i domstolene som omfattes av forskriften som hovedregel helt eller delvis skal spilles av under eventuelle ankeforhandlinger i stedet for gjentatte forklaringer. Det skal etter forslaget være retten som avgjør om avspilling skal skje, men likevel slik at partene skal ha anledning til å uttale seg om spørsmålet. Rettens beslutning om avspilling skal ikke kunne påankes, men den vil måtte vurderes i lys av hensynet til forsvarlig saksbehandling. Rettens plikt til å våke over sakens opplysning vil være førende for rettens vurdering av om avspilling bør skje, og retten kan bare beslutte avspilling dersom det er forsvarlig av hensyn til sakens opplysning, sml. straffeprosessloven § 294.

Departementet forutsetter at retten tar i bruk verktøyene for dommerstyring som ligger i den gjeldende prosesslovgivningen. Selv om departementet i denne omgang ikke følger opp Straffeprosessutvalgets forslag om blant annet strengere krav til ankeerklæring, gir prosesslovene retten verktøy for å gjennomføre ankesakene mer målrettet, effektivt og prosessøkonomisk. Det vises særlig til at det etter gjeldende rett kan avholdes forberedende møter både i sivile saker og straffesaker, se straffeprosessloven §§ 272 og 274 annet ledd, sml. tvisteloven § 9-5 tredje ledd. Dessuten kan ankeinstansen etter straffeprosessloven § 331 tredje ledd begrense bevisførselen til den delen av underinstansens dom som er bestridt, og også dette er spørsmål som kan avklares under et forberedende rettsmøte. I slike tilfeller kan deler av opptakene som belyser disse delene av bevisførselen spilles av i domstolene som omfattes av ordningen. Retten må under saksforberedelsen ta stilling til hvordan bevisene skal føres i ankefor-

handlingen, og om den som har fått tatt opp forklaringen sin i første instans må være til stede i retten eller delta ved fjernmøteteknologi under ankeforhandlingen. Departementet mener det prinsipielle i Straffeprosessutvalgets utkast § 35-2 annet ledd første punktum om at bevis skal «føres på den måte som best sikrer sakens opplysning, effektiv saksavvikling og hensynet til offentlighet», bør gjelde i rettens vurdering av om et opptak skal spilles av i stedet for direkte avhør. Retten kan i samråd med partene om nødvendig avholde planmøte om disse spørsmålene. Dersom det ikke strider mot loven eller hensynet til sakens opplysning at den som har forklart seg tidligere ikke deltar under rettsmøtet, bør ikke vedkommende være til stede. Dersom retten ser at saken ikke er tilstrekkelig opplyst etter at en tidligere forklaring er spilt av, må den som har forklart seg kalles inn på nytt eller det må gis supplerende forklaringer.

Når opptak spilles av under en ankeforhandling, skal avspilling finne sted før eventuell supplerende bevisførsel, med mindre det foreligger særlige omstendigheter som tilsier en annen rekkefølge. Dette er også ordningen i svensk rett, jf. punkt 4.2. Den som skal avgi supplerende forklaring, bør være til stede og overvære avspillingen av sin tidligere forklaring.

Det kan etter departementets forslag gis nærmere regler om avspillingen i forskrift. Forskriften vil regulere i hvilke domstoler i annen instans opptak fra første instans kan avspilles for å tre i stedet for direkte bevisførsel. Det er hensiktsmessig at det gis en felles forskrift om opptak og avspilling av opptak under rettsmøter, se punkt 3.6. I forskriften vil det være naturlig å regulere nærmere når det skal tas opptak, når opptak kan unnlates samt hva som skal gjøres med opptaket etter at opptak er foretatt, herunder hvilke regler som bør gjelde for innsyn og utlån av opptak. Det kan også gis særlige regler om hvordan avspillingen skal skje samt om supplerende bevisførsel.

5 Bruk av opptak ved vurderingen av om en anke skal henvises til behandling eller nektes fremmet

5.1 Gjeldende rett

I sivilprosessen og straffeprosessen vurderer ankeinstansen om en anke skal henvises til behandling eller nektes fremmet («ankesiling»).

For sivile saker følger reglene om ankesiling av tvisteloven § 29-13, og for straffesaker følger reglene av straffeprosessloven § 321. Lagmannsretten kan etter annet ledd første punktum i bestemmelsene nekte å henvises en anke over dom til behandling når det er «klart» at anken ikke vil føre fram. Avgjørelsen treffes etter skriftlig behandling av tre dommere, og en nektelse krever enstemmighet, se tvisteloven § 29-13 femte ledd første og tredje punktum, jf. § 19-2 tredje ledd bokstav d, og straffeprosessloven § 321 fjerde ledd første punktum. Avgjørelsen om å nekte en anke fremmet etter annet ledd første punktum skal begrunnes, jf. tvisteloven § 29-13 femte ledd tredje punktum og straffeprosessloven § 321 femte ledd tredje punktum. Avgjørelsen treffes i sivile saker på bakgrunn av materialet retten får seg forelagt når ankesaken kommer inn, med hovedvekt på tingrettens dom og det som gjøres gjeldende i anke og tilsvarende, se Schei mfl.: Tvisteloven kommentarutgave bind II (2. utgave, 2013) side 1040. I straffesaker treffes avgjørelsen på bakgrunn av den påankede dommen, ankeerklæringen, et eventuelt tilsvarende og sakens øvrige dokumenter, inkludert politiets etterforskningsdokumenter, jf. straffeprosessloven § 316. Rettens opptak under rettsmøter inngår ikke i avgjørelsesmaterialet.

