

Betenkning:
Sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder

Professor Jon Petter Rui, Universitetet i Bergen

Innholdsfortegnelse

| | |
|---|----|
| Kapittel 1: Innledning | 4 |
| 1.1. Bakgrunn, oppnevning og mandat | 4 |
| 1.2. Arbeidet..... | 6 |
| 1.3. Sammendrag..... | 6 |
| 1.4. Terminologi..... | 9 |
| Kapittel 2: Bakgrunn og historikk..... | 11 |
| Kapittel 3: Gjeldende rett..... | 13 |
| 3.1. Innledning | 13 |
| 3.2. Inndragning er ikke formelt straff..... | 13 |
| 3.3. Hva kan inndras?..... | 14 |
| 3.4. Hvem kan inndragning skje overfor?..... | 23 |
| 3.5. Forholdet til erververe og rettighetshavere | 25 |
| 3.6. Mot hvem rettes inndragningskravet?..... | 27 |
| 3.7. Virkning av inndragning. Forholdet til andre krav | 28 |
| 3.7. Prosessen ved inndragning | 31 |
| 3.8. Bortfall | 40 |
| Kapittel 4: Er inndragning materielt sett straff?..... | 41 |
| 4.1. Innledning | 41 |
| 4.2. Det tilbakeskuende-pønale perspektivet | 41 |
| 4.3. Det pønalt-tilbakeskuende perspektivet og forholdet til straffebegrepet i EMK..... | 47 |
| 4.4. I hvilken grad er de eksisterende inndragningsregler materielt sett straff? | 56 |
| 4.5. Konklusjon..... | 60 |
| Kapittel 5: Problemet: For lite inndragning | 62 |
| Kapittel 6: Årsaker..... | 66 |
| 6.1. Manglende kunnskap i politiet og påtalemyndigheten samt tradisjon og kultur | 66 |
| 6.2. Manglende samarbeid og kommunikasjon mellom etater | 68 |
| 6.3. Manglende ressurser og uheldig styring av ressurser | 69 |
| 6.4. Svakheter ved de eksisterende rettslige virkemidler..... | 70 |
| 6.5. Manglende rettslige virkemidler, særlig om inndragning rettet direkte mot formuesgoder ... | 71 |
| Kapittel 7: Internasjonale retningslinjer og anbefalinger..... | 74 |
| Kapittel 8: Inndragning rettet direkte mot formuesgoder i andre rettssystemer | 76 |
| 8.1. USA..... | 76 |
| 8.2. England, Wales og Nord-Irland | 78 |

| | |
|---|-----|
| 8.3. Skottland og andre common law-systemer | 82 |
| 8.4. Kontinentet..... | 83 |
| Kapittel 9: Den irske modellen | 85 |
| 9.1. Innledning og bakgrunn | 85 |
| 9.2. Personell kompetanse: Organiseringen av The Criminal Assets Bureau og dets arbeid | 87 |
| 9.3. Lovgivningens legislative begrunnelse..... | 91 |
| 9.4. Forholdet mellom sivilrettslig inndragning og inndragning i straffeprosessen | 92 |
| 9.5. Tretrinnsprosessen ved inndragning | 92 |
| 9.6. Nærmere om noen av de materielle reglene..... | 93 |
| Kapittel 10: Grunnloven..... | 97 |
| 10.1. Grunnloven § 96 tredje ledd..... | 97 |
| 10.2. Grunnloven § 102..... | 98 |
| 10.3. Grunnloven § 105..... | 113 |
| 10.4. Grunnloven § 97..... | 113 |
| Kapittel 11: Folkerettslige rammer | 121 |
| 11.1. Innledning | 121 |
| 11.2. Eiendomsrettsvernet i EMK protokoll 1 artikkel 1 | 122 |
| 11.3. Hvilke krav stiller EMK artikkel 6 nr. 1? | 127 |
| 11.4. Uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2 og uttalelser om straffskyld etter frifinnelse | 131 |
| Kapittel 12: Forslag til lovregulering..... | 138 |
| 12.1. Innledning | 138 |
| 12.2. Forslag til lov om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder med kommentarer | 142 |
| 12.3. Mulig innpassing av bestemmelser om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder i straffeloven og straffeprosessloven | 221 |
| Kapittel 13: Økonomiske og administrative konsekvenser..... | 225 |
| Registre | 226 |
| Forarbeider, offentlige dokumenter, rundskriv, rapporter mv. | 228 |
| Rettsavgjørelser..... | 231 |
| Litteratur..... | 236 |

Kapittel 1: Innledning

1.1. Bakgrunn, oppnevning og mandat

Tiltak 8 i Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet lyder: «Justisdepartementet vil undersøke om erfaringer fra andre land som har innført regler om inndragning etter sivilrettslige regler kan være relevante for Norge.»¹

Ved brev av 24. april 2014 foreslo Riksadvokaten, med tilslutning fra Økokrim og Politidirektoratet at det burde settes i gang en utredning som kan danne grunnlag for å reformere inndragningshjemlene til politi og påtalemyndighet. Utredningen ble foreslått å ta utgangspunkt i prinsippene om sivilrettslig inndragning eller administrativ inndragning, slik disse er lovregulert i common law-jurisdiksjoner, først og fremst i Irland.

Ved brev 24. juni 2014 ble professor Jon Petter Rui, Det juridiske fakultet, Universitetet i Bergen oppnevnt til å gjøre utredningsarbeidet.

I mandatets innledning fremholder Justis- og beredskapsdepartementet blant annet at Irland har hatt meget gode resultater, og at deres erfaringer og resultater kan ha overføringsverdi til Norge. Selve mandatet har slik ordlyd:

«Utredningen skal ta utgangspunkt i at politi- og påtalemyndighet får hovedansvar for håndheving av regelverket. Utredningen skal munne ut i et forslag til nye materielle og prosessuelle lovbestemmelser for en rettslig regulering av inndragning rettet direkte mot formuesgoder. Forslaget som fremmes skal ta utgangspunkt i gjeldende inndragningsregler og utformes som en påbygning av disse. Forslaget skal baseres på straffeloven av 2005.

Utredningen skal foreslå prosessuelle regler for behandlingen av saker etter forslaget til nye inndragningsregler. Regelverket skal følge et straffeprosessuelt spor, jf. straffeprosessloven § 2, første ledd nr. 2. Det bør tas utgangspunkt i at ordningen blir å anse som etterforskning, jf. straffeprosessloven § 226 første ledd bokstav d. Det skal foretas en vurdering av hvilket tilpasningsbehov forslaget til nye inndragningsregler medfører i straffeprosessloven, herunder foreslås nødvendige tilpasninger. Særlig reglene om tvangsmidler i lovens fjerde del kan ha betydning for håndhevingen av nye inndragningsregler, men også i andre deler av loven kan det være behov for tilpasninger, dels av lovteknisk karakter. Dersom det finnes hensiktsmessig kan det foreslås lovendringer som har prosessuell betydning også for inndragningskrav etter gjeldende regler.

Dersom forslaget skaper behov for endringer i tilstøtende lover skal dette omtales.

¹ Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet, 15. mars 2011 s. 13.

Utredningen bør kartlegge og analysere følgende:

- muligheter og begrensninger til å bekjempe profittmotivert kriminalitet i gjeldende regelverk for inndragning av utbytte,
- det praktiske og rettslige forbedringspotensialet i norske inndragningsregler, i lys av erfaringer fra utlandet,
- prinsippene bak lovgivningen i Irland, resultatene i Irland og overføringsverdien til Norge,
- de rettspolitiske hensynene, relevante internasjonale konvensjoner og anbefalinger og rettstilstanden i EU,
- forholdet mellom nye regler om inndragning og Grunnloven, samt menneskerettighetskonvensjonene,
- rettsavgjørelser hvor regelverk om sivilrettslig inndragning er prøvd mot overordnede rettsprinsipper, herunder avgjørelser i EMD,
- virkeområde for foreslåtte bestemmelser, særlig grensesnittet mot de eksisterende regler om inndragning,
- hvilke materielle og prosessuelle vilkår som bør stilles ved avgjørelse om frysing, inndragning og fullbyrding,
- om håndheving av nye regler tilsier tilgang til straffeprosessuelle tvangsmidler, og om det er behov for andre tilpassninger i straffeprosessloven,
- om eksisterende regler gir politiet tilgang til opplysninger fra andre etater (Skatt, Toll og NAV) som er tilstrekkelig til at nytt regelverk vil fungere etter intensjonen,
- om lovforslaget krever organisatoriske endringer innenfor politi, påtalemyndighet og kontrollorganer.»

Det fremgår av mandatet at utredningen skulle avgis innen 31. desember 2014.

Underveis i arbeidet ble det klart at det ikke var mulig å få ferdigstilt utredningen innen den fastsatte frist. Etterhvert som arbeidet skred frem meldte det seg et behov for et tillegg til mandatet. Ved brev av 29. januar 2015 innvilget Justis- og beredskapsdepartementet fristutsettelse, og ny frist ble satt til den 31. juli 2015. Departementet la også til følgende nytt tredje avsnitt til mandatet:

«Utforming av nytt regelverk bør likevel ikke fremmes som en påbygning av gjeldende inndragningsregler dersom en alternativ plassering av regelverket anses mer hensiktsmessig for å oppnå et effektivt regelverk. For det tilfelle at utredningen foreslår en annen løsning enn å følge det straffeprosessuelle sporet, skal det foretas en grundig redegjørelse for hvilke hensyn som tilsier at dette utgangspunktet bør fravikes.»

Ut fra den tid og de ressurser som har vært til rådighet har det ikke vært mulig å utarbeide en grundig systematisk, samlet drøftelse av de valg og refleksjoner som ligger bak enkelthetene i lovforslaget (alminnelige motiver). De spesielle motivene i utredningen utdyper for det meste innholdet i de foreslåtte reglene. Lovforslaget i kapittel 12 må derfor anses som et eksempel på og et konsept for mulig lovregulering av sivilrettslig inndragning. Illustrasjonen tar i samsvar med mandatet utgangspunkt i prinsippene om sivilrettslig inndragning slik disse er lovregulert i common law-jurisdiksjoner, først og fremst i Irland.

1.2. Arbeidet

Arbeidet med utredningen ble påbegynt den 11. august 2014. Den 22. til 24. oktober 2014 ble det gjennomført en studietur til Dublin, Irland. Her gav The Criminal Assets Bureau (CAB) en halvdags presentasjon av den irske modellen for sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder. I tiden etter besøket har det vært jevnlig kontakt per telefon og e-post med den juridisk ansvarlige i CAB.

Det har også under arbeidet vært løpende kontakt med den arbeidsgruppe som har utredet mulige samarbeidsformer mellom politiet/påtalemyndigheten, kontrolletatene og Statens innkrevingsentral. Den 18. november 2014 ble det avholdt et møte med denne gruppen.

Den 3. juni 2015 ble det avholdt et møte hos Justis- og beredskapsdepartementet. Til stede var personer fra departementets lovavdeling og politiavdeling, Politidirektoratet, Riksadvokaten og Økokrim. Utvalgte tema som drøftes i utredningen ble diskutert.

1.3. Sammendrag

Helt siden regler om inndragning ble tatt i bruk som kriminalpolitisk virkemiddel for å motvirke alvorlig profittmotivert kriminalitet, har reglene ikke fungert tilfredsstillende etter sin intensjon. Dette på tross av at skiftende regjeringer, med Stortingets tilslutning, i sentrale styringsdokumenter år etter år har stilt forventninger om økt bruk av inndragning av utbytte. Inndragningsreglene har også vært gjennom både mindre og mer omfattende endringer, uten at dette har hjulpet nevneverdig. Ved Financial Action Task Forces (FATF) evaluering av Norge i 2014 var en av konklusjonene at «despite clear policy objectives, strong legislation and areas of expertise, the universal view of authorities is that the confiscation system is not effective». Det fremgikk videre av rapporten at «it is clear that the confiscation results achieved are less than Norway expected and significant improvements are necessary».

Det er flere og sammensatte årsaker til at inndragning som kriminalpolitisk virkemiddel mot alvorlig profittmotivert kriminalitet ikke fungerer. En av årsakene er svakheter ved de eksisterende rettslige virkemidler. Selv om inndragning formelt sett ikke er definert som straff i nasjonal rett, er det på det rene at de eksisterende inndragningsregler i det vesentlige har en klar pønalt karakter, og således ligger straffen nær. Inndragning i saker om alvorlig profittmotivert kriminalitet gjennomføres også gjennomgående i sammenheng med ordinær straffeforfølgning og ileggelse av strenge straffer. Et inndragningsregelverk som på denne måten innpasses i strafferettssystemet har klare begrensninger. Blant annet vil de rettssikkerhetsgarantier som gjelder for behandling av straffesaker i stor grad

måtte komme til anvendelse. Videre må en ved beregningen av inndragning ta høyde for den fengsels- eller bøtStraff som idømmes, og *vice versa*. Slik må det være når et inndragningsregime skal plasseres og fungere innenfor strafferettssystemet.

Erfaringer fra andre rettssystemer viser at regler om inndragning også kan plasseres utenfor strafferettssystemet. En forutsetning er da at reglene ikke utformes slik at de har straffens karakteristika, men at de begrenses til å inndra den berikelse som er oppnådd ved lovbrudd. Et eksempel som illustrerer dette er følgende: Hvis en person har stjålet et formuesgode, vil han kunne dømmes til fengsels- eller bøtStraff. At vedkommende også må erlegge berikelsen som er oppnådd ved lovbruddet, eksempelvis å levere formuesgodet tilbake til rette eier, er ikke på noen måte en straff. Det kan heller ikke anses som en sanksjon. Derimot er det tale om restitusjon og gjenoppretting av formuessituasjonen slik den var før lovbruddet, sagt med andre ord en «nullstilling» av formuessituasjonen. På samme måte vil det at den som har tjent en million kroner på narkotikasalg får inndratt denne vinningen ikke være en straff, men en nullstilling av formuessituasjonen slik den var før lovbruddet.

Rettssystemer som har regler om inndragning også utenfor strafferettssystemet kan vise til meget gode resultater med bruk av inndragning som virkemiddel for å bekjempe alvorlig profittmotivert kriminalitet. Et eksempel i så måte er Irland.

I denne utredningen foreslås det et regelverk i form av lov om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder, som gjør det mulig å gjennomføre inndragning utenfor strafferettssystemet. Sivilrettslig inndragning av formuesgode skal kunne gjøres når det er sannsynlig at formuesgode helt eller delvis er eller representerer vinning fra lovbrudd, og vinningen overstiger 2 ganger folketrygdens grunnbeløp. Hvis sterke grunner foreligger, kan slik verdi av formuesgode inndras. Adgangen til verdiinndragning er en snever unntaksregel (se lovforslagets § 21).