5.2 Straffeprosessutvalgets forslag

Etter tredje ledd i utkastet til ny § 134 b i domstoloven inngår opptak fra rettsmøter som en del av rettsboken. Etter forslaget til ny straffeprosesslov § 32-4 tredje ledd kan en beslutning om å nekte fremmet en anke over bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet eller reaksjonsfastsettelsen som er til domfeltes ugunst, «bare bygges på underin-

stansens dom med rettsboken», herunder opptaket som inngår i rettsboken, jf. utredningen punkt 6.5.4.5 side 180, jf. punkt 17.3.4 side 387 og kapittel 30 side 641.

Forslaget medfører en innsnevring i forhold til gjeldende rett, hvor retten innenfor rammene for en forsvarlig saksbehandling også kan se hen til politiets etterforskningsdokumenter. Utvalget begrunner denne begrensningen i hensynet til kontradiksjon, og mener at retten bare bør kunne ta i betraktning de omstendigheter som har vært behandlet i hovedforhandlingen og som det har vært anledning til å imøtegå. På den annen side utvider utvalget grunnlaget for ankesilingen ved at retten etter forslaget også har tilgang til opptak.

5.3 Høringsinstansenes syn

Samtlige av høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet er prinsipielt positive til at opptak bør kunne spilles av ved vurderingen av om en anke skal henvises til behandling eller nektes fremmet. Dette gjelder *Borgarting lagmannsrett*, *Domstoladministrasjonen*, *Eidsivating lagmannsrett*, *Nord-Troms tingrett*, *Oslo statsadvokatembeter*, *PST* og *Riksadvokaten*. Disse høringsinstansene viser til at muligheten til å spille av opptak av forklaringer fra første instans vil styrke avgjørelsesgrunnlaget for rettens sulingsavgjørelse og derigjennom kunne bidra til økt rettssikkerhet i form av bedre opplyste saker.

Flere av høringsinstansene som er positive til forslaget er likevel bekymret for at forslaget vil medføre merarbeid for lagmannsrettene. *Borgarting lagmannsrett* har uttalt:

«Lagmannsretten bemerker at det i denne situasjonen er nødvendig å finne praktiske løsninger som balanserer hensynet til best mulig opplysning av ankesakene og effektiv ressursbruk.»

ØKOKRIM har uttalt:

«Ved siling av anker kan det bli ressurskrevende for lagmannsretten å bli forelagt hele lyd- og bildeopptaket til gjennomgang. Vi antar at dette kan imøtekommes med de strengere kravene til utformingen av ankeerklæringen, ved at det i ankeerklæringen oppgis spesifikt hvilke deler av et opptak som har interesse for spørsmålet om avvising eller henvisning av anken [...]»

Frostating lagmannsrett antar på den annen side at forslagene vil medføre færre formålsløse anker og flere ankenektelser:

«Vi antar at opptakene, sammen med de foreslåtte kravene til anken, vil bidra til både til færre formålsløse anker og til en viss grad et økt antall ankenektelser. Det må likevel advares mot at avspilling av opptak blir hovedregelen i ankesilingen, som da lett kan bli vesentlig mer arbeidskrevende enn i dag.»

Domstoladministrasjonen har også uttalt seg om disse sidene av utvalgets forslag:

«I praksis vil lagmannsretten under silingsbehandlingen [...] måtte spille av større eller mindre deler av hovedforhandlingen, avhengig av hva anken gjelder. Behovet og muligheten for avspilling av opptak vil medføre et betydelig merarbeid for lagmannsretten under silingsbehandlingen. Selv om muligheten for avspilling av opptak nok vil føre til at noen flere anker blir nektet fremmet, er det etter vår vurdering grunn til å anta at den totale ressursbruken for lagmannsretten ved dette vil øke.»

5.4 Departementets vurdering

Nytten av å spille av et opptak under ankesilingen er forskjellig ettersom en anke angriper saksbehandlingen, bevisbedømmelsen eller lovanvendelsen. Størst antas nytten av avspilling å være ved anker over bevisbedømmelsen, men det antas at opptakene også er av interesse ved siling av ankene som gjelder saksbehandlingen i retten.

Tilgangen til et opptak under ankesilingen styrker avgjørelsesgrunnlaget. Med opptaket for hånden er det enklere for retten å foreta en full realitetsprøving av den angrepne avgjørelsen. På den annen side må det, slik flere av høringsinstansene har vært inne på, påregnes at ankesilingen vil bli noe mer ressurskrevende dersom opptak spilles av i stor utstrekning. Det foreslås i denne omgang ingen endringer i reglene om hvilke saker som kan siles eller kravene til ankeerklæring.

For å sikre at ankesilingen ikke tar uforholdsmessig lang tid, mener departementet at avspilling under ankesilingen bare bør finne sted der retten mener det er nødvendig. Lagmannsrettene og eventuelt Høyesterett gis etter forslaget en mulighet, men ikke en plikt til å spille av opptakene. Avspillingen bør dessuten begrenses til de deler av opptakene som er relevant for silingsavgjørelsen.

Departementet foreslår på denne bakgrunn at det inntas bestemmelser i prosesslovene om at opptak skal inngå i rettsboken, og at opptakene dermed skal inngå i materialet ankedomstolen har tilgjengelig under ankesilingen.

6 Arkivering, innsyn og annen bruk av opptakene mv.

6.1 Arkivering, utlån og utskrift av opptak

6.1.1 Gjeldende rett

Tvisteloven § 13-7 fjerde til sjette ledd gir nærmere regler om utlån, utskrift og arkivering av opptak i sivile saker. Opptak foretatt etter tvisteloven § 13-7 skal etter sjette ledd første punktum arkiveres sammen med saken.

Lydopptak i straffesaker skal oppbevares av retten inntil saken er rettskraftig avgjort og seks måneder deretter. Opptaket kan senere tilintetgjøres dersom ikke noen av partene har begjært fortsatt oppbevaring. Siktete og forsvarer har samme rett til å få opptaket spilt av som til å gjøre seg kjent med sakens dokumenter. Opptakene skrives ut når retten finner grunn til det, og utskriften blir en del av sakens dokumenter, jf. forskrift om lydopptak ved rettens behandling av en straffesak § 3.

Arkivloven gjelder for domstolene, jf. arkivloven § 5, jf. Ot.prp. nr. 77 (1991–92) kapittel 4 side 23. Domstolene har dokumentasjons- og arkivansvar etter arkivloven § 6. Arkivansvaret gjelder dokumentasjon for samtid og ettertid.

Offentlige organ skal etter arkivforskriften § 18 avlevere eldre og avsluttede arkiv til arkivdepot. Riksarkivaren har gitt forskrift om når avlevering skal skje, se forskrift 19. desember 2017 nr. 2286. Etter forskriften § 6-2 skal «[e]ldre og avslutta arkiv [...] avleveres til arkivdepot når de er om lag 25 til 30 år gamle».

6.1.2 Straffeprosessutvalgets forslag

Straffeprosessutvalget omtaler ikke reglene om arkiv særskilt i utredning.

Lovutkastet medfører at opptakene anses som en del av sakens dokumenter, noe som utløser en full og tidsubegrenset plikt til arkivering av opptakene. Kongen kan imidlertid etter utvalgets utkast til ny § 134 a i domstolloven femte ledd gi forskrifter om oppbevaring og sletting av rettsbøker, inkludert opptakene.

Utvalget mener opptakene bør lagres minimum tre år for å dekke behov for bruk underveis i

saksbehandlingen og ved eventuelle anker. Utvalget skriver videre at de foreslåtte gjenåpningsreglene kan tilsi at lagringstiden bør være 25 år, se utredningen punkt 28.3.4.1 side 534.

6.1.3 Høringsinstansenes syn

Domstoladministrasjonen opplyser i sitt hørings svar at det gjennomføres omtrent 190 000 timer rettsmøter om året. Dersom samtlige av disse skal tas opp og bevares for ettertiden, utløser dette behov for stor kapasitet til lagring. Domstoladministrasjonen har uttalt om dette:

«Departementet bør derfor nøye vurdere om det er hensiktsmessig å gi en lovregel som medfører ubegrenset arkiveringsplikt, noe utvalgets forslag synes å innebære. Eventuelt bør det vurderes å begrense lagringsplikten i forskrift gitt i medhold av ny § 134a fjerde ledd.»

Norsk Arkivråd har fremhevet viktigheten av å lagre opptakene for ettertiden, og mener manglende arkivering av dokumentasjon i straffeprosessen vil være et rettssikkerhetsproblem.

Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker har uttalt:

«For kommisjonens arbeid vil opptak være av stor betydning. Spørsmålet om lagring er tatt opp under kapittel 28 om økonomiske og administrative konsekvenser, men kommisjonen vil understreke at spørsmålet har stor rettssikkerhetsmessig betydning i saker om gjenåpning, idet opptak vil skape notoritet om hvordan rettsforhandlingene forløp. Ikke sjelden oppstår spørsmål om hva vitner forklarte eller hvordan ulike prosessuelle spørsmål ble håndtert under hoved- eller ankeforhandlingen. Dom og rettsbok gir ikke nødvendigvis fyllestgjørende svar på dette.

Til kostnadssiden vil kommisjonen bemerke at for kommisjonens formål vil lydopptak i de fleste tilfeller være tilstrekkelig. Lagringstiden bør imidlertid være på 25 år der-

som utvalgets forslag til forhøyet terskel etter 25 år skulle bli vedtatt.»

6.1.4 Departementets vurdering

Departementet foreslår at opptak skal arkiveres etter de gjeldende reglene om arkivhold, og at det kan gis nærmere regler om arkiv i forskrift. Opptakene inngår etter departementets forslag som en del av rettsboken og skal arkiveres.

Departementet vil se hen til erfaringene med prøveprosjektet i Tromsø, og antar at prosjektet kan indikere hvilken kapasitet til lagring det er behov for. Departementet tar sikte på å komme tilbake til spørsmålet om arkivering av opptak ved en senere anledning. På nåværende tidspunkt foreslås det en hjemmel til å gi nærmere regler i forskrift om oppbevaring av opptak. I forskriften kan det, som etter Straffeprosessutvalgets forslag, fastsettes begrensninger i plikten til å oppbevare opptak. Nærmere regler om utlån og utskrift av opptak kan fastsettes i forskrift.

6.2 Innsyn

6.2.1 Gjeldende rett

I sivile saker har partene en uinnskrenket rett til innsyn og utlån av opptakene, jf. tvisteloven § 13-7 fjerde ledd første punktum, jf. § 14-1. Innsyns- og utlånsretten gjelder både for egne forklaringer og andre forklaringer som er tatt opp i saken. Den som har fått forklaringen sin tatt opp, har etter tvisteloven § 13-7 fjerde ledd annet punktum samme rett til innsyn og utlån av opptak av denne forklaringen. Allmennheten har ingen rett til innsyn eller utlån av opptaket, og opptakene omfattes ikke av allmennhetens innsynsrett etter tvisteloven kapittel 14, se Schei mfl.: *Tvisteloven kommentarutgave bind I* (2. utgave, 2013) side 478.