Inndragning etter lovforslaget her er en rent sivilrettslig reaksjon. Reglene hjemler utelukkende å inndra den berikelse som er resultat av et lovbrudd, og slik reetablere formuessituasjonen som forelå før lovbruddet ble begått. En slik erleggelse av berikelse er noe kvalitativt annet enn straff. Straff er ileggelse av et onde som staten tilføyer en lovovertræder på grunn av lovovertrædelsen, i den hensikt at det skal føles som et onde. Sivilrettslig inndragning inneholder ikke noe slikt pønalt element. Sivilrettslig inndragning skiller seg også fra inndragning som strafferettslig reaksjon, jf. straffeloven² § 30. En helt sentral forskjell er at inndragning av utbytte som strafferettslig reaksjon ikke begrenses til den vinning (berikelse) som er oppnådd ved et lovbrudd, jf. straffeloven § 67 an-

² Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff.

net ledd annet punktum. Nærmere bestemt er lovens klare hovedregel at brutto utbytte av straffbar handling skal inndras. Dermed får inndragning av utbytte som strafferettslig reaksjon klar pønalt karakter. Inndragning av formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd og som således begrenser seg til å gjennomføre en restitusjon av formuessituasjonen før lovbruddet fant sted er derimot verken straff normativt sett, etter Grunnlovens³ straffebegrep, eller etter Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK).⁴

Inndragningskravet rettes etter lovforslaget konsekvent mot formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd (*in rem*), og ikke mot person. I de tilfeller personer berøres av inndragning eller andre tiltak etter loven her, gis de prosessuelle rettigheter i kraft av å være berørt av tiltakene. Derimot har de ikke status som part i saken (se blant annet lovforslagets §§ 15 og 16).

Bruk av sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder kan bare gjøres i de tilfeller inndragning som strafferettslig reaksjon ikke er mulig eller vesentlig vanskeliggjort. Inndragning som strafferettslig reaksjon er dermed fortsatt det primære virkemiddel for inndragning. Begrunnelsen for denne subsidiariteten er at sivilrettslig inndragning ikke skal kunne misbrukes til å gjennomføre inndragning, som ellers kunne ha vært gjort innenfor strafferettsystemet (se lovforslagets § 6).

Reglene om inndragning etter loven her skal håndheves av Den sentrale enhet for sivilrettslig inndragning av formuesgoder (Inndragningsenheten). Enheten er en selvstendig riksdekkende enhet. Dens uavhengighet fremkommer ved at den ikke kan instrueres om avgjørelser i enkeltsaker. Justis- og beredskapsdepartementet kan gi generelle regler for enheten innenfor de rammer loven her trekker opp. Enheten er således ikke en del av - og uavhengig av - både påtalemyndigheten, politiet og Politidirektoratet. Enhetens leder er embetsmann. For øvrig bemannes enheten av personell fra politiet, Skatteetaten, Toll- og avgiftsdirektoratet og Arbeids- og velferdsforvaltningen (se lovforslagets § 5). Loven gir personellet vid adgang til å dele den informasjon de har tilgang til i kraft av å være tilknyttet disse etatene. Adgangen til deling av informasjon er begrenset til det som er nødvendig for å oppfylle lovens formål. Det er klare begrensninger i enhetens adgang til å videreformidle informasjon som samles innad i enheten (se lovforslagets §§ 7-9).

³ Kongeriket Norges Grunnlov, gitt i riksforsamlingen på Eidsvoll den 17. mai 1814, slik den lyder etter senere endringer, senest stortingsvedtak av 1. juni 2015.

⁴ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Vedtatt 4. november 1950 i Roma, i kraft 3. september 1953.

Det foreslås ikke at reglene om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder innpasses i straffelov og straffeprosesslov mv. Grunnen er for det første å markere og gjøre en realitet av at sivilrettslig inndragning er noe kvalitativt annet enn både straff og inndragning som strafferettslig reaksjon. En egen lov for et sivilrettslig inndragningsregime er nødvendig ut fra hensynene til legitimitet og tillit. For det annet er det mulig at inkorporering av regelverket i straffesystemet kan bidra til at reglene får strafferettslig karakter og dermed kan bli ansett som strafferettslige opp mot normative straffebegrep, slik som eksempelvis straffebegrepet i EMK. For det tredje har andre rettssystemer, blant annet det irske, valgt å behandle sivilrettslig inndragning i et sivilt spor, og å gi egen lovgivning. For det fjerde er det på det rene at en plassering av reglene om sivilrettslig inndragning utenfor straffesystemet vil gi mer effektive regler. Hvis en borger skal ilegges samfunnets strengeste sanksjon (straff) eller en sanksjon som har klart preg av å være pønalt, må vedkommende gis de rettssikkerhetsgarantier som straffelov og straffeprosesslov gir anvisning på. Det er derimot verken ønskelig eller hensiktsmessig når det er tale om en rent sivilrettslig reaksjon, i form av erleggelse av berikelse og nullstilling av formuessituasjonen før et lovbrudd fant sted. For det femte vil en inkorporering av regler om sivilrettslig inndragning i strafferettssystemet medføre uoversiktighet, både hva gjelder reglene om sivilrettslig inndragning og reglene om inndragning som strafferettslig reaksjon.

Lovforslaget tar utgangspunkt i prinsippene om sivilrettslig inndragning slik disse er lovregulert i common law-jurisdiksjoner, først og fremst i Irland. I tillegg er Verdensbankens anbefalinger for regler om sivilrettslig inndragning/inndragning uten forutgående straffedom tatt i betraktning. Ved den nærmere utforming er reglene så godt som mulig søkt tilpasset hjemlige systemer og tradisjoner.

1.4. Terminologi

Den nye formen for inndragning som presenteres her er gitt betegnelsen «sivilrettslig inndragning». «Sivilrettslig» brukes for å skille denne typen inndragning klart fra inndragning som strafferettslig reaksjon. Mot bruken av «sivilrettelig» kan det innvendes at det leder tanken hen mot regler som gjelder rettsforhold mellom to private parter. Det er imidlertid klart nok ikke tilfellet her. Det er tale om offentligrettslige regler, som gir staten mulighet til å inndra formuesgoder som er eller representerer vinning fra lovbrudd. I så måte kunne termene «administrativ» eller «forvaltningsrettslig» inndragning kanskje vært brukt. Det ville imidlertid kunne medføre en forveksling med andre regler om inndragning som finnes i enkelte lover, og som går under betegnelsen administrativ inndrag-

ning.⁵ En annen mulighet kunne være å benevne regelverket som «vinningsavståelse». At det er tale om erleggelse av vinning er det ikke tvil om. Et problem med denne termen er imidlertid at «avståelse» gir inntrykk av at noen må gi fra seg noe. Dette er ikke dekkende, da sivilrettslig inndragning som nevnt retter seg mot formuesgode, og ikke mot person.

«Partsløs inndragning» har også vært vurdert. Det markerer imidlertid ikke et klart skille fra inndragningsreglene i straffeloven, som i prinsippet også åpner for inndragning uten at en person er gjort til part, jf. straffeloven § 74 tredje ledd. «Partsløs» kan også virke forvirrende i de tilfeller en person gjør gjeldende rettigheter i en inndragningsprosess. Riktignok har vedkommende ikke formelt stilling som part etter regelverket her, men vedkommende har gode muligheter til å gjøre rettigheter gjeldende og bestride inndragningen.

Termen «sivil» brukes ikke utelukkende om regler som regulerer rettsforholdet mellom private parter. Eksempelvis finner vi innenfor sivilprosess også regler om hvordan offentligrettslige saker skal behandles i domstolene. Saker om tvangsinnleggelse, ekspropriasjon mv. benevnes i denne sammenheng som sivile saker, som et motstykke til straffesaker. I mangel av bedre egnet terminologi og ut fra det klare behovet for å skille den foreslåtte formen for inndragning fra inndragning som strafferettslig reaksjon, brukes heretter terminologien «sivilrettslig inndragning».

⁵ Nærmere NOU 2003:15 s. 65.

Kapittel 2: Bakgrunn og historikk

I tidligere tider, både i romersk, gammel germansk og norsk strafferett ble inndragning av siktedes samlede formue brukt som straff, ofte i kombinasjon med fredløshet.⁶ Det ble etterhvert reist kritikk mot slik total konfiskasjon, særlig fordi det var en straff som gikk sterkt ut over domfeltes familie og pårørende. Det var grunnen til at både den norske Grunnloven § 104⁷ og samtidige forfatninger⁸ knesatte et forbud mot total konfiskasjon som straff.

Matningsdal gir en grundig redegjørelse for den historiske utviklingen av inndragningsreglene i norsk rett fra kriminalloven av 1842 og frem til lovrevisjonen av inndragningsreglene i 1973.⁹ Status frem til 1973 var at straffeloven i begrenset grad hadde regler om inndragning. Derimot var det i spesiallovgivningen gitt et stort antall inndragningshjemler. *Andenæs* fremholdt allerede på Det nordiske juristmøte i 1954 at «(m)ens straffelovens inndragningsregler har meget begrenset rekkevidde - altfor begrenset, tror jeg - har inndragningsbestemmelsene i spesiallovgivningen grodd vilt og går etter min mening ofte lenger enn rimelig og nødvendig».¹⁰ Grunnen var ifølge *Andenæs* at de enkelte departementer selv hadde utformet inndragningsregler uten dypere kjennskap til alminnelige strafferettsgrunnsetninger.¹¹ Dette hadde ledet til at samme type inndragningsregler i enkelte lover var definert som straff, og i andre ikke, samt at det i enkelte tilfeller var uklart om de ulike lover som hjemlet inndragning, anså inndragningen som straff eller ikke.¹² Ved lovrevisjonen i 1973,¹³ som var et resultat av nordisk samarbeid, ble det gjennomført en «opprydning». Et stort antall inndragningsregler i spesiallovgivningen ble opphevet, og det ble gitt generelle regler for inndragning i straffeloven. I tillegg ble inndragning som straff avskaffet.¹⁴ Situasjonen ved revisjonen var at det blant de nordiske land bare var Norge som hadde ordningen med at inndragning i visse tilfeller var straff. I lovforarbeidene til endringsloven gjøres det ikke noen egentlig analyse av om og eventuelt i hvilken grad inndragningsreglene har karakter av å være straff. Hovedargumentet

⁶ *Hurwitz 1930* s. 7-12 og *Matningsdal 1987* s. 37-43.

⁷ Dokument 16 (2011-2012) s. 133-134.

⁸ *Hurwitz 1930* s. 10-12.

⁹ *Matningsdal 1987* s. 44-88.

¹⁰ *Andenæs 1956* s. 117.

¹¹ *Op.cit.*

¹² NOU 2002:4 s. 58.

¹³ Lov av 26. januar 1973 nr. 2 om endringer i lovgivningen om inndragning på grunn av straffbare handlinger.

¹⁴ *Matningsdal 1987* s. 89 og NOU 2002:4 s. 59.

for å avskaffe ordningen med at inndragning i enkelte tilfeller var straff, ser ut til å ha vært hensynet til rettsenhet mellom de nordiske land.¹⁵

Inndragningsreglene ble på ny endret i 1999.¹⁶ Etter straffeloven § 34, både før og etter endringen i 1973, var det bare utbytte eller den vinning som var oppnådd ved en straffbar handling som kunne inndras. Men for å beregne det utbytte eller den vinning en person har av et lovbrudd, måtte de utgifter vedkommende har hatt, trekkes fra. At lovbrøyteren skulle kunne trekke fra sine utgifter, fortonte seg imidlertid «urimelig», og i praksis hadde domstolene gått over til å beregne vinningen ut fra en såkalt «bruttometode», hvor utgiftene ikke kunne trekkes fra. Ved lovendringen i 1999 ble § 34 endret i overensstemmelse med dette. Den daværende termen «vinning» ble endret til «utbytte», og det ble i paragrafen bestemt at ved fastsettelsen av utbyttet skal det ikke tas hensyn til de utgifter som vedkommende måtte ha hatt. Loven ble samtidig endret dit hen at utbyttet av en straffbar handling «skal» inndras, mens det tidligere het at det «kunne» inndras, helt eller delvis. Inndragningsansvaret kunne imidlertid falle bort hvis det ville være «klart urimelig». Det viktigste ved lovendringen var imidlertid innføringen av adgang til såkalt utvidet inndragning.¹⁷ I dag finnes bestemmelsen i straffeloven § 68.

I samsvar med uttalelser i forarbeidene til lovendringen i 1999 foretok Justisdepartementet en begrenset etterkontroll av lovendringene høsten 2003,¹⁸ jf. brev av 3. september 2003 til Høyesterett, lagmannsrettene, Oslo-, Bergen-, Stavanger-, Trondheim- og Nord-Troms tingrett, Domstoladministrasjonen, Den norske advokatforening og Forsvarergruppen av 1977. Departementet fikk ingen tilbakemeldinger om åpenbare svakheter eller mangler ved de nye bestemmelsene ut fra rettssikkerhets- eller effektivitetshensyn.¹⁹

Reglene om inndragning i straffeloven av 2005 viderefører i det vesentlige gjeldende rett etter 1902-loven, men med enkelte materielle og språklige endringer.²⁰ Dermed er rettskildemateriale hvor det ikke er gjort materielle endringer fortsatt relevant ved klarlegging av gjeldende rett. Det fremgår av forarbeidene at Justisdepartementet tok sikte på å gjennomføre en mer grundig etterkontroll når reglene hadde vært i bruk i noe lengre tid.²¹

¹⁵ SRI 1970 s. 10-11 og Ot. prp. nr. 31 (1971 - 72) s. 7.

¹⁶ Lov 11. juni 1999 nr. 39 om endringer i straffeloven og straffeprosessloven m.v. (inndragning av utbytte).

¹⁷ NOU 2002:4 s. 66.

¹⁸ Ot.prp. nr. 8 (1998-99) s. 59 og Innst.O. nr. 50 (1998-99) s. 15.

¹⁹ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 341.

²⁰ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 31 og *Matningsdal Nytt* 2015 s. 91-92.

²¹ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 341.

Kapittel 3: Gjeldende rett

3.1. Innledning

Hovedformålet med utredningen er ifølge mandatet å «foreta en utredning av de juridiske problemstillinger inndragning rettet direkte mot formuesgoder reiser, og utarbeide et forslag til hvilket innhold materielle og prosessuelle regler bør ha i Norge». ²² Nye regler om inndragning rettet direkte mot formuesgoder må utarbeides slik at de står i et hensiktsmessig forhold til det eksisterende regelverket om inndragning. Etter mandatet bør utredningen i så henseende kartlegge og analysere virkeområdet for de bestemmelser som foreslås, særlig grensesnittet mot de eksisterende regler om inndragning. Det fremgår videre av mandatet at utredningen bør kartlegge og analysere «muligheter og begrensinger til å bekjempe profittmotivert kriminalitet i gjeldende regelverk for inndragning av utbytte», ²³ noe som også fordrer en viss klarlegging av gjeldende rett. Det samme gjelder mandatets henstilling om å kartlegge og analysere «det praktiske og rettslige forbedringspotensialet i norske inndragningsegler, i lys av erfaringer fra utlandet». Fremstillingen av gjeldende rett nedenfor er ikke fullstendig, men tilpasset disse formålene.

Justis- og beredskapsdepartementet har fremmet forslag til lov om ikraftsetting av straffeloven av 2005. Siden departementet tar sikte på at loven om ikraftsetting av straffeloven av 2005 kan vedtas i løpet av vårsesjonen 2015, og at straffeloven av 2005 kan tre i kraft i løpet av sommeren 2015, ²⁴ gjøres fremstillingen av gjeldende rett med grunnlag i den nye straffeloven.

3.2. Inndragning er ikke formelt straff

Straffeloven § 29 definerer hvilke sanksjoner som skal anses som straff, og inndragning nevnes ikke her. Derimot er inndragning ansett som en strafferettslig reaksjon, jf. straffeloven § 30 bokstave). Det har ingen realitetsbetydning om en reaksjon som ikke er straff, betegnes som strafferettslig eller ikke. Oppregningen i § 30 er kun inntatt i loven ut fra «rettspedagogiske grunner». ²⁵ Når inndragning ikke er å anse som straff ut fra straffelovens definisjon, er det mest treffende å anse det som en forvaltningsmessig reaksjon, som enten kan ilegges ved forelegg eller ved dom.

Det fremgår av forarbeidene at det oppstilles to minstekrav for at reaksjonen skal anses som strafferettslig: Reaksjonen ilegges som følge av at det (minst) er begått et lovbrudd (dvs. objektivt sett en overtredelse av straffebudet), og reaksjo-

²² Mandat - utredning av nye inndragningsregler s. 2.

²³ Mandat - utredning av nye inndragningsregler s. 3.

²⁴ Høring - Forslag til ikraftsetting av straffeloven 2005 mv., høringsbrev av 17. 06.2014.

²⁵ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 68.

nen kan bare ilegges etter straffeprosesslovens²⁶ regler. Deretter fremholdes det at inndragning fyller disse kriteriene.²⁷ Dette er ikke riktig hva gjelder forbyggende inndragning, jf. straffeloven § 70.

3.3. Hva kan inndras?

3.3.1. Utbytte av straffbar handling

Straffeloven § 67 første ledd første punktum slår fast at «(u)tbytte av straffbar handling skal inndras». Med «utbytte» forstås både penger, fordringer og konkrete gjenstander. Det kan også være tale om regulære inntektsposter som lønn, salgsvederlag osv. En tjeneste, gratisreise osv. omfattes også. Gjenstanden behøver heller ikke ha noen økonomisk verdi. Utbytte kan foreligge selv om man ikke positivt er tilført økonomiske verdier. Besparelser kan dermed også omfattes, for eksempel en besparelse som oppnås ved at man ikke etterlever et pålegg om å skaffe renseutstyr.²⁸

Det fremgår av første ledds annet punktum at inndragning foretas selv om lovbryteren var utilregnelig eller ikke utviste skyld. Dermed er det tilstrekkelig for inndragning at det objektive gjerningsinnholdet i en straffebestemmelse er overtrådt. Inndragning kan altså skje selv om en person er frifunnet for den straffbare handling som danner grunnlag for inndragningen.²⁹

Når loven krever «straffbar handling» medfører det at det må konkretiseres hvilken straffbar handling utbyttet stammer fra. Omfatter tiltalen flere straffbare handlinger er det tilstrekkelig at utbyttet stammer fra én av disse, og det kreves ikke at påtalemyndigheten konkretiserer hvilken.³⁰ Inndragning av utbytte fra udefinerte straffbare handlinger i form av primærlovbrudd kan foretas overfor personer som finnes skyldig i heleri eller hvitvasking, jf. straffeloven §§ 332 og 337.³¹ Et hovedmotiv for kriminalisering av hvitvasking er å legge til rette for inndragning.³² Alternativt til inndragning etter § 67 kan man anse utbyttet for å ha vært gjenstand for straffbart heleri eller straffbar hvitvasking, jf. § 337 og inndra beløpet i medhold av § 69.

Formuleringen utbytte «av» straffbar handling viser at det må være årsakssammenheng mellom den straffbare handlingen og det oppnådde utbyttet.³³ Hvis utbytte fra straffbar handling er blandet sammen med lovlige midler, er det bare utbyttet fra straffbar handling som kan inndras. Årsakskra-

²⁶ Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker.

²⁷ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 68.

²⁸ *Matningsdal 2003* kommentar til § 34 punkt 3.1.2.

²⁹ Rt. 2011 s. 868.

³⁰ Ot.prp. nr. 8 (1998-99) s. 64.

³¹ Rt. 2015 s. 438.

³² *Rui 2012* s. 73-74.

³³ Rt. 2004 s. 1500 avsnitt 73-75 illustrerer årsakskravet godt.

vet er presisert i § 67 annet ledd første punktum, hvor det fremgår at «(s)om utbytte regnes også formuesgode som trer istedenfor utbytte, avkastning og andre fordeler av utbytte». Avgjørende er om det er en påviselig sammenheng mellom det aktuelle formuesgodet og det opprinnelige utbyttet. Som eksempel kan nevnes at den som har hatt utbytte av narkotikaomsetning har kjøpt seg en fritidseiendom eller bil for pengene. Dette vil klart være utbytte av straffbar handling, selv om formuesgodet har gjennomgått flere forvandlinger. Bestemmelsen omfatter også tilfeller hvor utbyttet ikke bestod av penger, men hvor den opprinnelige gjenstanden er solgt og det er kjøpt en gjenstand for utbyttet. *Matningsdal* fremhever som overordnet retningslinje at kravet til relevant årsakssammenheng må fastlegges med utgangspunkt i at inndragning av utbytte begrunnes i behovet for å forhindre at noen beriker seg på en straffbar handling. Det må dermed søkes løsninger som er egnet til å vareta dette hensynet. De begrensinger som er oppstilt i erstatningsretten om nærhet i årsakssammenheng og påregnelighet m.v. kan dermed generelt ikke overføres.³⁴ Konsekvens- og koherens betraktninger taler for at årsakskravet her fastlegges på samme måte som det tilsvarende kravet i §§ 332 og 337.³⁵

Ved beregningen av utbyttet bestemmer § 67 annet ledd annet punktum at «(u)tgifter kommer ikke til fradrag». Ved beregningen av utbyttet legges altså det såkalte bruttoprinsippet til grunn; det er utbyttet som skal inndras uten at det gjøres fradrag for utgifter som er påløpt for å erverve utbyttet. Bestemmelsens ordlyd er absolutt. Eksempelvis skal det ved salg av lovlig alkohol uten nødvendig tillatelse (skjenkebevilling), ikke gjøres fradrag for utgifter til innkjøp av alkohol. Det samme gjelder ved produksjon av hjemmebrent.³⁶ Det skal heller ikke gjøres fradrag for reiseutgifter en smugler har hatt i forbindelse med henting av smuglergods,³⁷ eller utgifter til en ulovlig fangstekspedisjon.³⁸ På samme måte kan den som har hatt utgifter i forbindelse med hvitvasking av utbytte fra straffbare handlinger ikke kreve fradrag for utgiftene.

Første ledd tredje punktum inneholder en sikkerhetsventil, som blant annet kan komme til unnsetning i de tilfeller en bruttoinndragning rammer for hardt, ved at inndragningen «kan reduseres eller falle helt bort i den grad inndragning vil være klart urimelig». Som eksempel på bruken av unntaksbestemmelsen kan nevnes Rt. 2015 s. 184. En motorsykelklubb var dømt til bot og inndragning av utbytte etter ulovlig salg av alkoholholdige drikkevarer under fester i klubblokalene. Etter en kon-

³⁴ *Matningsdal 2003* kommentar til § 34 punkt 3.3.3.

³⁵ Nærmere *Rui 2012* s. 147-148.

³⁶ Rt. 1996 s. 206

³⁷ Rt. 1986 s. 50.

³⁸ Rt. 1961 s. 980.

kret vurdering kom Høyesterett til at det skulle gjøres fradrag for halvparten av utgiftene til innkjøp av drikkevarene.

Straffeloven § 67 tredje ledd slår fast følgende: «Retten - eller påtalemyndigheten i forelegg om inndragning - kan fastsette at inndragningsbeløpet skal reduseres med et beløp som tilsvarende erstatning som lovbryteren eller en ansvarlig for skaden har betalt til skadelidte, og som helt eller delvis svarer til utbyttet. Det samme gjelder når lovbryteren har oppfylt en forpliktelse som den strafferettslige forfølgning gjelder.» Det følger altså av loven at utgifter som lovbryteren har hatt, ikke skal gå til fradrag, men at to kategorier av krav som kan rettes mot lovbryteren *kan* gå til fradrag i inndragningsbeløpet. Det er dermed av avgjørende betydning om man står overfor en utgiftspost eller en innskrenking i hva som skal sees som utbytte (etterfølgende forhold som reduserer utbyttet).³⁹

Det første kravet som kan innskrenke hva som skal anses som utbytte er erstatning som lovbryteren eller en ansvarlig har betalt til skadelidte, og som helt eller delvis svarer til utbyttet. Høyesterett har i Rt. 2011 s. 1811 uttalt følgende: «Dersom tiltalte betaler erstatning *før* straffesaken, har dette tradisjonelt blitt sett slik at det utbyttet som inndras, reduseres tilsvarende. Der domfelte betaler erstatning til fornærmede *etter* at vinningen er inndratt, kan domfelte be retten sette ned inndragningsbeløpet tilsvarende. Når vinningen er inndratt, kan fornærmede be retten beslutte at de inndratte midlene brukes til dekning av erstatningskravet.»⁴⁰ Begrunnelsen for disse reglene er at den tiltalte som gjør opp overfor fornærmede, ikke skal stilles dårligere enn den som ikke betaler. En regel om at erstatningen ikke skal gå til fradrag i inndragningsbeløpet, ville kunne føre til at den skyldige som betaler erstatning må ut med samme beløp to ganger. Det ville også kunne gjøre det vanskeligere for fornærmede å få dekket sitt erstatningskrav».⁴¹ Slik Høyesterett formulerer seg her, fremstår regelen om at inndragningsbeløpet skal reduseres ved betalt erstatning, som absolutt. I Rt. 2012 s. 1282 er Høyesterett helt klar på at det er tale om en plikt til å gjøre reduksjon i inndragningsbeløpet for betalt erstatning.⁴² Det er dermed et spenningsforhold mellom Høyesteretts praksis og lovens formulering «kan».

Den andre typen krav som *kan* gå til fradrag i inndragningsbeløpet etter § 67 tredje ledd er en forpliktelse som lovbryteren har oppfylt, og som den strafferettslige forfølgningen gjelder. Forpliktelse

³⁹ *Matningsdal 2003* kommentar til § 34 punkt 4.2.2.

⁴⁰ Avsnitt 28-29.

⁴¹ Avsnitt 30.

⁴² Avsnitt 33.

sene ordlyden sikter til er skatter og avgifter.⁴³ Også på dette punkt er det et spenningsforhold mellom ordlyden og praksis fra Høyesterett. Her er det fast praksis for at «betalt eller ilignet skatt skal trekkes fra brutto utbytte».⁴⁴ Høyesterett legger for det første til grunn at det ikke bare er skattekrav som lovbryteren har «oppfylt» som skal gå til fradrag; det er tilstrekkelig at skatten er ilignet. For det annet er Høyesterett klar på at det «skal» skje fradrag, og at retten til fradrag ikke er fakultativ.

Det fremgår også av forarbeidene at det for tilleggsskatt ikke har vært gjort reduksjon i inndragningsbeløpet. Departementet fremholder at dette fortsatt bør være regelen i den grad inndragning og tilleggsskatt kombineres uten hinder av forbudet mot dobbeltstrafforfølgning i EMK protokoll syv artikkel 4.⁴⁵ Uttalelsen kan ikke tolkes slik at det, foruten det eksempel som nevnes, skal gjøres fradrag for tilleggsskatt. Det skal aldri gjøres fradrag for ilagt tilleggsskatt i inndragningsbeløpet. Dette har sammenheng med at tilleggsskatt er en pønalt reaksjon på skattelovbrudd. I likhet med straff er det således tale om å ilegge vedkommende et onde i den hensikt at det skal oppleves som et onde. Inndragning av utbytte er derimot ikke straff, jf. straffeloven § 29 jf. § 30. Inndragning medfører at berikelse ved lovbruddet skal erlegges, slik at den økonomiske situasjon da lovbruddet fant sted skal reetableres.⁴⁶

Paragraf 67 første ledd annet punktum gir hjemmel for verdiinndragning: «Istedenfor utbyttet kan hele eller deler av utbyttets verdi inndras.» Verdiinndragning kan blant annet være aktuelt i tilfelle gjenstandsinnndragning er utelukket fordi gjenstanden utbyttet består av, ikke lenger kan påvises. Gjenstands- og verdiinndragning kan kumuleres i samme sak. Dette innebærer for eksempel at dersom det i en narkotikasak er beslaglagt 100 000 kroner, mens utbyttet er beregnet til 300 000 kroner, kan det foretas gjenstandsinnndragning av 100 000 kroner, mens det foretas verdiinndragning av det mellomliggende beløpet. Gjenstandsinnndragning forutsetter at identitetskravet er oppfylt. Dersom utbyttet ikke lenger kan påvises, må det foretas verdiinndragning. Består det i penger, er det avgjørende om vedkommende pengebeløp og ikke om de konkrete sedlene kan identifiseres. Gjenstandsinnndragning er derfor ikke utelukket fordi pengene er vekslet eller plassert på en bankkonto. At de er sammenblandet med vedkommendes øvrige midler, utelukker heller ikke gjenstandsinnndragning såfremt pengebeløpet fortsatt kan identifiseres.⁴⁷ Gjenstandsinnndragning har betydelige

⁴³ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 344.

⁴⁴ Rt. 2008 s. 897 avsnitt 43; Rt. 2011 s. 868 avsnitt 30 og Rt. 2012 s. 1282 avsnitt 33.

⁴⁵ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 344.

⁴⁶ På samme måte *Matningsdal 2003* kommentar til § 34 punkt 4.2.2. Se også *Matningsdal 2015* note 503 hvor det rettes kritikk mot forarbeidsuttalelsene, både hva gjelder om ordinær skatt og tilleggsskatt skal anses som en innskrenking i hva som er utbytte.

⁴⁷ *Matningsdal 2003* kommentar til § 34 punkt 9.1.

praktiske fordeler sammenlignet med verdiinndragning ved at gjenstandsinndragning kan sikres ved beslag, mens verdiinndragning må sikres ved heftelse i siktedes gods.⁴⁸

Som nevnt gjennombrytes den i utgangspunktet klare hovedregelen i § 67 første ledd første punktum, at utbytte av straffbar handling «skal» inndras, av første ledd fjerde punktum: «Ansvaret etter bestemmelsen her kan reduseres eller falle bort i den grad inndragning vil være klart urimelig.» Loven legger selv en høy terskel for å fravike regelen om full inndragning av brutto utbytte. Det er tale om en snever sikkerhetsventil.⁴⁹ Adgangen til å redusere ansvaret bør aldri benyttes dersom utbyttet er i behold.⁵⁰ I tilfelle vil retten bidra til at deler av utbyttet «hvitvaskes» for gjerningspersonen.⁵¹ Men selv om utbyttet er forbrukt må utgangspunktet være at det inndras fullt ut. Det bør foreligge tilleggs momenter om ansvaret skal reduseres. Kompetansen bør bare brukes når utbyttet er forbrukt og siktedes økonomi er svak.⁵² Når allmenne hensyn taler for inndragning, og i gjentakelsestilfelle, bør inndragning vanligvis skje til tross for siktedes svake økonomi.⁵³ Svak økonomi kan oppveies ved at det ved den aktuelle overtredelsen gjør seg gjeldende hensyn som taler for full inndragning selv om siktede ikke umiddelbart har utsikter til å dekke kravet. Dette gjelder særlig dersom det knytter seg sterke allmennpreventive hensyn til overtredelsen. Gjentakelse tilsier også at det sjeldnere bør foretas reduksjon.⁵⁴ Derimot kan det at vedkommende befinner seg i en rehabiliteringssituasjon medføre reduksjon.⁵⁵ Det er altså på det rene at de hensyn som begrunner straff tillegges vekt ved fastsettelsen av omfanget av inndragningen.⁵⁶

I mange saker vil det være tale om både inndragning og straff overfor samme person. Høyesterett har lagt stor vekt på å samordne reaksjonene, både ved å ta i betraktning utmålt inndragning ved utmåling av straff og *vice versa*.⁵⁷

Hva gjelder beviskravet ved inndragning av utbytte, gjelder «de ordinære beviskrav»⁵⁸ for spørsmålet om det er oppnådd et utbytte. Det fremgår forutsetningsvis av forarbeidene at det med

⁴⁸ *Matningsdal 2003* kommentar til § 34 punkt 10.