I straffesaker har siktede og hans forsvarer etter forskrift om lydopptak ved rettens behandling av en straffesak § 3 første ledd samme rett til å få et lydopptak avspilt som til å gjøre seg kjent med saksdokumentene.

6.2.2 Straffeprosessutvalgets forslag

Mistenkte og forsvareren har etter utkastet § 6-1 rett til innsyn i «sakens opplysninger», det vil si all informasjon som fremkommer i etterforskningen eller ved rettens behandling av saken. Fornærmede, etterlatte, skadelidte, og andre med rettslig interesse, har etter § 6-2 rett til innsyn i «sakens

opplysninger så langt det er nødvendig for at de skal kunne ivareta sine interesser.»

Som etter gjeldende rett, har «enhver» etter § 6-3 første ledd i utgangspunktet rett til å gjøre seg kjent med tiltalebeslutningen og rettsavgjørelser. Enhver har etter § 6-3 annet ledd rett til innsyn i sakens øvrige opplysninger når det er «ubetenkelig». Etter § 6-3 annet ledd tredje punktum krever innsyn i opptak domstolens samtykke, og innsyn kan kun unntaksvis skje utenfor domstolen. Det siste er med sikte på å minimere faren for misbruk av opplysningene. Forslaget er inspirert av den svenske ordningen, der innsyn i bildeopptak nektes med mindre det er «klart att uppgiften kan röjas utan att den hörde lider men», se offentlighets- og sekretesslagen (2009:400) 43 kap. 4 §.

Utvalget har foreslått en to-trinns behandling av krav om innsyn ved at påtalemyndigheten i straffesaker først skal vurdere innsyn etter vanlige fremgangsmåter, og at spørsmålet om innsyn i tillegg skal vurderes av domstolen som behandlet saken, se utkastet § 6-9, jf. § 6-3 annet ledd tredje punktum.

Kongen kan etter utkastet § 6-12 gi nærmere regler om innsyn i lyd- og bildeopptak fra rettsmøter i forskrift.

6.2.3 Høringsinstansenes syn

Det er forskjellige syn blant høringsinstansene på hvordan terskelen for allmennhetens innsynsrett i opptak bør være. Noen høringsinstanser støtter utvalgets høye terskel for innsyn, mens andre mener det ikke er grunnlag for å stille opptakene annerledes enn andre opplysninger. Flere høringsinstanser har også uttalt seg om de administrative sidene ved gjennomføringen av innsyn i opptak, blant disse spørsmålet om hvem som skal behandle krav om innsyn og hvordan innsyn bør gjennomføres.

Domstoladministrasjonen, Riksadvokaten og Trøndelag statsadvokatembeter støtter utvalgets forslag og mener terskelen for innsyn i lyd- og bildeopptak fra rettsmøter må være høy. *Domstoladministrasjonen* har vist til «at sprednings- og misbruksfaren ved innsyn i opptak er større og har en annen karakter enn tradisjonelt dokumentinnsyn», og at dette tilsier at innsynsretten bør være «noe begrenset».

Hordaland statsadvokatembeter, Norsk Journalistlag, Norsk Presseforbund, Norsk Redaktørforening, NRK og Oslo statsadvokatembeter mener utvalget foreslår en for høy terskel for innsyn i opptak. Oslo statsadvokatembeter mener det er

forunderlig at utvalget foreslår terskelen slik det gjør, fordi rettsmøter i det vesentlige er offentlige. *Norsk Presseforbund* mener det ikke er nødvendig med et krav om det må være «ubetenkelig» å gi innsyn. *Norsk Journalistlag* og *NRK* mener det bør foretas en forholdsmessighetsvurdering i den enkelte sak ut fra sakens allmenne interesse. *Norsk Journalistlag* fremhever prinsippene om offentlighet i rettspleien og vernet om ytringsfriheten etter Grunnloven, og mener opptak av rettsmøter som har gått for åpne dører som utgangspunkt bør være offentlige. *Hordaland statsadvokatembeter* stiller seg undrende til at allmennhetens rett til innsyn i opptak av rettsmøter skal være snevrere enn i øvrige straffesaksopplysninger, og mener «det ikke er faktisk eller rettslig grunnlag» for en særbehandling av opptakene. *Hordaland statsadvokatembeter* viser særlig til at saken når den føres for domstolen er mer konsentrert enn i tidligere stadier, og at dette isolert sett burde tilsi en videre rett til innsyn enn i opplysninger fra politiets etterforskning.

Norsk Journalistlag, *Norsk Redaktørforening* og *NRK* er imot forslaget om at påtalemyndigheten først skal behandle krav om innsyn. *Norsk Journalistlag* og *Norsk Redaktørforening* mener opptakene må anses som domstolens eiendom, og at det kun er retten som bør ta stilling til krav om innsyn.

Riksadvokaten har stilt spørsmål ved om ikke domstolen bør behandle krav om innsyn ettersom opptakene er foretatt ved domstolen, og mener «det fremstår som unødig tungrodd med en totrinns behandling hvor både påtalemyndigheten og domstolen skal avgjøre begjæringen». *Riksadvokaten* mener på den annen side det er naturlig at påtalemyndigheten, forsvareren og eventuell bistandsadvokat gis anledning til å uttale seg om innsynskravet. Videre er det etter *Riksadvokatens* syn uklart hva som skal skje dersom påtalemyndigheten avslår begjæringen om innsyn, herunder om domstolen fortsatt kan samtykke eller om både påtalemyndigheten og domstolen må innvilge innsyn. *Domstoladministrasjonen* mener på den annen side påtalemyndigheten bør foreta en innledende innsynsvurdering, og at domstolene bør ta stilling til om det er «ubetenkelig» å innvilge innsyn.