⁴⁹ Rt. 2009 s. 1028 avsnitt 12 og Rt. 2010 s. 1524 avsnitt 17.

⁵⁰ NOU 1996:21 s. 127.

⁵¹ *Matningsdal 2003* kommentar til § 34 punkt 6.1.

⁵² Ot.prp. nr. 8 (1998-99) s. 17.

⁵³ Ot.prp. nr. 8 (1998-99) s. 18.

⁵⁴ *Matningsdal 2003* kommentar til § 34 punkt 6.1. med videre henvisninger til rettspraksis.

⁵⁵ Rt. 2010 s. 1524 avsnitt 21-22.

⁵⁶ For eksempel Rt. 2015 s. 184 avsnitt 29-33.

⁵⁷ *Matningsdal 2003* kommentar til § 34 punkt 6.3. I Rt. 2007 s. 680 avsnitt 14 uttalte Høyesterett: «I vurderinga av om det skal skje inndragning, vil det vere aktuelt å ta omsyn til utmålinga av sjølve straffa for forgåinga.»

«de ordinære beviskrav» vises til det vanlige beviskravet i straffesaker (rimelig fornuftig tvil skal komme tiltalte til gode).⁵⁹ Derimot er beviskravet med hensyn til utbyttets omfang lavere; § 67 annet ledd tredje punktum slår fast at hvis størrelsen av utbyttet ikke kan godtgjøres, «fastsettes beløpet skjønnsmessig». Med dette menes at retten kan legge til grunn at utbyttet har det omfang som retten finner mest sannsynlig (sannsynlighetsovervekt).⁶⁰

3.3.2. Utvidet inndragning

Straffeloven § 68 annet ledd slår fast at «(v)ed utvidet inndragning kan alle formuesgoder som tilhører lovbrøyteren, inndras hvis lovbrøyteren ikke sannsynliggjør at formuesgodene er ervervet på lovlig måte». Påtalemyndigheten må bevise at de formuesgoder som søkes inndratt, «tilhører lovbrøyteren». Det er tilstrekkelig at det foreligger sannsynlighetsovervekt for at tiltalte er eier.⁶¹ Hvis påtalemyndigheten oppfyller sin bevisbyrde med hensyn til eierskap, pålegger bestemmelsen lovbrøyteren bevisbyrden for at samtlige av hans formuesgoder er ervervet på lovlig måte. Beviskravet for at formuesgodene er ervervet på lovlig måte er sannsynlighetsovervekt.⁶² Det er ikke tilstrekkelig å påvise at et konkret erverv er betalt med lovlige inntekter. Det gjelder et tilleggsvilkår om at de samlede lovlige inntekter må overstige det som kan antas å ha medgått til vanlig forbruk, og at det i denne sammenheng bare kan medtas inntekter som det er sannsynlighetsovervekt for at er lovlige.⁶³

Bestemmelsens første ledd regulerer hvilke betingelser som må være oppfylt for å presumere at alle formuesgoder som tilhører lovbrøyteren er utbytte av straffbar handling og pålegge lovovertrederen å sannsynliggjøre at formuesgodene er lovlig ervervet: «Utvidet inndragning kan foretas når lovbrøyteren finnes skyldig i straffbar handling som etter sin art kan gi betydelig utbytte, og lovbrøyteren har foretatt a) en eller flere straffbare handlinger som samlet kan medføre straff av fengsel i 6 år eller mer, b) minst én straffbar handling som kan medføre straff av fengsel i 2 år eller mer, og lovbrøyteren de siste 5 år før handlingen ble begått, er ilagt straff for en handling av en slik art at den kan gi betydelig utbytte, eller c) forsøk på handling som nevnt i bokstav a eller b.»

Kravet om «straffbar handling» medfører, i motsetning til §§ 67 og 69, at alle straffbarhetsbetingelsene må være oppfylt. De ordinære beviskrav i straffesaker gjelder. Vilkåret om «betydelig utbytte» er oppfylt hvis handlingen etter sin art kan gi slikt utbytte. Det kreves ikke at utbytte faktisk er

⁵⁸ *Matningsdal 2003* kommentar til § 34, punkt 5.

⁵⁹ NOU 1996:21 s. 96-97 og Ot.prp. nr. 8 (1998-99) s. 25. Se også forutsetningsvis Rt. 1999 s. 14 på s. 22-24.

⁶⁰ NOU 1996:21 s. 34 og Ot.prp. nr. 8 (1998-99) s. 25.

⁶¹ Rt. 2004 s. 1126 avsnitt 25.

⁶² Rt. 2012 s. 1305 avsnitt 21.

⁶³ Rt. 2012 s. 1305 avsnitt 16-17.

oppnådd. Grensen for hva som skal regnes som «betydelig», svarer omtrent til grensen for når en vinningsforbrytelse er grov, jf. for eksempel § 325 om grovt underslag. Vilkåret må tolkes med bakgrunn i at bestemmelsen er ment å ramme lovbrøyttere med kriminell livsstil.⁶⁴ I bokstav a) til c) kreves at det må dreie seg om lovbrudd av en viss alvorlighet.

Adgangen til utvidet inndragning er fakultativ, jf. «kan». Bestemmelsen tar ifølge forarbeidene «først og fremst sikte på personer med en kriminell livsstil». Retten må vurdere om det er en velgrunnet mistanke om at den oppklarte kriminaliteten bare er en del av den kriminaliteten som er begått, og om det er rimelig å forlange at lovbrøytteren sannsynliggjør at formuen er lovlig ervervet. Momenter kan være utbyttets størrelse, sannsynligheten for stort utbytte og uforklarlige verdier hos siktede.»⁶⁵ Det kan også tas i betraktning at vedkommende tidligere er dømt for lovbrudd som genererer vinning.⁶⁶

Paragraf 68 fjerde og femte ledd har følgende ordlyd: «Ved utvidet inndragning overfor lovbrøytteren kan også verdien av alle formuesgoder som tilhører lovbrøytterens nåværende eller tidligere ektefelle, inndras hvis ikke a) de er ervervet før ekteskapet ble inngått eller etter at ekteskapet ble oppløst, b) de er ervervet minst 5 år før den straffbare handlingen som gir grunnlaget for inndragning, eller c) lovbrøytteren sannsynliggjør at formuesgodene er ervervet på annen måte enn ved straffbare handlinger som lovbrøytteren selv har begått. Når to personer bor fast sammen under ekteskapslignende forhold, likestilles det med ekteskap.»

Det er velkjent at enkelte kriminelle overfører midler til nærstående for å skjule at midlene er ervervet ved deres kriminelle aktivitet. Denne type overføringer kan være reelle, men er ofte *pro forma*. Bestemmelsen har som formål å gjøre inndragningskompetansen mer effektiv når det foreligger slik mistanke.⁶⁷ Det er bare «verdien» av alle formuesgoder som tilhører ektefellen som kan inndras overfor lovbrøytteren. Gjenstander som tilhører ektefellen kan ikke inndras.⁶⁸ Bestemmelsen er således bare en beregningsregel for hvor stort utbytte som kan inndras overfor lovbrøytteren, og ikke en hjemmel for å beslutte inndragning overfor ektefellen.⁶⁹ Hvis gjenstandsinnndragning skal gjennomføres hos ektefellen må vilkårene i straffeloven § 72 annet ledd være oppfylt.

⁶⁴ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 344-345.

⁶⁵ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 345.

⁶⁶ Rt. 2012 s. 1305 avsnitt 15.

⁶⁷ *Matningsdal 2003* kommentar til § 34a punkt 6.

⁶⁸ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 345.

⁶⁹ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 345.

3.3.3. Inndragning av produktet av, gjenstanden for og redskapet til en straffbar handling

Straffeloven § 69 første ledd første punktum åpner for at «(t)ing som a) er frembrakt ved, b) har vært gjenstand for, eller c) har vært brukt eller bestemt til bruk ved en straffbar handling, kan inndras». Med «straffbar handling» menes at siktede i objektivt henseende har overtrådt gjerningsinnholdet i et straffebed. I liket med inndragning av utbytte etter § 67 kreves det ikke at siktede har utvist strafferettslig skyld og at han var tilregnelig. Dette fremgår av § 69 første ledd tredje punktum.

Første alternativ gir hjemmel for å inndra ting som er «frembrakt ved» en straffbar handling (*producta sceleris*). Alternativet omfatter bare det direkte resultatet (produktet) av en straffbar handling. Som eksempler på gjenstander som omfattes kan nevnes hjemmebrent, utuktige skrifter og filmer, falske mynter og pengesedler, forfalskede dokumenter, «piratkassetter», materiale om politiets overvåkingstjeneste og forsvarrets etterretnings- og sikkerhetstjeneste og bilder av militær-anlegg.⁷⁰

Alternativet «gjenstand for» (*corpus delicti*) dekker tilfeller hvor befatningen med gjenstanden er omtrent identisk med gjerningsinnholdet i vedkommende straffebed. Typiske eksempler er smuglergods, ulovlig fanget fisk, varer som er ulovlig omsatt, ulovlig oppbevarte våpen og en bil som har vært objekt for forsikringsbedrageri.⁷¹ Penger som har vært gjenstand for heleri eller hvitvasking omfattes også av dette alternativet.

Tredje alternativ omfatter gjenstander som det er naturlig å skille ut som redskapet til den straffbare handling (*instrumenta sceleris*). Eksempler er fiskeredskaper, smuglerbåter, rans- og drapsvåpenet, innbruddsverktøyet⁷² og kjøretøy brukt ved vinningskriminalitet.⁷³ Tilknytningen til den straffbare handlingen må ikke være altfor fjern.⁷⁴ I Rt. 1992 s. 1436 var en person dømt for medvirkning til ulovlig felling av elg ved at han hadde bestilt og senere avhentet elgkjøttet. Den del av verdien av bilen som var blitt brukt til avhenting av kjøttet, og som tilhørte han som hadde bestilt elgkjøttet, kunne inndras. I Rt. 1995 s. 360 var domfeltes bil brukt i forbindelse med at den domfelte og tre andre personer kjørte frem og tilbake fra en eldre kvinne. Under oppholdet der hindret de kvinnen i å ta telefonen da den ringte og/eller slo av trygghetsalarmen som kvinnen hadde slått på. Ved dette

⁷⁰ *Matningsdal 2003* kommentar til § 35 punkt 2.

⁷¹ *Matningsdal 2003* kommentar til § 35 punkt 3.

⁷² *Matningsdal 2003* kommentar til § 35 punkt 6.

⁷³ Rt. 2007 s. 680 og Rt. 2014 s. 209.

⁷⁴ *Matningsdal 2003* kommentar til § 35 punkt 6.

overtrådte de straffebudet mot tvang. Høyesterett kom til at bruken av bilen «var såpass sentral for muligheten til å begå denne handlingen»,⁷⁵ at det var hjemmel for inndragning, men at kompetansen ikke burde brukes.

Det kreves ikke at redskapet faktisk er brukt ved den straffbare handling, jf. formuleringen «bestemt til bruk» ved en straffbar handling. *Matningsdal* fremholder med henvisning til Straffelovrådets innstilling av 1970 at det må være begått en straffbar handling hvor gjerningspersonen hadde til hensikt å benytte gjenstanden. Det er med andre ord ikke tilstrekkelig at våpenet er anskaffet med sikte på et senere ran. Dette vil være en straffri forberedelse, hvor hjemmelen for inndragning må søkes i bestemmelsen om preventiv inndragning (nå straffeloven § 70). Utføres ranet kan våpenet inndras med hjemmel i § 69 selv om ransmannen la det igjen i bilen før ranet ble begått.⁷⁶

Med «ting» må forstås alle typer formuesgoder. Bestemmelsens annet ledd presiserer at som ting regnes også rettigheter, fordringer og elektronisk lagret informasjon. Inndragning er ikke betinget av at tingen har økonomisk verdi.⁷⁷

Etter § 69 første ledd annet punktum kan hele eller deler av tingens verdi inndras i stedet for selve tingen. Verdiinndragning brukes ofte. Dette er dels fordi gjenstandsinnndragning ofte er utelukket fordi gjenstanden allerede er avhendet (typisk smuglergods), og dels fordi gjenstandsinnndragning kan ramme urimelig hardt.⁷⁸ Verdiinndragning forutsetter at gjenstanden har en legal verdi, og gir derfor ikke hjemmel for å inndra den illegale verdien av ikke omsatt narkotika.⁷⁹ Er narkotikaen omsatt vil den kunne inndras som utbytte, jf. § 67.⁸⁰ Ved verdiinndragning er det bruttoverdien som skal legges til grunn.⁸¹

Preposisjonene frembrakt «ved», gjenstand «for» og brukt eller bestemt til bruk «ved» i § 69 første ledd bokstav a) til c) viser at det må være tilstrekkelig årsakssammenheng mellom den straffbare handling og tingen som inndras.

Paragraf 69 tredje ledd bestemmer følgende: «Ved avgjørelsen av om inndragning skal foretas, og hvilket omfang inndragningen skal ha, skal det særlig legges vekt på om inndragning er påkrevd av

⁷⁵ S. 362.

⁷⁶ *Matningsdal 2003* kommentar til § 35 punkt 7.

⁷⁷ *Matningsdal 2003* kommentar til § 35 punkt 4.1.

⁷⁸ *Matningsdal 2003* kommentar til § 35 punkt 12.1.

⁷⁹ *Matningsdal 2003* kommentar til § 35 punkt 12.2.

⁸⁰ Rt. 1995 s. 542; Rt. 2005 s. 779.

⁸¹ Rt. 1995 s. 1709.

hensyn til en effektiv håndheving av straffebudet, og om den er forholdsmessig. Når forholdsmessigheten vurderes, skal det blant annet legges vekt på andre reaksjoner som ilegges, og konsekvensene for den som inndragningen rettes mot.» Etter forarbeidene skal bestemmelsen reflektere rettspraksis.⁸² Høyesterett har uttalt at «det klart må vere ei grense der inndragning står i mishøve til brotsverket».⁸³ Det er berøringspunkter og overlapp mellom «kan»-vurderingen etter § 69 første ledd og forholdsmessighetsvurderingen i tredje ledd.

Beviskravet ved inndragning etter § 69 er det samme som ved inndragning etter § 67 hva gjelder spørsmålet om vilkårene for inndragning er oppfylt. Det lempeligere beviskravet som gjelder for selve størrelsen av utbyttet i § 67 annet ledd tredje punktum gjelder derimot ikke ved inndragning etter § 69.

3.3.4. Forebyggende inndragning

Etter straffeloven § 70 første ledd kan en ting inndras «når det på grunn av tingens art og forholdene for øvrig er en nærliggende fare for at den vil bli gjort til gjenstand for eller brukt ved en straffbar handling. Er tingen egnet til bruk ved legemskrenkelser, er det tilstrekkelig at det er fare for slik bruk. Inndragning av informasjonsbærer, jf. § 76, kan bare foretas når det er fare for uopprettelig skade». Grunnen til den sterkt begrensede adgangen til forebyggende inndragning av informasjonsbærer er hensynet til ytringsfriheten.⁸⁴

Forbyggende inndragning er ikke en reaksjon, men et rent forbyggende middel. Rent systematisk er det dermed ikke riktig å benytte det som en strafferettslig reaksjon, jf. straffeloven § 30 bokstav e). Denne formen for inndragning er et preventivt, politimessig tiltak, som systematisk best ville passet i politiloven. Av hensyn til å ha inndragningsreglene samlet ett sted kan det likevel være hensiktsmessig å ha bestemmelsen i straffeloven.

3.4. Hvem kan inndragning skje overfor?

Ved vedtakelsen av straffeloven av 2005 ble reglene om hvem inndragning kan skje overfor samlet i § 71. Bestemmelsens første ledd slår fast at inndragning av utbytte etter § 67 «foretas overfor den utbyttet er tilfalt direkte ved handlingen». Dette medfører at det som utgangspunkt ikke er noen sammenheng mellom straff- og inndragningsansvar. Spørsmålet er hvem som har mottatt utbyttet, og ikke hvem som har begått den straffbare handlingen. Det ligger en viktig begrensning i at utbyttet

⁸² Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 347.

⁸³ Rt. 2007 s. 680 avsnitt 12.

⁸⁴ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 348.

må være tilfalt vedkommende «direkte» ved den straffbare handlingen. Bestemmelsen gir dermed ikke hjemmel for inndragning hos personer som indirekte nyter godt av den skyldiges forbedrede økonomi ved at han blir i stand til å foreta anskaffelser som ellers hadde vært utelukket. Vurderingstemaet er hvem som *opprinnelig* fikk eiendomsretten til utbyttet.⁸⁵

Spørsmålet om hvem utbyttet direkte er tilfalt oppstår i de tilfeller et utbytte tilfaller et aksjeselskap eller annen form for selskap, og den straffbare handlingen er begått av personer som i realiteten kontrollerer det selskap som har mottatt utbyttet. Må inndragningskravet i disse tilfellene rettes mot selskapet, eller kan det rettes mot personene? Spørsmålet ble besvart av Høyesterett i Rt. 2012 s. 1282: «Dersom en straffbar handling er begått på vegne av et aksjeselskap, er det adgang til å foreta inndragning hos selskapets eneaksjonær - eventuelt den som 'i realiteten kontrollerer det selskap som direkte har oppbeåret utbyttet'. Det er ikke naturlig å betegne dette som en 'gjennomskjæring' som er et sentralt skatterettslig begrep med sitt eget innhold. Etter min mening synes det mer naturlig, som i Rt. 2011 s. 257 avsnitt 74, å tale om at man 'identifiseres med selskapet', eller som i Rt. 2011 s. 868 avsnitt 33 om at det er tale om 'ei konstatering av kven utbyttet er tilfalt direkte ved handlingen i straffelova § 34 fjerde ledd første punktum'.»⁸⁶

Første ledds annet punktum bestemmer at «(d)et skal legges til grunn at utbyttet er tilfalt lovbrøyteren, med mindre lovbrøyteren sannsynliggjør at det er tilfalt en annen». Regelen er begrunnet i at ved profittmotiverte lovbrudd er det en presumsjon for at gjerningspersonen har handlet for å berike seg selv. Når det da på vanlig måte er bevist at noen har oppnådd et utbytte uten at påtalemyndigheten kan bevise hvem det har tilfalt, snus bevisbyrden ved at lovovertrederen må sannsynliggjøre at det er tilfalt en annen.⁸⁷

Utbyttet kan inndras både hos den som direkte har mottatt utbyttet og lovovertrederen, selv om det er mottatt i god tro; det er etter § 67 tilstrekkelig for inndragning at det foreligger en objektiv overtredelse av et straffebud. Dermed kan inndragning også skje, både hos lovovertrederen og den utbyttet er tilfalt direkte, hvis lovovertrederen er blitt frifunnet for straffansvar.⁸⁸ I forarbeidene begrunnes dette slik: «Da det sentrale formålet med inndragning er å hindre at noen tjener på straffbare handlinger, er denne regelen velbegrunnet i normaltilfellene. Dersom gjerningspersonen ikke har oppnådd noen vinning, er det ikke behov for å 'nullstille' vedkommende. Og har gjerningspersonen

⁸⁵ *Matningsdal 2003* kommentar til § 34 punkt 11.1.1.

⁸⁶ Avsnitt 23. Se også Rt. 2013 s. 1254 avsnitt 126-131 i relasjon til utenlandske truster og stiftelser.

⁸⁷ *Matningsdal 2003* kommentar til § 34 punkt 12.1.

⁸⁸ Rt. 2007 s. 973.

bare mottatt en del av vinningen, har 'nullstilling' skjedd når denne del av vinningen er inndratt hos vedkommende. Da inndragning av vinning ikke er begrunnet i pønale hensyn, bør reaksjonen overfor gjerningspersonen for øvrig skje ved straff. Utvalget har derfor funnet det naturlig å foreslå at regelen fortsatt skal være at kravet må rettes mot den som vinningen er 'tilfalt direkte' ved handlingen.»⁸⁹

Paragraf 71 annet ledd presiserer at «(u)tvidet inndragning skjer overfor lovbrøteren». I disse tilfellene skjer inndragning ikke på objektivt grunnlag, siden det er et vilkår for utvidet inndragning at lovovertræderen har begått «straffbar handling».

Etter § 71 tredje ledd første punktum kan inndragning etter § 69 «foretas overfor lovbrøteren eller den lovbrøteren handlet på vegne av». Siden det heller ikke for inndragning etter § 69 kreves utvist skyld, skjer inndragning på objektivt grunnlag. Inndragning overfor den lovbrøteren har handlet på vegne av er særlig praktisk ved lovovertrædelser i næringslivet av funksjonærer som har handlet på vegne av bedriften. Resultatet kan bli at et selskap må tåle inndragning selv om selskapet har vært i god tro, mens den ansatte har brutt klare instruksjoner fra firmaets side.⁹⁰ Også andre typetilfeller vil kunne gi vidtrekkende resultater: I Rt. 1974 s. 59 var forholdet at A i objektivt henseende hadde overtrådt tollovgivning, ved ikke å fortolte gjenstander (bildeler) når han krysset grensen fra Sverige til Norge. Han hadde hentet bildelene på vegne av sin arbeidsgiver og hadde ikke utvist skyld med hensyn til tollovertrædelsen. Han ble ilagt verdiinndragning på 10 000 kroner, noe som var halvparten av delenes verdi.

Etter tredje ledds annet punktum kan inndragning som nevnt i § 69 første ledd bokstav c eller av beløp som helt eller delvis svarer til dens verdi, alternativt foretas overfor en *eier* «som har eller burde ha forstått at tingen skulle brukes ved straffbar handling».

Fjerde ledd bestemmer at forebyggende inndragning etter § 70 «foretas overfor den som besitter eller eier gjenstanden».

3.5. Forholdet til erververe og rettighetshavere

Straffeloven § 72 regulerer når det kan foretas inndragning hos en som etter handlingstidspunktet har ervervet noe som kan inndras. Første ledd slår fast: «Er utbytte, jf. § 67, eller ting som nevnt i §

⁸⁹ Ot.prp. nr. 8 (1998-99) s. 26 og s. 27.

⁹⁰ Rt. 1993 s. 459.

69, etter handlingstidspunktet overdratt fra noen som det kan foretas inndragning overfor, kan det overdratte eller verdien av det inndras overfor mottakeren dersom overdragelsen har skjedd som gave eller mottakeren forsto eller burde ha forstått sammenhengen mellom den straffbare handlingen og det overdratte». Regelen er begrunnet i at den inndragning kan skje overfor ikke skal gjøre inndragningskravet illusorisk ved å overdra det som kan inndras til en annen. En gave kan altså inndras hos mottakeren uten at mottakeren hadde eller burde hatt kunnskap om sammenhengen mellom den straffbare handlingen og det overdratte.⁹¹ Formuleringen «den straffbare handlingen» medfører ellers i utgangspunktet krav om kunnskap hos erververen om at det han har mottatt stammer fra en straffbar handling. Men siden det er tilstrekkelig for inndragning at det i objektivt henseende er begått en straffbar handling, taler hensynet til konsekvens og sammenheng ved tolkingen for at det er nok at erververen har eller burde hatt kunnskap om at det overdratte har tilknytning til en objektiv overtredelse av et straffebud.

Straffeloven § 72 annet ledd lyder slik: «Kan det foretas utvidet inndragning etter § 68, og lovbrøyteren har overdratt et formuesgode til en av sine nærmeste, kan formuesgodet eller verdien av det inndras overfor mottakeren hvis påtalemyndigheten sannsynliggjør at det er ervervet ved at lovbrøyteren har begått et lovbrudd. Dette gjelder likevel ikke for formuesgoder som ble overdratt mer enn 5 år før den handling som danner grunnlag for inndragningen ble begått, eller formuesgoder som er mottatt til vanlig underhold fra en som plikter å yte slikt underhold.» Hvem som anes som «nærmeste» reguleres av straffeloven § 9. Hva gjelder kravet om at lovbrøyteren må ha begått et lovbrudd, uttales det i forarbeidene: «Det er ikke et vilkår at lovbrøyteren er ilagt straff for det konkrete lovbruddet. Men lovbrøyteren må være funnet skyldig i en straffbar handling av en viss alvorlighetsgrad; det er ikke gjort unntak for vilkårene om skyld og tilregnelighet. Påtalemyndigheten trenger imidlertid ikke å bevise hvilket konkret lovbrudd formuesgjenstanden stammer fra. Dermed kreves heller ikke bevis for at alle straffbarhetsvilkårene er oppfylt for den handlingen som det ervervede utbyttet stammer fra. Det er tilstrekkelig at det ikke foreligger omstendigheter som sannsynliggjør at straffbarhetsvilkårene er oppfylt...»⁹² Uttalelsen er noe uklar hva gjelder spørsmålet om vilkårene for skyld og tilregnelighet hos lovbrøyteren må være oppfylt. Det ser ut som at dette spørsmålet blandes sammen med beviskravet. I praksis vil det være umulig å bevise at de subjektive vilkår for straff er oppfylt hvis det ikke påvises et konkret lovbrudd. Når det skal trekkes en grense mot formuesgoder som er overdratt mer enn fem år før den handling som danner grunnlaget for inndragningen ble begått, må man i praksis identifisere en konkret straffbar handling.

⁹¹ For eksempel Rt. 2007 s. 973.

⁹² Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 351.

Straffeloven § 73 gir regler om rettsstillingen til personer som har begrensede rettigheter i et formuesgode som inndras.⁹³ Den viderefører i all hovedsak gjeldende rett etter straffeloven fra 1902.⁹⁴ Bestemmelsen har særlig betydning for salgspant og andre panteretter. Bestemmelsen må også omfatte tilbakeholdsrett. Den gjelder også for tvungne rettsstiftelser, typisk pant stiftet ved utlegg.⁹⁵

3.6. Mot hvem rettes inndragningskravet?

Straffeloven § 74 første ledd første punktum bestemmer at hvis det kreves inndragning av beslaglagt utbytte, jf. §§ 67 og 68, eller ting, jf. §§ 69 og 70, «som ikke tilhører lovbryteren, reises kravet mot eieren eller rettighetshaveren». Ovenfor så vi at inndragningskrav i tillegg til de som er nevnt i § 74 første ledd første punktum, også kan foretas overfor den utbyttet er tilfalt direkte ved den straffbare handlingen (§ 71 første ledd), den lovbryteren handlet på vegne av (§ 71 tredje ledd) og den som er mottaker av utbytte fra straffbar handling (§ 72 første ledd). Ingen av disse tre er det naturlig å betegne som verken lovbrøyer, eier eller rettighetshaver. Men siden § 74 første ledd første punktum skal gi uttrykk for hovedregelen om at den inndragning foretas overfor, skal gjøres til part i saken,⁹⁶ må de tre nevnte kategoriene av personer som inndragning kan foretas overfor, gjøres til part i inndragningssaken hvis inndragning skal kunne gjennomføres overfor dem. Regelen om at den inndragning skal foretas overfor må gjøres til part i saken, har sammenheng med reglene om inndragningsdommens (og -foreleggets) subjektive rettskraft. Dette medfører at hvis straffesaken er rettet mot lovovertrederen, men det er en annen som er eier eller som har rettigheter i formuesgodet, må disse gjøres til parter i inndragningssaken hvis en avgjørelse om inndragning skal få rettvirkning for eier eller rettighetshaver.

Paragraf 74 annet ledd åpner for unntak for plikten til å gjøre eieren eller rettighetshaveren til part i de tilfeller inndragningskrav må rettes mot dem: Hvis disse er ukjente eller uten kjent oppholdssted i Norge, «kan inndragning foretas i sak mot lovbrøyeren eller den som var besitter ved beslaget, såfremt det finnes rimelig av hensyn til eieren». Annet ledds tredje punktum slår fast at eieren «så vidt mulig» skal varsles om saken. Begrunnelsen for regelen er at hvis eieren ikke er kjent - lovovertrederen har for eksempel forsøkt å smugle inn ting som tilhører en ukjent tredjemann - ville en streng fastholdelse av regelen utelukke inndragning av tingen. Også når eieren oppholder seg i ut-

⁹³ *Matningsdal 2003* kommentar til § 37 punkt 3.

⁹⁴ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 352-353.

⁹⁵ *Matningsdal 2003* kommentar til § 37 punkt 3.

⁹⁶ *Matningsdal 1987* s. 486-488 med videre henvisninger til rettspraksis og teori og Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 353.

landet, noe som kan være praktisk i trålersaker, kan det være vanskelig å få gjennomført sak mot ham.⁹⁷ I relasjon til utbytte må det fortsatt bevises at inndragning kan gjennomføres mot lovbryster, eier eller rettighetshaver. Er disse ukjente, er det ikke adgang til inndragning. Grunnen er at § 74 er en prosessuell og ikke en materiell regel om hvem inndragningskrav kan rettes mot.

Paragraf 74 tredje ledd slår fast følgende: «Har verken lovbrysteren eller besitteren kjent oppholdssted i Norge, kan tingretten beslutte inndragning på de vilkår som er bestemt i annet ledd, uten at noen er gjort til saksøkt.» Som eksempler på at bestemmelsen har praktisk betydning er nevnt beslaglagte fiskegarn⁹⁸ og at lovovertræderen har stukket av og etterlatt ting som det er spørsmål om å inndra.⁹⁹ Også her må det bevises at vilkårene for inndragning overfor lovbryster, eier eller rettighetshaver er oppfylt, fordi § 74 er en regel om subjektiv rettskraft, og ikke en materiell inndragningshjemmel.

3.7. Virkning av inndragning. Forholdet til andre krav

Straffeloven § 75 første ledd bestemmer at «(i)ndragning skjer til fordel for statskassen når ikke annet er bestemt». Annet er bestemt i deltakerloven¹⁰⁰ § 27, hvor det er fastsatt at det inndratte tilfaller den salgsorganisasjon førstehåndsomsetning av fisk er lagt til, og i viltloven¹⁰¹ § 48, som slår fast at ulovlig felt vilt eller dets verdi tilfaller Viltfondet. Hvis det gjennomføres gjenstandsinndragning, skaper dommen eller forelegget eiendomsrett for statskassen.¹⁰² Etter åndsverkloven¹⁰³ § 56 første ledd skal blant annet åndsverk inndras til fordel for fonærmede.