Domstoladministrasjonen mener innsyn normalt bør gjennomføres hos domstolen, og ikke ved at opptak utleveres, men likevel slik at det på nærmere vilkår «i kurante tilfeller kan lånes ut [opptak] til representanter for massemediene». *Riksadvokaten* mener også innsyn som utgangs-

punkt bør gis hos domstolen, subsidiært hos påtalemyndigheten, og «uten at det gis kopi eller mulighet til å gjøre egne opptak av det som vises». *Trøndelag statsadvokatembeter* mener innsyn i opptak «må gjennomføres på en slik måte at videre spredning forhindres».

Asker og Bærum tingrett, *Domstoladministrasjonen* og *Oslo tingrett* bemerker at forslaget overlater flere og ressurskrevende oppgaver til domstolene, og at merarbeidet kan bli betydelig. *Oslo tingrett* har i forlengelsen av dette uttalt:

«[G]jennomføring av slikt innsyn vil kreve egnede lokaler, teknisk utstyr og kompetanse, samt ekstra personalressurser til vakthold fra domstolens side for å hindre at den som får innsyn kopierer opptakene. Vi ser også praktiske utfordringer med å gi innsyn så lenge hovedforhandlingen pågår, og tekniske utfordringer ved redigering av opptaket, dersom det gis delvis innsyn. I kommentaren til bestemmelsen åpnes det for at domstolen kan nekte samtykke dersom den ikke har kapasitet til å håndtere innsynsbegjæringen. Vi stiller oss imidlertid spørrende til i hvilken utstrekning en domstol på Oslo tingrett størrelse vil bli hørt med en slik begrunnelse for å nekte innsyn.»

6.2.4 Departementets vurdering

Tvisteloven inneholder allerede innsynsregler, men når opptakene etter departementets forslag skal vedlegges rettsboken, vil dette kunne få konsekvenser for innsynsretten. Utover dette må departementet ta stilling til hvordan innsynsreglene i opptak i straffesaker skal være.

Departementet viser til at utvalget har veid allmennhetens interesse i å kontrollere rettspleien opp mot behovet for å hindre spredning av sensitive opplysninger. Videre foreslår utvalget at retten kan nekte samtykke til innsyn for enhver i opptak dersom retten «ikke har kapasitet til å håndtere innsynsbegjæringen», og terskelen for innsyn i lyd- og bildeopptak foreslås «å være høy», se utredningen kapittel 30 side 566. Høringsrunden viser at det er avvikende syn på hvor vid allmennhetens innsynsrett bør være i opptakene, hvem som skal avgjøre krav om innsyn og hvordan innsynsretten bør gjennomføres.

Selv om rettergangen er offentlig, er det etter departementets syn ingen automatikk i at allmennheten også skal ha rett til innsyn i opptakene. Allmennhetens rett til innsyn er ivaretatt nettopp ved at rettsmøter er offentlige, og at den enkelte, herunder pressen, har tilgang til norske

rettssaler. Spørsmålet om innsyn i opptak, blir et spørsmål om noe mer. Departementet mener på dette grunnlag at det ikke er grunn til å utvide allmenhetens innsynsrett i opptak i særlig utstrekning. Samtidig legger departementet til grunn at det kan foreligge særlige grunner til at allmennheten på nærmere vilkår bør kunne få innsyn i opptak fra både en sivil sak og en straffesak.

Departementet foreslår at det kan fastsettes nærmere regler om innsynsrett i opptak i forskrift, herunder om terskelen for innsyn, hvem som skal ta stilling til innsynskrav og hvordan eventuelle innsyn skal gjennomføres.

6.3 Annen bruk av opptakene

Forslaget medfører ingen begrensning i rettens bruk av opptaket. Retten kan for eksempel spille av opptak i forbindelse med domsskrivingen, se også Schei mfl.: *Tvisteloven kommentarutgave bind 1* (2. utgave, 2013) side 478.

Departementet foreslår ikke nærmere regler om annen bruk av opptakene her, for eksempel bruk i undervisnings- eller opplæringsøyemed, for tilsynsformål eller i gjenåpningssaker.

Muligheten for bruk i gjenåpningssaker har imidlertid nær sammenheng med opptakenes lagringstid, noe som kan tilsi at opptak av forklaringer i alle fall i de mest alvorlige straffesakene bør lagres så lenge det er praktisk behov for dem i en eventuell gjenåpningssak. Nærmere regler om oppbevaringstid kan fastsettes i forskrift.

7 Økonomiske og administrative konsekvenser

7.1 Innledning

I statsbudsjettet for 2018 ble det bevilget midler til videreføring og eventuell utvidelse av prøveordningen i Tromsø.

Et viktig formål med prøveordningen er å kartlegge konsekvensene av en eventuell innføring av en ordning med opptak og avspilling av opptak i alle domstoler. Prøveordningen vil bidra med tilbakemeldinger både når det gjelder kostnader og rom for effektivisering og konsentrasjon av domstolsbehandlingen. Det er naturlig å komme nærmere tilbake til disse spørsmålene i forbindelse med oppfølgingen av Straffeprosessutvalgets utredning.