Straffeloven § 75 første ledd kan anses som et utslag av et generelt prinsipp om at en rettskraftig dom eller et forelegg på inndragning etablerer eiendomsrett i formuesgodet for staten.¹⁰⁴ Straffelovens regler om hvem inndragning kan skje overfor (§ 71), forholdet til erververe (§ 72), forholdet til rettighetshavere (§ 73) og reglene om inndragning av utbytte som ikke tilhører lovbrysteren (§ 74) regulerer hvilke betingelser som må foreligge og hvilken fremgangsmåte som skal følges for at staten skal få etablert eiendomsrett i formuesgodet.

⁹⁷ *Andenæs/Matningsdal/Rieber-Mohn 2004* s. 530.

⁹⁸ *Matningsdal 2003* kommentarer til § 37c punkt 10.

⁹⁹ *Andenæs/Matningsdal/Rieber-Mohn 2004* s. 530.

¹⁰⁰ Lov 26. mai 1999 nr. 15 om retten til å delta i fiske og fangst.

¹⁰¹ Lov 29. mai 1981 nr. 38 om jakt og fangst av vilt.

¹⁰² *Andenæs/Matningsdal/Rieber-Mohn 2004* s. 532 med videre henvisninger til rettspraksis.

¹⁰³ Lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m v.

¹⁰⁴ *Matningsdal 1987* s. 386 og s. 467 og Rt. 2013 s. 983 avsnitt 40. Se også forutsetningsvis § 73 første ledd.

En sentral problemstilling er om og eventuelt i hvilken grad tredjepersoners rettigheter utslettes som følge av at en gjenstand inndras. Hva gjelder visse typer begrensede rettigheter i et formuesgode, gir § 73 første ledd et klart svar: Retten kan på nærmere bestemte vilkår bestemme at en rettighet som er rettsgyldig stiftet i et formuesgode som inndras, beslutte at retten helt eller delvis faller bort. Med andre ord kan slike begrensede rettigheter utslettes ved inndragningsdommen.

En like klar regel har loven ikke hva gjelder spørsmålet om en rettskraftig avgjørelse om inndragning utsletter eiers rett til formuesgode som inndras til fordel for staten. I de tilfeller inndragnings-saken er rettet mot eier, må det følge av prinsippet om at eiendomsrett for staten etableres ved inndragning, reglene om subjektiv rettskraft sammenholdt med det bærende hensyn bak inndragnings-reglene - at forbrytelser ikke skal lønne seg - at rette eiers rett til formuesgodet utslettes. Det er grunn til å merke seg at § 75 første ledd bare bestemmer at inndragning skal skje til fordel for statskassen når ikke annet er bestemt. Bestemmelsen sier direkte bare at det som inndras tilfaller statskassen hvis ikke annet er bestemt i lovgivningen. Den etablerer ikke klart eiendomsrett i formuesgodet for staten. Langt mindre gir bestemmelsen klart rettsgrunnlag for at eiers rett til formuesgodet utslettes.

Videre oppstår spørsmål om eiere og rettighetshaveres rettigheter utslettes hvis de ikke er gjort til part i inndragnings-saken. Som nevnt ovenfor fremgår det av § 74 annet ledd at hvis eieren eller rettighetshaveren er ukjent eller uten kjent oppholdssted i Norge, kan inndragning foretas i sak mot lovbrøyteren eller den som var besitter ved beslaget, såfremt det finnes rimelig av hensyn til eieren. Bestemmelsen åpner kun for adgang til å anlegge inndragnings-sak der det er vansker med å anlegge sak mot eier eller rettighetshaver. Det er ingen holdepunkter verken i ordlyd eller forarbeider for at bestemmelsen medfører at disses rettigheter utslettes ved at det avsies dom for inndragning. Det samme gjelder § 74 tredje ledd, som bestemmer at dersom verken eier, rettighetshaver, lovbrøyter eller besitter har kjent oppholdssted i Norge, kan tingretten beslutte inndragning på de vilkår som fremkommer i annet ledd.

Et praktisk eksempel på at rettstilstanden på dette punkt er uklar, er spørsmålet om forholdet mellom statens inndragningskrav og eiers vindikasjonsrett. Forholdet mellom inndragnings- og vindikasjonsrett vil kunne oppstå i de tilfeller vindikasjonsretten er ukjent på inndragningstidspunktet, hvis rette eier er ukjent på inndragningstidspunktet, dersom det ikke er praktisk mulig å gjøre vedkommende til part, eksempelvis fordi hans oppholdssted er ukjent eller at vedkommende unndrar seg inndragningsprosessen. Det kan også være at han helt enkelt ikke ønsker å gjøre vindikasjonsrett gjeldende. *Matningsdal* drøfter spørsmålet opp mot situasjonen hvor rette eier er ukjent eller at

vedkommende ikke gjør gjeldende vindikasjonsrett. Det konkluderes med at regelen må være at vindikasjonsretten ikke stenger for inndragning. På den annen side virker ikke inndragningen utslettende på vindikasjonsretten. Det siste begrunnes med prinsippene om en doms subjektive rettskraft: Så lenge rette eier ikke har vært part i inndragningssaken vil hans vindikasjonsrett være i behold.¹⁰⁵ Dette synes å være i samsvar med Høyesteretts oppfatning i Rt. 2004 s. 1126. Det ble her (*obiter dictum*) fremholdt at «inndragning i forhold til lovovertrederen ikke vil være til hinder for at en tredjeperson som pretenderer rettigheter i formuesgodet, og som ikke har vært trukket inn i inndragningssaken, kan gjøre sitt krav gjeldende gjennom søksmål mot staten».¹⁰⁶ På grunn av manglende rettsgrunnlag for å utslette eiers vindikasjonsrett må dette være riktig.

At eiendomsretten på den ene side skal gå over til staten ved inndragning, og at en vindikasjonsrett skal være i behold for all fremtid på den annen gir utfordringer når staten skal selge formuesgodet. I forarbeidene ble det uttalt at det mest praktiske i disse tilfellene hvor eieren er ukjent, og formuesgodet er beslaglagt, vil være at de beslaglagte ting eller verdier blir behandlet etter reglene i hittegodsloven.¹⁰⁷ *Matningsdal* påpeker imidlertid at det er tvilsomt om hittegodsloven kan avklare spørsmålet.¹⁰⁸ Analogislutninger med grunnlag i hittegodsloven § 7 kan være mulig.¹⁰⁹ Forarbeidene fremholder at rette eier «antakelig ikke» kan kreve en gjenstand utlevert med henvisning til vindikasjonsretten når gjenstanden er inndratt og senere solgt av politiet, «jf. prinsippet i lov om godtroververv av løsøre § 1».¹¹⁰ Det er tvilsomt om dette tilfredsstillende kravet til klart rettsgrunnlag for inngrep i rette eiers eiendomsrett (nærmere bestemt at hans eiendomsrett utslettes) etter EMK Protokoll 1 artikkel 1. Ut fra hensynet til vernet av eiendomsretten i EMK Protokoll 1 artikkel 1 burde ovennevnte spørsmål vært avklart med en klar lovregulering.

Foruten hva gjelder vindikasjonsrett vil det kunne oppstå problemer ved inndragning når krav på eiendomsrett fremsettes av erverver/mottaker av formuesgode som er gjenstand for inndragning, jf. § 72. Hvis det er praktisk vanskelig å gjøre disse til part i inndragningssaken, eksempelvis fordi de har ukjent oppholdssted, vil disses rettigheter i formuesgodet ikke utslettes ved dom på inndragning (hvor erverver/mottaker ikke er gjort til part).

¹⁰⁵ *Matningsdal* 1987 s. 412-413.

¹⁰⁶ Avsnitt 26. Se også Rt. 2012 s. 1098 avsnitt 35-36 som bygger på samme betraktningmåte.

¹⁰⁷ SRI 1970 s. 24. Lov 29. mai 1953 nr. 3 om hittegodts.

¹⁰⁸ *Matningsdal* 1987 s. 415.

¹⁰⁹ *Op.cit.* s. 415-416.

¹¹⁰ NOU 1996:21 s. 42.

I enkelte tilfeller kan det være at det er en skadelidt som har et *erstatningskrav*. I § 75 annet ledd fremgår det at retten i dommen eller ved en senere kjennelse av den tingretten som avgjorde spørsmålet om inndragning, «kan» bestemme at det inndratte skal anvendes til dekning av et slikt erstatningskrav. I tredje ledd er det inntatt en bestemmelse som åpner for at inndratte midler etter en skjønnsmessig vurdering skal kunne *deles med andre stater*. Grunnen er at spørsmålet om tilbakeføring av inndratte midler til landet midlene opprinnelig stammer fra har fått stor oppmerksomhet internasjonalt, blant annet gjennom FNs konvensjon mot korrupsjon.¹¹¹

Hvis et inndratt formuesgode ikke på forhånd er beslaglagt, må en rettskraftig avgjørelse om inndragning gjennomføres ved tvangsfullbyrdelse etter tvangsfullbyrdeleselovens regler. Hvis saksøkte går konkurs etter at avgjørelsen om inndragning er endelig, men før kravet er sikret ved tvangsfullbyrdelse, har staten separatiststilling i boet. Dette følger av prinsippet om at eiendomsretten til formuesgodet går over på staten når det foreligger rettskraftig dom på inndragning.¹¹² Formuesgodet tilhører da ikke den inndragningen rettes mot på beslagstiden, jf. dekningsloven¹¹³ § 2-2. Det samme må gjelde når beslagleggelse er skjedd før konkursen, og beslaget er sikret ved rettsvern, jf. nedenfor om beslag. Er konkurs åpnet før endelig dom er avsagt, og gjenstanden ikke er beslaglagt, blir kravet om inndragning av tingen - på samme måte som inndragningskrav som går ut på penger - bare en etterprioritert fordring i boet, ut fra en tolking av dekningsloven § 9-7 nr. 4.¹¹⁴

Det uaktsomt å motta eller skaffe seg eller andre del i utbytte av straffbar handling er straffbart, jf. straffeloven § 340. Følger man en rent strafferettslig argumentasjon vil boet og kreditorer etter omstendighetene pådra seg straffansvar ved å befatte seg med formuesgoder og verdier i bomassen, som er utbytte av straffbar handling. Det skulle tilsi at påtalemyndigheten også etter konkursåpningen kan ta beslag i formuesgoder som inngår i bomassen, ved å ta beslag hos boet. Følgen av § 340 blir videre at det beslaglagte ikke kan inngå i bomassen hvis inndragning besluttes, med andre ord at inndragningskravet også etter konkursåpning har en separatistrett.¹¹⁵

3.7. Prosessen ved inndragning

3.7.1. Særlig om beslag og heftelse

¹¹¹ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 354-356.

¹¹² *Matningsdal 1987* s. 467.

¹¹³ Lov 8. juni 1984 nr. 59 om fordringshavernes dekningsrett.

¹¹⁴ *Matningsdal 1987* s. 468 og *Andenæs/Matningsdal/Rieber-Mohn 2004* s. 532.

¹¹⁵ *Dyrnes 2003* s. 246-247.

For at målsetningen om at forbrytelser ikke skal lønne seg skal nås, er samfunnet avhengig av at politi og påtalemyndighet i tilstrekkelig grad setter fokus på inndragning tidlig i etterforskningen av forbrytelser som kan ha gitt utbytte i en eller annen form. Tidlig sikring av aktuelle formuesgoder kan ofte være avgjørende for at man senere skal kunne realisere et inndragningskrav mot lovbyteren.¹¹⁶ Sikring av et foreløpig ikke idømt inndragningskrav kan tenkes etablert ved sikkerhetsstillelse eller deponering (straffeprosessloven §§ 209 og 219 annet ledd) fra den inndragningsansvarlige,¹¹⁷ men i praksis brukes oftest beslag og i enkelte sjeldne tilfeller heftelse.¹¹⁸

Etter straffeprosessloven § 203 kan «(t)ing... som antas å kunne inndras», *beslaglegges* inntil rettskraftig dom foreligger i saken. Beslag er altså en midlertidig forføyning som består i at påtalemyndigheten setter seg i besittelse av de beslaglagte ting inntil saken er rettskraftig avgjort.

Av § 203 fremgår det ikke at det må foreligge skjellig grunn til mistanke om at en straffbar handling er begått for at beslag skal kunne skje. Dette ble imidlertid lagt til grunn i Rt. 1998 s. 1839. Grunnen til kravet om skjellig grunn til mistanke er hensynet til sammenhengen mellom reglene om de forskjellige tvangsmidler.¹¹⁹ I utgangspunktet medfører kravet om skjellig grunn at samtlige straffbarhetsvilkår må være oppfylt. Men hvis det er tale om beslag som kan gjennomføres uten at det foreligger en straffbar handling (§§ 67 første ledd tredje punktum, § 69 første ledd annet punktum), må det ut fra hensynet til konsekvens og harmoni ved regeltolkningen være tilstrekkelig for beslag at det er skjellig grunn til mistanke om at det objektivt sett er skjedd straffbar handling. Dette harmonerer godt med at det ikke er et vilkår for beslag at en bestemt person er mistenkt, og at det forhold at det tas beslag, ikke uten videre innebærer at noen blir siktet.¹²⁰ Beslag kan foretas både overfor en som er siktet, samt eieren eller besitteren av formuesgode.¹²¹ For beslag kreves det heller ikke at den straffbare handlingen er begått i Norge.¹²²

Med «ting» forstås gjenstander, herunder innbefattet penger. Det må være årsakssammenheng mellom tingen og de forhold som gjør at det kan antas at den kan inndras, nærmere bestemt tingen og

¹¹⁶ *Dyrnes 2003* s. 176 og Økokrim: Veileder til effektiv inndragning. Økokrims skriftserie nr. 20, 2012 s. 35.

¹¹⁷ NOU 1996:21 s. 57.

¹¹⁸ NOU 1996:21 s. 58. Det fremgår her at Statens innkrevingsentral opplyste til Inndragningsutvalget at av de rettskraftige inndragningskravene som mottas og som er sikret, er det foretatt beslag i 98 % og heftelse i bare 2 % av tilfellene.

¹¹⁹ *Andenæs/Myhrer 2009* s. 316.

¹²⁰ Rt. 2000 s. 577.

¹²¹ *Matningsdal 1987* s. 550.

¹²² Rt. 2000 s. 577.

straffbar handling. Kravet om årsakssammenheng er det samme som ved gjenstandsinndragning og de objektive betingelsene for straff etter straffeloven §§ 332 og 337.

«Antas» medfører at det er tilstrekkelig med en rimelig mulighet for at vilkårene for inndragning er oppfylt, sannsynlighetsovervekt kreves ikke.¹²³ Hvis det ikke er en rimelig mulighet for at det foreligger årsakssammenheng mellom straffbar handling og ting, kan beslag ikke tas. Det må da vurderes om sikring kan gjøres ved heftelse. Det er altså bare det som kan gjenstandsinndras som kan beslaglegges, og verdinndragning må sikres ved heftelse.¹²⁴ Ved beslag for å sikre krav på utvidet inndragning kreves det sannsynlighetsovervekt for at formuesgodet «tilhører lovovertrederen», jf. § 68 tredje ledd.¹²⁵

Beslagsadgangen består «inntil rettskraftig dom foreligger i saken». Hvis politiet etter rettskraftstidspunktet skulle oppspore utbytte, kan det således ikke beslaglegges. I slike tilfeller må kravet forfølges etter tvangsfullbyrdslovens¹²⁶ regler. Beslaget må tilfredsstillende kravene i straffeprosessloven § 170a.