7.2 Lyd- og bildeopptak

Departementet foreslår at det skal tas opptak av forklaringer også i straffesaker etter mønster av tvisteloven § 13-7, og at retten i sivile saker og straffesaker kan beslutte at det skal tas opptak også av andre deler av forhandlingene enn forklaringene. Forslaget nødvendiggjør ikke investeringer i opptaksutstyr, fordi det foreslås at opptak kan unnlates dersom retten ikke har tilgjengelig nødvendig utstyr for opptak.

Eventuelle merutgifter som følge av at retten skal ta opptak også under ankeforhandling i sivile saker og under hoved- og ankeforhandling i straffesaker dekkes innenfor gjeldende budsjettammer. Departementet antar at lyd- og bildeopptak vil medføre noe merarbeid for saksbehandlere eller rettsbetjenter i domstolene, særlig når det gjelder eventuell klargjøring av utstyr før rettsmøter, arkivering, gjenfinning og kopiering av opptak. Forslaget medfører også noe merarbeid for dommerne i og med at det også skal tas opptak av forklaringer i straffesaker, men dette merarbeidet antas ikke å bli vesentlig, sett hen til at domstolene som også skal ta opptak i straffesaker allerede tar opptak i sivile saker.

Dommerne må styre opptaksutstyret, og de må informere den som skal få sin forklaring tatt opp om at det tas opptak. Asker og Bærum ting-

rett fremhevet i sitt høringssvar at dommeren «må få nødvendig tid til å konsentrere seg om de mange oppgavene som knytter seg til prosessledelsen og gjennomføringen av forhandlingene.» Departementet er enig i dette og forutsetter at utstyret er så vidt brukervennlig at det kan anvendes uten at det får betydning for de dømmende funksjonene. Domstolene vil måtte kunne søke assistanse hos en sentral brukerstøtte dersom det oppstår spørsmål av teknisk karakter.

Etter gjeldende ordning bæres lagringskostnadene for opptak under sivile saker av domstolene, mens politiet bærer kostnadene ved lagring av opptak i straffesaker. Kostnadene ved lagring vil blant annet bero på antall opptakstimer, bildekvalitet, lagringstid og valgte lagringsløsninger. Departementet antar at lagringskostnadene vil bli lavere med tiden, særlig fordi innkjøp av lagringskapasitet stadig blir rimeligere. For en nærmere beskrivelse av økonomiske konsekvenser ved en opptaks- og lagringsordning vises det til Straffeprosessutvalgets utredning punkt 28.3.4.1 side 533–535.

7.3 Bruk av lyd- og bildeopptak under hoved- og ankeforhandling

Departementet foreslår at opptak av en forklaring avgitt for tingretten i utvalgte domstoler etter nærmere vilkår helt eller delvis kan spilles av for å tre i stedet for direkte forklaring under ankeforhandlingen. Departementet legger dermed til rette for utprøving av en løsning med avspilling i annen instans av lyd- og bildeopptak av forklaringer avgitt for første instans. Det er et særlig siktemål med utprøvingene å avdekke de økonomiske og administrative konsekvensene ved en slik ordning.

Det forutsettes at dommerne normalt styrer også utstyret for avspilling av opptak. Det kan likevel tenkes at det er behov for teknisk bistand ved behandling av større saker. Ordningen med avspilling av lyd- og bildeopptak under ankeforhandlingen er til dels en nyvinning i norsk rett. Innføringen av nye saksbehandlingsrutiner og

verktøy skaper dermed behov for opplæring av dommere. Departementet legger til grunn at Domstoladministrasjonen i samråd med domstolene sørger for nødvendig kompetanseutvikling og at dette dekkes innenfor gjeldende budsjett-rammer.

Departementet antar at saksforberedende dommer i lagmannsretten ved å se hen til lengden på et opptak av en forklaring får bedre grunnlag for å beregne tidsbruk i ankeforhandlingen. På sikt antas det derfor at denne økte forutberegneligheten har potensiale til å effektivisere ankeforhandlingene. Departementet viser til at prosesslovene slik de lyder i dag åpner for at det avholdes planmøter, og forutsetter at verktøyene i prosesslovene tas i bruk. Eksistensen av opptak fra forhandlingene i tingretten antas likevel å medføre et ikke ubetydelig merarbeid for lagmannsretten. For å oppnå en effektiviseringsgevinst, må forberedende dommer i lagmannsretten avklare under saksforberedelsen hvilke deler av opptakene som skal spilles av og i hvilken utstrekning det skal gis supplerende forklaringer. Det vises til merknader om dette i punkt 4.6.

Departementet er klar over at det er en risiko for at en avspilling av et opptak i noen tilfeller vil bli mer tidkrevende enn å gjennomføre nye avhør. Dette gjelder særlig dersom dommeren i tingretten ikke har styrt avhørene effektivt, slik noen av høringsinstansene har uttrykt bekymring for. I slike tilfeller er det ikke gitt at opptak av forklaringer bør avspilles i stedet for ny direkte bevisførsel,

og det kan også være grunn til begrense avspillingen til deler av opptakene.

Dersom man under saksforberedelsen er omforent om at en person ikke må møte for å forklare seg på nytt under ankeforhandlingen, trenger ikke denne å møte. Dermed spares eventuelle utgifter til dekning av reisekostnader, overnatting og dekning av tapt arbeidsfortjeneste. Dette kan også spare fornærmede og vitner belastningen det kan innebære å måtte forklare seg for retten enda en gang. Den som ikke er til stede for å avgi forklaring, kan også delta ved fjernmøteteknologi innenfor rammen for forsvarlig saksavvikling.