De prosessuelle reglene for beslutning av beslag til sikring av inndragningskrav er de samme som når beslag tas i bevissikringsøyemed, jf. §§ 204 flg. Foruten § 207 og påtaleinstruksen¹²⁷ § 9-5 er det ingen regler i loven eller instruksen som sier noe om hvordan et besluttet beslag skal gjennomføres og hvilken virkning et beslag har. Det fremgår forutsetningsvis av de nevnte bestemmelsene og §§ 213 og 214 at et beslag medfører at påtalemyndigheten skal sette seg i besittelse av beslaglagte formuesgoder. Politidirektoratet har gitt utfyllende retningslinjer for behandling av beslag i straffesaker.¹²⁸

At påtalemyndigheten skaffer seg besittelse er nødvendig for å beskytte beslaglagte formuesgoder mot rettsstiftelser fra tredjemenn, både omsetningseververe og kreditorbeslag. Et beslag som er sikret med rettsvernsakt gir vern mot både omsetningseververe og kreditorer.¹²⁹ Fremgangsmåten for å oppnå sikkerhet og rettsvern vil bero på hva slags formuesgode som er beslaglagt. For formuesgoder som ikke er registrerbare i noe form for register som gir tredjemannsvern, gir besittelsesover-

¹²³ Rt. 1995 s. 1583; Rt. 2002 s. 133.

¹²⁴ Rt. 1995 s. 1583.

¹²⁵ Rt. 2002 s. 91; Rt. 2004 s. 1126.

¹²⁶ Lov 26. juni 1992 nr. 86 om tvangsfullbyrdelse.

¹²⁷ Forskrift 28. juni 1985 nr. 1679 om ordningen av påtalemyndigheten.

¹²⁸ Rundskriv 2010/007, oppdatert 2. januar 2013.

¹²⁹ *Matningsdal* 1987 s. 552 og NOU 1996:21 s. 40.

takelsen rettsvern. For fast eiendom og realregistererbart løsøre er det nødvendig med registrering for å oppnå rettsvern.¹³⁰

Sikring av inndragningskrav kan også gjøres gjennom *heftelse*, jf. straffeprosessloven §§ 217-219. Ifølge § 217 kan heftelse tas for «å sikre betaling av... inndragning... som siktede er eller antas å ville bli ilagt». Til forskjell fra reglene om beslag er det for heftelse ikke noe krav om årsakssammenheng mellom det formuesgode som brukes til sikring og (utbytte av) straffbar handling. Dermed er sikring ved heftelse det praktiske ved verdiinndragning. Heftelse kan også være aktuelt hvis det for påtalemyndigheten er kjent at det finnes formuesgoder i utlandet som er utbytte av straffbar handling, men som det er vanskelig å få tatt beslag i.

«Antas» innebærer at det ikke stilles krav om sannsynlighetsovervekt for at inndragning vil bli ilagt, en rimelig mulighet er nok. Ved sikring av et krav på alminnelig inndragning må det dermed være en rimelig mulighet for at det foreligger en straffbar handling som har gitt et utbytte som har tilfalt den heftelsen retter seg mot. Etersom det foretas inndragning selv om de subjektive straffbarhetsvilkårene ikke er oppfylt, er det tilstrekkelig å etablere en rimelig mulighet for at de objektive vilkårene i det aktuelle straffebudet er oppfylt.¹³¹

Fordi heftelse (i motsetning til beslag) gjelder verdier som ikke nødvendigvis stemmer fra straffbare handlinger, kreves det også «grunn til å frykte for at fullbyrdelsen ellers ville bli forspilt eller vesentlig vanskeliggjort.» Vilkåret er omtalt som et krav om sikringsgrunn, og innebærer at det må foretas en konkret vurdering basert på objektive holdepunkter for om det er slik fare.¹³² Ifølge forarbeidene er vilkårene for heftelse de samme som for sivilrettslig arrest.¹³³ Rettskilder som omhandler arrest har derfor også betydning for tolkingen av reglene om heftelse.

De prosessuelle reglene for beslutning om heftelse er noe mer omstendelige enn for beslag, ettersom det dreier seg om formuesgoder uten beviselig tilknytning til straffbare handlinger. Primærkompetansen til å beslutte heftelse ligger hos retten. Påtalemyndigheten har hastekompetanse, jf. § 217 første ledd første og annet punktum. Rettens eller påtalemyndighetens innledende beslutning treffes uten at siktede underrettes eller får adgang til å uttale seg. Beslutningen om heftelse må gjelde et bestemt beløp, jf. § 217. Retten kan bestemme hvilke formuesgoder det skal tas heftelse i,

¹³⁰ Nærmere Økokrim: Veileder til effektiv inndragning, Økokrims skriftserie nr. 20 2012 s. 63-64.

¹³¹ Rt. 2003 s. 1610.

¹³² Rt. 2002 s. 635.

¹³³ Ot.prp. nr. 8 (1998-1999) s. 47.

eller overlate dette til påtalemyndigheten.¹³⁴ Vanlige heftelsesgjensstander er boligeiendommer, fritidseiendommer, innestående på bankkontoer, aksjer eller selskapers eiendeler.¹³⁵ Der utbytte er tilfalt andre enn lovovertrederen, kan det også tas heftelse i verdier som tilhører dem. Det følger av straffeprosessloven § 82 siste ledd som gir straffeprosesslovens regler om siktede, herunder § 217, tilsvarende anvendelse overfor andre som det reises krav mot.¹³⁶ Når beslutningen om heftelse er iverksatt, skal påtalemyndigheten straks melde fra til retten, som innkaller partene til muntlig forhandling om hvorvidt og i hvilken utstrekning heftelsen skal opprettholdes, jf. § 218 første og annet ledd.

For iverksettelse av heftelse, herunder beslutningen om hvilke formuesgoder heftelsen omfatter, gjelder i hovedsak de samme reglene som for sivilrettslig arrest, jf. henvisningen til tvisteloven¹³⁷ §§ 33-5 til 33-8 i straffeprosessloven § 219 første ledd. Blant annet medfører henvisningen at konsekvensene av heftelse i hovedsak er de samme som ved arrest. Ved heftelsen fratras siktede den rettslige råderetten over det beheftede formuesgodet til skade for inndragningskravet, jf. tvisteloven § 33-7 første ledd første punktum. Overtredelse av rådighetsforbudet er straffbart, jf. straffeloven § 343. I motsetning til beslag beholder siktede som utgangspunkt rett til å bruke formuesgodet på vanlig måte, likevel slik at han eller hun plikter å sørge for vanlig stell og vedlikehold, og å holde det forsikret mot brann og annen tingskade i den utstrekning dette er vanlig. Etter krav fra påtalemyndigheten kan den heftelsen er rettet mot fratras rådigheten over formuesgodet, jf. tvisteloven § 33-7, jf. tvangsfullbyrdelsesloven § 7-20 annet ledd dersom det er grunn til å frykte at den heftelsen er rettet mot vil forføye over gjenstanden i strid med påtalemyndighetens rett.

Sikkerhet mot at siktede disponerer rettslig over formuesgodet oppnås ved rettsvern, jf. tvisteloven § 33-7 annet ledd, som viser til tvangsfullbyrdelsesloven § 7-20. Rettsvern oppnås altså ikke automatisk ved at man har en rettslig kjennelse om heftelse, men må besørges som en del av iverksettelsen av heftelsen. Det følger av rådighetsbegrensingen i tvisteloven § 33-7 første ledd sammenholdt med rettsvernsregelen i annet ledd at en heftelse virker som en reservasjon av prioritet mot senere avtalepart og andre frivillige rettsstiftelser over gjenstanden. Derimot er heftelse uten virkninger for fordringshaveres dekningsrett, både ved konkurs og utlegg. Om påtalemyndigheten senere får ut-

¹³⁴ Rt. 1994 s. 104 og Rt. 2002 s. 635.

¹³⁵ Økokrim: Veileder til effektiv inndragning. Økokrims skriftserie nr. 20 2012 s. 65.

¹³⁶ Ot.prp. nr. 8 (1998-1999) s. 47.

¹³⁷ Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister.

legg for sitt krav, er det tidspunktet for utlegget som bestemmer prioriteten i forhold til andre utlegg i formuesgodet.¹³⁸

3.7.2. Adgang til ransaking i saker om inndragning

Straffeprosessloven § 192 gir hovedregelen om ransaking hos mistenkte og tredjepersoner. Ransaking kan finne sted for å søke etter bevis eller ting som kan beslaglegges eller som det kan tas heftelse i. Grunnvilkåret er at «noen med skjellig grunn mistenkes for en handling som etter loven kan medføre frihetsstraff». Det fremgår av § 196 at ransaking kan foretas selv om mistenkte ikke kan dømmes til straff på grunn av utilregnelighet eller manglende utvist strafferettslig skyld.

Hos tredjepersoner kan det ransakes hvis ett av tilleggsvilkårene i § 192 annet ledd er oppfylt. Mest praktisk i inndragningssaker er nr. 3; at det hos andre enn den mistenkte kan finnes bevis eller ting som kan beslaglegges eller som det kan tas heftelse i. Annet ledd krever ikke at det må være rettet mistanke mot noen bestemt person (mistenkt). Følgelig er det i utgangspunktet nok for å kunne ransake hos tredjemann at det foreligger mistanke om en konkret straffbar handling (etterforskning på saksnivå uten at noen er eller blir siktet). Dette er også tilstrekkelig til ikke å komme i konflikt med Grunnloven § 102 om husinkvisisjon utenfor kriminelle tilfelle.¹³⁹

3.7.3. Utleveringspålegg

Utleveringspålegg etter straffeprosessloven § 210 første ledd kan utferdiges overfor personer med vitneplikt i saken, som ikke frivillig ønsker å utlevere ting, som et alternativ til å gjennomføre ransaking hos dem. Kompetansen til å beslutte utleveringspålegg ligger i utgangspunktet hos retten, med mindre det ved opphold er fare for at etterforskningen vil lide, jf. annet ledd. Utleveringspålegg overfor banker og finansinstitusjoner etter straffeprosessloven § 201 tredje ledd kan påtalemyndigheten derimot beslutte selv.

Etter straffeprosessloven § 210b kan retten pålegge den som i fremtiden vil få besittelse av en «ting som antas å ha betydning som bevis», å utlevere tingen til politiet straks den mottas. Adgangen til å pålegge utlevering fremover i tid gjelder i hovedsak kun ved skjellig grunn til mistanke om en handling eller forsøk på handling som etter loven kan medføre fengsel i fem år eller mer. Dette tvangsmidlet kan være svært effektivt i inndragningssammenheng. Dersom påtalemyndigheten åpner etterforskning før en forbrytelse er fullbyrdet eller mens forbrytelser pågår, kan man få beskjed

¹³⁸ Schei/Bårdsen/Bugge Nordén/Reusch/Øie II 2013 s. 1215.

¹³⁹ Bjerke/Keiserud/Sæther I 2011 s. 678.

om når et utbytte er overført, og dermed mulighet til å ta beslag i dette. Det kan også være praktisk der siktede har løpende inntekter som kan verdiinndras.¹⁴⁰

3.7.4. Etter avsluttet etterforskning :Doms- og foreleggssporet

Det fremgår av straffeloven § 66 at inndragning kan ilegges alene eller sammen med straff eller andre strafferettslige reaksjoner. Til dette kommer at en inndragningsprosess kan gjennomføres i to spor, doms- og foreleggssporet. Det vanligste er at et krav om inndragning følger domssporet, ved at krav om inndragning tas med i tiltalebeslutningen (straffeprosessloven § 255 siste ledd) og behandles under hovedforhandlingen sammen med skyld- og straffespørsmålet i straffesaken. Straffeprosessloven § 51 annet ledd åpner til en viss grad for å reise inndragningssak etter at straffesaken er avgjort: «Er det ilagt straff i saken, kan det likevel senere fremmes sak med krav om inndragning hvis et slikt krav ikke ble behandlet under straffesaken. Er det under straffesaken pådømt krav om inndragning, kan det senere fremmes krav om ytterligere inndragning hvis det pådømte kravet var begrenset til gjenstander som kan føres direkte tilbake til den straffbare handling.»

Det følger av straffeprosessloven § 2 første ledd nr. 1 at offentlig sak om inndragning, herunder spørsmål om tredjepersons rettigheter i formuesgoder som saken gjelder, behandles etter straffeprosessloven «uten hensyn til om det samtidig blir lagt ned påstand om straff». Bestemmelsen hjemler altså en adgang til å anlegge en såkalt ren inndragningssak for domstolene, uten at det anlegges noen straffesak.¹⁴¹ Straffeprosessloven § 51 annet ledd viser for øvrig at en straffesak og en inndragningssak anses som to forskjellige sakstyper i rettskraftssammenheng. Muligheten til å anlegge en ren inndragningssak for domstolene er visstnok svært sjelden brukt i praksis.

Ved ileggelse av inndragning kan påtalemyndigheten også velge foreleggssporet, jf. straffeprosessloven § 255 første ledd første punktum: «Finner påtalemyndigheten at en sak bør avgjøres med bot eller inndragning, eller begge deler, kan den utferdige forelegg i stedet for å reise tiltale.» Straffeprosessloven § 256 har regler om hva et forelegg skal inneholde. Etter første ledds nr. 2 skal forelegget inneholde «opplysning om hvilket straffebud som er anvendt, med gjengivelse av innholdet så langt det er av betydning i saken». Videre skal forelegget gi «en kort, men så vidt mulig nøyaktig beskrivelse av det forhold forelegget gjelder, med opplysning om tid og sted», jf. nr. 3. Kravene til utforming av forelegg er etter disse bestemmelsene stort sett de samme som for utforming av tiltalebeslutning. Det medfører blant annet at beskrivelsen av det faktiske forhold inndragningen bygger

¹⁴⁰ Økokrim: Veileder til effektiv inndragning, Økokrims skriftserie nr. 20 2012 s. 61.

¹⁴¹ Bjerke/Keiserud/Sæther II 2011 s. 1030.

på, blir svært kortfattet. På grunnlag av denne beskrivelsen skal den inndragningsforelegget blir rettet mot, ta stilling til om han vil akseptere forelegget. Vedtakelse av forelegg har som hovedregel virkning som en dom, jf. straffeprosessloven § 258 annet ledd. Foreleggsinstituttet har i det hele preg av å være utformet for bruk i enkle saker. Foruten de alminnelige reglene om siktedes rett til dokumentinnsyn i straffesaker, gir loven ingen nærmere regler om saksbehandlingen i forkant av ileggelse av forelegg. I omfattende inndragningssaker er derfor foreleggssporet lite egnet.