7.4 Bruk av opptak ved vurderingen av om en anke skal henvises til behandling eller nektes fremmet

Tilgang til opptakene ved vurderingen av om en anke skal henvises til behandling eller nektes fremmet antas å gi ankedomstolen bredere og bedre grunnlag for silingsavgjørelsen, noe som gir en rettssikkerhetsgevinst.

Avspilling av opptakene medfører på den annen side økt ressursbruk. Departementet kan likevel ikke utelukke at rettens mulighet til å spille av opptak ved ankesilingen, kan medføre at noen flere anker nektes fremmet, og at dette vil være positivt for den totale saksavviklingen. Det vises for øvrig til departementets merknader i punkt 5.4.

8 Merknader til lovforslaget

8.1 Til endringene i straffeprosessloven

Til § 23

Sml. Straffeprosessutvalgets utkast til ny § 134 b i domstolloven, jf. utredningen kapittel 31 side 683–684. Sml. tvisteloven § 13-7, jf. Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) kapittel 29 side 413.

Straffeprosessloven § 23 foreslås endret etter mønster av tvisteloven § 13-7, men slik at det presiseres at retten kan ta opptak også av andre deler av forhandlingene enn forklaringene og under andre rettsmøter. Den samme endringen foreslås i tvisteloven § 13-7.

Etter *første ledd første punktum* skal det som utgangspunkt tas «opptak» av forklaringer fra tiltalte, fornærmede, vitner og sakkyndige, se punkt 3.6 om forholdet mellom lydopptak og lyd- og bildeopptak. Forklaringer avgitt ved fjernavhør omfattes også av opptaksplikten. Etter *første ledd annet punktum* kan retten bestemme at det også skal tas opptak av andre deler av forhandlingene enn forklaringene og under andre rettsmøter.

Etter *annet ledd* kan opptak unnlates dersom retten ikke har tilgjengelig nødvendig utstyr for opptak (*bokstav a*) eller dersom forklaringene innføres i rettsboken (*bokstav b*). Unntaket i annet ledd bokstav a omfatter både tilfellene der retten ikke har slikt utstyr og tilfellene hvor det har oppstått teknisk feil ved utstyret.

Etter *tredje ledd* skal den som skal få forklaringen sin tatt opp, varsles om at det skal tas opptak.

Etter *fjerde ledd* har partene og den som får forklaringen sin tatt opp, rett til utlån av opptaket i samme utstrekning som vedkommende kan kreve innsyn i rettens øvrige prosessmateriale.

Etter *sjetten ledd første punktum* inngår opptaket i rettsboken, og det kan dermed spilles av ved vurderingen av om en anke skal henvises til ankeforhandling eller nektes fremmet. Opptaket arkiveres sammen med saken. Etter *sjetten ledd annet punktum* kan Kongen i forskrift fastsette nærmere regler om opptaket, herunder om oppbevaring.

Til § 331

Sml. Straffeprosessutvalgets utkast til ny straffeprosesslov § 10-9 annet ledd, jf. utredningen side 585–586.

Departementet foreslår at det tilføyes et *nytt femte ledd* i straffeprosessloven § 331 der det åpnes for at Kongen kan gi regler om at forklaringer som er tatt opp etter straffeprosessloven § 23, i utpekte domstoler helt eller delvis kan tre i stedet for direkte bevisførsel under ankeforhandlingen. Avspilling kan bare finne sted dersom hensynet til forsvarlig saksbehandling ikke taler imot det, se nærmere punkt 4.6.

Når avspilling helt eller delvis finner sted, utgjør avspillingen et unntak fra regelen i straffeprosessloven § 327 første ledd første punktum om at ankeforhandlingen gjennomføres etter reglene som gjelder for hovedforhandling, jf. blant annet §§ 290 og 296 første ledd, og videre en modifisering av regelen om en «fullstendig ny behandling av saken så langt den er henvist», jf. § 331 første ledd. Det skal etter endringene fortsatt foretas en ny og uavhengig behandling av saken så langt den er henvist, men forklaringer fra første instans forutsettes gjenbrukt i den grad det er forsvarlig og hensiktsmessig. Det overordnede kravet til forsvarlig saksbehandling skal ikke i seg selv være til hinder for at avspilling finner sted.

Retten kan unnlate å innkalle et vitne for å avgi ny forklaring og i stedet spille av opptak dersom det er forsvarlig, jf. straffeprosessloven § 296. Lagmannsretten trenger heller ikke innkalle vitnet dersom partene er enige om at det er tilstrekkelig å spille av opptak av forklaringer avgitt i hovedforhandling, sml. opplesningsadgangen i § 331 fjerde ledd.

Opptak kan ellers spilles av under ankeforhandlingen i den utstrekning det følger av lovens øvrige bestemmelser.

Kongen kan etter *femte ledd annet punktum* gi nærmere bestemmelser om avspilling av opptak i forskrift.

8.2 Til endringene i tvisteloven

Til § 13-7

Se straffeprosessloven § 23, sml. Straffeprosessutvalgets utkast til ny § 134 b i domstoloven.

I *første ledd første punktum* utvides plikten til å ta opptak i sivile saker til også å omfatte ankeforhandlingen, men fortsatt med den begrensning at det er en forutsetning for opptaksplicht at retten har tilgjengelig nødvendig utstyr for opptak.

Departementet foreslår et *nytt annet punktum* i tvisteloven § 13-7 *første ledd*. Det foreslås å presisere i lovteksten at retten kan beslutte at det skal tas opptak også av andre deler av forhandlingene enn forklaringene og i andre rettsmøter.

I *sjette ledd første punktum* presiseres det at opptaket inngår som en del av rettsboken, med den følge at opptaket kan spilles av ved vurderingen av om en anke skal henvises til ankeforhandling eller nektes fremmet.

Til § 23-2

Sml. straffeprosessloven § 331 nytt femte ledd.

Departementet foreslår et *nytt fjerde ledd* i tvisteloven § 23-2. Etter nytt fjerde ledd *første punktum* kan Kongen gi nærmere regler om at en forklaring som er tatt opp etter tvisteloven § 13-7, helt eller delvis kan spilles av for å tre i stedet for direkte bevisførsel i ankeinstansen. Avspilling kan bare finne sted når hensynet til forsvarlig saksbehandling ikke taler imot det.

Opptak kan ellers spilles av under ankeforhandlingen i den utstrekning det følger av lovens øvrige bestemmelser.

Etter nytt fjerde ledd *annet punktum* kan Kongen gi nærmere regler om avspillingen i forskrift.

Til § 24-1

Sml. straffeprosessloven § 331 nytt femte ledd.

Departementet foreslår et *nytt fjerde ledd* i tvisteloven § 24-1. Etter nytt fjerde ledd *første punktum* kan Kongen gi nærmere regler om at en forklaring som er tatt opp etter tvisteloven § 13-7, helt eller delvis kan spilles av for å tre i stedet for direkte bevisførsel i ankeinstansen. Avspilling kan bare finne sted når hensynet til forsvarlig saksbehandling ikke taler imot det.

Opptak kan ellers spilles av under ankeforhandlingen i den utstrekning det følger av lovens øvrige bestemmelser.

Etter nytt fjerde ledd *annet punktum* kan Kongen gi nærmere regler om avspillingen i forskrift.

Justis- og beredskapsdepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om endringer i straffeprosessloven og tvisteloven (opptak og gjenbruk av forklaringer i retten mv.).

Vi HARALD, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i straffeprosessloven og tvisteloven (opptak og gjenbruk av forklaringer i retten mv.) i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag

til lov om endringer i straffeprosessloven og tvisteloven (opptak og gjenbruk av forklaringer i retten mv.)

I

I lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker gjøres følgende endringer:

§ 23 skal lyde:

Under hoved- og ankeforhandling skal det foretas opptak av forklaringer fra parter, vitner og sakkyn-dige. Retten kan beslutte at det skal foretas opptak også av andre deler av forhandlingene og under andre rettsmøter.

Opptak kan unnlates når

a) *retten ikke har tilgjengelig nødvendig utstyr for opptak, eller*

b) *forklaringene innføres i rettsboken, jf. § 21.*

Den som skal avhøres, skal varsles om at forklaringen blir tatt opp.

Partene har samme rett til utlån av opptak som til innsyn i rettens øvrige prosessmateriale. Samme rett har den som har fått sin forklaring tatt opp.

Skal opptaket skrives ut, kan retten selv forestå dette eller overlate det til partene.

Opptaket inngår som en del av rettsboken og arkiveres sammen med saken. Kongen kan gi nærmere forskrift om opptaket.

§ 331 nytt femte ledd skal lyde:

Kongen kan i forskrift gi regler om at opptak foretatt etter § 23 i utpekte domstoler skal spilles av for helt eller delvis å tre i stedet for direkte forklaring for retten, når hensynet til forsvarlig saksbehandling ikke taler imot det. Kongen kan gi nærmere regler om avspilling i forskrift.

II

I lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister gjøres følgende endringer:

§ 13-7 skal lyde:

§ 13-7 *Opptak av parts- og vitneforklaringer under hoved- og ankeforhandling*

(1) Under *hoved- og ankeforhandling* skal det foretas opptak av parts- og vitneforklaringer. *Retten kan beslutte at det skal foretas opptak også av andre deler av forhandlingene og under andre rettsmøter.*

(2) Opptak kan unnlates når

a) *saken behandles etter reglene i kapittel 10,*

b) *retten ikke har tilgjengelig nødvendig utstyr for opptak, eller*

c) *forklaringene innføres i rettsboken, jf. § 13-8.*

(3) Den som skal avhøres, skal varsles om at forklaringen blir tatt opp.

(4) Partene har samme rett til utlån av opptak som til innsyn i rettens øvrige prosessmateriale. Samme rett har den som har fått sin forklaring tatt opp.

(5) Skal opptaket skrives ut, kan retten selv forestå dette eller overlate det til partene

(6) Opptaket *inngår som en del av rettsboken og arkiveres sammen med saken. Kongen kan gi nærmere forskrift om opptaket.*

§ 23-2 nytt fjerde ledd skal lyde:

(4) Kongen kan i forskrift gi regler om at opptak foretatt etter § 13-7 i utpekte domstoler skal spilles av for helt eller delvis å tre i stedet for direkte forklaring for retten eller bevisopptak, når hensynet til forsvarlig saksbehandling ikke taler imot det. Kongen kan gi nærmere regler om avspilling i forskrift.

§ 24-1 nytt fjerde ledd skal lyde:

(4) Kongen kan i forskrift gi regler om at opptak foretatt etter § 13-7 i utpekte domstoler skal spilles av for helt eller delvis å tre i stedet for direkte forklaring for retten eller bevisopptak, når hensynet til forsvarlig saksbehandling ikke taler imot det. Kongen kan gi nærmere regler om avspilling i forskrift.

III

Loven gjelder fra den tid Kongen bestemmer. Kongen kan sette i kraft de enkelte bestemmelsene til forskjellig tid.