I Økokrims «Veileder til effektiv inndragning» fremholdes det at det ved inndragning i foreleggssporet er enkelte forhold som påtalemyndigheten bør ta hensyn til: «Når en sak avgjøres ved forelegg, har man ingen hovedforhandling der den kravet retter seg mot, kan uttale seg om de bevis som ligger til grunn for kravet. I saker der omfanget av beløpet som kreves inndratt kan bestrides, eksempelvis der dette beror på skjønsmessige beregninger, bør man før utstedelse av forelegget søke å gi siktede/forsvarer en grundig redegjørelse for hvordan man har beregnet inndragningsbeløpet og be om deres tilbakemeldinger. I tillegg til at en slik gjennomgang vil kunne innebære at beløpet må justeres, vil også sannsynligheten for at forelegget vedtas bli større dersom de involverte partene får anledning til å uttale seg på forhånd.»¹⁴²

Hvis siktede ikke vedtar et forelegg, må påtalemyndigheten fremme saken for retten. Forelegget kan da tre i stedet for tiltalebeslutning, jf. straffeprosessloven § 268. Påtalemyndigheten har altså ikke kompetanse til å beslutte inndragning uten at siktede vedtar forelegget. Når straffeloven av 2005 trer i kraft vil påtalemyndigheten få en viss adgang til å utstede forelegg, som har virkning som en straffedom uten at forelegget vedtas av siktede. Det vil skje ved at §§ 214a og 214 b blir tilføyd straffeprosessloven. Sistnevnte bestemmelse har følgende ordlyd: «Påtalemyndigheten kan beskytte inndragning av en beslaglagt ting dersom inndragning kan skje etter straffeloven § 74 og verken eieren, lovbryteren eller besitteren er kjent. Beslutningen skal være skriftlig og begrunnet. Eieren eller besitteren kan kreve saken forelagt for retten innen 6 måneder etter at vedtak om inndragning er fattet.» Regelen er begrunnet i effektivitetshensyn. Når verken eieren, lovbryteren eller besitteren er kjent, tilsier ikke hensynet til kontradiksjon i samme grad som ellers domstolsbehandling av inndragningsspørsmålet. Hensynet til eiere og besittere som får kjennskap til at inndragning er besluttet, er varetatt ved forslaget om at vedkommende kan kreve saken forelagt for retten.¹⁴³

3.7.5. Fullbyrdelse og iverksettelse av rettskraftige inndragningskrav

Hovedregelen er at rettskraftige avgjørelser skal fullbyrdes straks, jf. straffeprosessloven § 452. Så snart inndragningskravet i en straffesak er rettskraftig avgjort, skal det derfor som utgangspunkt treffes beslutning om fullbyrdelse av kravet. Beslutning om fullbyrdelse treffes av påtalemyndighe-

¹⁴² Økokrim: Veileder til effektiv inndragning. Økokrims skriftserie nr. 20, 2012 s. 79.

¹⁴³ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 357.

ten, jf. straffeprosessloven § 455 første ledd. En ordre om fullbyrdelse av en rettskraftig dom på gjenstandsinndragning må inneholde en beslutning om hva som rent faktisk skal gjøres med objektet.¹⁴⁴

Hva gjelder *gjenstandsinndragning* medfører som nevnt ovenfor den rettskraftige dommen at eiendomsrett i formuesgodet for staten etableres. Fullbyrding av gjenstandsinndragning iverksettes av politiet, jf. § 455 annet ledd annet punktum. Hvis formuesgodet ikke er beslaglagt, må fullbyrdelsen av inndragningskravet gjøres av namsmyndighetene etter tvangsfullbyrdelsesloven.

Hvis formuesgodet på forhånd er beslaglagt, er det politiet som står for fullbyrdelsen. Penger som er gjenstandsinndratt og som står på beslagskonto skal overføres til Statens innkrevingsentral. Løsøre skal selges såfremt det lovlig kan omsettes og må kunne forventes å innbringe mer enn kostnadene ved salg. Det samme gjelder fast eiendom som måtte være beslaglagt. Salget skal gjennomføres ved namsmann/namsfogd. Fra salgssummen fratrekkes direkte utgifter til oppbevaring, tilsyn og salg. Restbeløpet føres på politidistriktets innbetalingskonto. Beløp som stammer fra salg skal med andre ord ikke overføres til Statens Innkrevingsentral.¹⁴⁵

Fullbyrdelse av verdiinndragning skal gjøres av Statens innkrevingsentral, jf. straffeprosessloven § 456 første ledd. Påtalemyndighetens oppgave består normalt kun i å gi fullbyrdselsordre, hvorefter kravet sendes over til Statens innkrevingsentral. I tilfeller der det er tatt heftelse til sikring av et krav på verdiinndragning er det etablert en sikkerhet som vil kunne utnyttes i prosessen med å inn-drive beløpet. Når det gis fullbyrdselsordre og dommen oversendes Statens innkrevingsentral for inndrivelse, må man samtidig gjøre Statens innkrevingsentral oppmerksom på at det er tatt heftelse, i hvilke formuesgoder og begrunnelsen for at heftelse er besluttet. Gjennom denne informasjonen oppfordres innkrevingsentralen til snarest mulig å vurdere om det skal tas utlegg i de aktuelle formuesgodene. I motsetning til heftelse gir utlegg også vern mot tvungne rettsstiftelser i formuesgodet.¹⁴⁶

Fullbyrdelse av et vedtatt forelegg på inndragning skiller seg ikke nevneverdig fra situasjonen ved rettskraftig dom. Det sentrale er at formuesgodene som inndras må identifiseres tilstrekkelig klart i forelegget, slik at grunnlaget for å disponere over beslag til dekning av inndragningskravet er udis-

¹⁴⁴ Økokrim: Veileder til effektiv inndragning. Økokrims skriftserie nr. 20, 2012 s. 81.

¹⁴⁵ Rundskriv 2010/007, Behandling av beslag i straffesaker s. 4.

¹⁴⁶ Økokrim: Veileder til effektiv inndragning. Økokrims skriftserie nr. 20, 2012 s. 81.

kutabelt. Fremgangsmåten ved fullbyrdelse av forelegg på verdiinndragning mot person eller foretak behandles som dom på inndragning, jf. ovenfor.

3.8. Bortfall

Straffeloven § 92 slår fast at foreldelse av inndragningsansvar som utgangspunkt følger foreldeseregulene for straffansvar etter § 68. Foreldelsesfristen er likevel ikke kortere enn fem år. For inndragning etter §§ 67 og 68 er fristen ikke kortere enn ti år.

Inndragningsansvar faller som utgangspunkt bort ved den ansvariges død, jf. straffeloven § 100 annet ledd første punktum. Gjelder det inndragning av utbytte, herunder inndragning etter § 68 og § 72 annet ledd, kan sak likevel fremmes, og ilagt inndragning kan fullbyrdes dersom det blir besluttet ved kjennelse av den retten som har pådømt saken i første instans, eller av den tingrett som saken hører under etter straffeprosessloven § 12 når inndragningen er vedtatt ved forelegg, jf. § 100 annet ledd annet punktum.

Kapittel 4: Er inndragning materielt sett straff?

4.1. Innledning

Som nevnt ovenfor er inndragning formelt sett ikke straff, jf. straffeloven §§ 29 og 30. Flere forhold gjør det imidlertid nødvendig å drøfte om og eventuelt i hvilken utstrekning inndragning materielt sett er å anse som en straffereaksjon. Forslaget til regler om inndragning rettet direkte mot formuesgoder skal være sivile regler. De skal utformes slik at reaksjonen ikke er straff etter EMKs straffebegrep. Videre skal de nye reglene stå i et hensiktsmessig forhold til det eksisterende regelverket om inndragning. Mandatet påpeker at utredningen bør kartlegge og analysere virkeområdet for de foreslåtte bestemmelser, særlig grensesnittet mot de eksisterende regler om inndragning. Dette nødvendiggjør å klarlegge om og eventuelt i hvilken utstrekning de eksisterende inndragningsregler i realiteten er pønale reaksjoner, altså materielt sett straff. Samme vurdering er nødvendig for å møte mandatets henstilling om å kartlegge og analysere muligheter og begrensinger med hensyn til å bekjempe profittmotivert kriminalitet i gjeldende regelverk for inndragning av utbytte, samt det rettslige forbedringspotensialet i norske inndragningsregler.

4.2. Det tilbakeskuende-pønale perspektivet

4.2.1. Innledning

Ved vurderingen av om og eventuelt i hvilken utstrekning inndragning materielt sett skal anses som en straffereaksjon er en mulighet å legge til grunn de kriterier EMD bruker ved vurderingen av om en reaksjon skal anses som straff etter konvensjonen, de såkalte Engelkriteriene. Det er på det rene at en normativ grensedragning mellom reaksjoner som er straff og som ikke er straff, må være i samsvar med Engelkriteriene. På den ene side er Engelkriteriene godt egnet for en vurdering av om en reaksjon skal anses som straff ut fra en sak til sak-tilnærming. Det er da også denne funksjonen Engelkriteriene er utviklet for å ha, og faktisk har. Derimot gir Engelkriteriene begrenset veiledning ut fra et lovgiverperspektiv. Ved utforming av lovgivning er det til en viss grad behov for et logisk og koherent system. Med andre ord kan man si at Engelkriteriene er velegnet for en *ex post*-vurdering av om en reaksjon som er ilagt i en konkret sak materielt sett skal anses som en straffereaksjon. Kriteriene gir imidlertid ikke en sikker og god veiledning når det skal lovgis i et *ex ante*-perspektiv. En farbar vei i sistnevnte tilfelle, ved vurderingen av om og eventuelt i hvilken grad inndragning materielt sett er straff, er å anlegge et tilbakeskuende pønalt perspektiv.

Dette perspektivet tar utgangspunkt i følgende spørsmål: Hva er straff (og hva er ikke straff)? I stedet for å ta utgangspunkt i spørsmålet om hva som er formålet med reaksjonen er fokus rettet mot objektivt å beskrive hva straff er som fenomen. Når objektive karaktertrekk ved straffen er identifisert er det mulig å si noe nærmere om hva straff er og hva som ikke er straff. Det kan kanskje anfø-

res at det ikke fullt ut lar seg gjøre å beskrive et fenomen uten å trekke inn formålsbetraktninger. Det er likevel mulig ikke å starte med en definisjon av formålet med et fenomen når det skal beskrives. Det er også mulig å tone ned det tradisjonelle ofte altoverskyggende formålet med straff når det skal kartlegges hva som *er* straff og hva som ikke er straff i et materielt perspektiv.¹⁴⁷

4.2.2. Hva karakteriserer straff?

Straff er et tilbakeskuende fenomen. Det er en reaksjon på en ulovlig handling eller unnlatelse, som har funnet sted i fortiden. Reaksjonen straff går ut på å tilføre personen som har gjort lovbruddet noe negativt. Det negative kan beskrives som et onde, fordømmelse eller offentlig misbilligelse. I tillegg kjennetegnes straffen ved at det er staten som ilegger den negative reaksjonen med den hensikt at den skal føles og oppleves som et onde av lovovertrederen. Disse karakteristika brukes for å beskrive hva straff er i norsk rett. I Rt. 1977 s. 1207 uttalte Høyesterett følgende: «Straff er et onde som staten tilføyer en lovovertreder på grunn av lovovertredeisen, i den hensikt at han skal føle det som et onde.» Samme definisjon legges til grunn i forarbeidene til straffeloven: «Departementet bygger på den tradisjonelle definisjonen om at straff er et onde som tilføyes lovovertrederen i den hensikt at den skal føles som et onde.»¹⁴⁸ At straff defineres på denne måten er ikke tilfeldig. De samme karakteristika er brukt for å beskrive hva straff er blant annet i dansk,¹⁴⁹ finsk,¹⁵⁰ svensk¹⁵¹ og tysk¹⁵² rett. Også innen rettsfilosofien finner vi igjen i hovedsak samme definisjonsmåte.¹⁵³ Kjernen av definisjonen kan tilbakeføres til *Grotius*.¹⁵⁴

Som nevnt ovenfor må det skilles mellom hva straff er og hva som kan tenkes å være formålet med bruk av straff. I norsk rett er bruken av straff i all hovedsak begrunnet med prevensjonshensyn; individual- og allmennprevensjon.¹⁵⁵ Når straffens begrunnelse er prevensjonshensyn, gir begrunnelsen for straff svært begrenset veiledning når det skal tas stilling til hva som er og hva som ikke er straff. Både straff og andre reaksjoner på fortidige rettsbrudd, som erstatning, erleggelse av berikelse og restitusjon begrunnes på samme måte, nemlig ut fra prevensjonshensyn.¹⁵⁶ Det er imidlertid neppe noen som vil hevde at regler som pålegger å dekke et økonomisk tap eller erlegge en berikelse han har oppnådd ved et rettsbrudd er begrunnet med at vedkommende skal ilegges et onde som gjøres i den hensikt at det skal oppleves

¹⁴⁷ Nærmere *Kinander 2013* bl.a. på s. 157 og s. 159-160 og s. 162-163.

¹⁴⁸ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 20. Se også f.eks. s. 48, s. 62 og s. 77.

¹⁴⁹ *Toftgaard Nielsen 2001* s. 20.

¹⁵⁰ *Frände 2004* s. 1-2.

¹⁵¹ *Asp/Ulväng/Jareborg 2010* s. 48-49.

¹⁵² Se praksis fra den tyske konstitusjonsdomstolen bl.a. BVerfGE 9, 167, 171= NJW 1959 s. 619; BVerfGE 22, 49, 79= NJW 1967 s. 1219; BVerfGE 95, 96, 140= NJW 1997 s. 929 og litteraturen: *Jescheck/Weigend 1996* s. 13; *Krey/Esser 2012* s. 60-63 og *Frister 2013* s.1-4.

¹⁵³ F.eks. *Hart 1968* s. 4-5 og *Fletscher 2007* s. 227-233.

¹⁵⁴ *Frister 2013* s. 1.

¹⁵⁵ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 78-80. Se videre *Andenæs/Matningsdal/Rieber-Mohn 2004* s. 67 flg. og *Kinander 2013* s. 155-156 med videre henvisninger.

¹⁵⁶ Bl.a. *Nygaard 2007* s. 20 og *Monsen 2007* s. 116-117, begge med videre henvisninger.

som et onde. Videre begrunnes både straff og politimessige, forbyggende tiltak med hensynet til prevensjon. Det er imidlertid klart at den som får inndratt en gjenstand fordi det på grunn av tingens art og forholdene ellers er fare for at den vil bli brukt til å begå kriminalitet, ikke er begrunnet i at eieren skal påføres et onde i den hensikt at det skal føles som et onde. Begrunnelsen for slik inndragning er åpenbart å forhindre at den i fremtiden brukes ved lovbrudd. Begrunnelsen for straff gir således ikke noe hjelp når en skal analysere hva som er og hva som ikke er straff materielt sett.

4.2.3. Distinksjonen mellom reaksjoner som reetablerer situasjonen som forelå før den straffbare handling og straff

Straff og tiltak som reetablerer situasjonen som forelå før en ulovlig handling ble begått er begge tilbakeskuende reaksjoner. Til forskjell fra et reetablerende tiltak er imidlertid straffen karakterisert ved at den påfører personen som har begått handlingen noe negativt. Videre påføres straffen av staten med den hensikt at den skal ha en negativ effekt. Dette er noe klart annet enn funksjonen til et tiltak som reetablerer den situasjon som forelå før en ulovlig handling fant sted. Sistnevnte tiltak går ikke ut over en reetablering. Sagt på en annen måte; en pønalt reaksjon må innbefatte noe mer enn en ren reetablering. Til dette kommer at staten ikke har noe ønske om at et reetablerende tiltak skal ha negativ effekt på vedkommende. Det eneste formål er å bringe situasjonen tilbake til slik den var før den ulovlige handlingen fant sted. Ytterligere et forhold som skiller reetablerende og pønale reaksjoner er følgende: Reetablering går utelukkende ut på en endring av formuessituasjonen, eksempelvis endring av hvem som har eiendomsrett til eller andre rettigheter i formuesgoder. Ved reetablering av situasjonen til før en ulovlig handling fant sted er det irrelevant om den ulovlige handlingen var spesielt grov, eller om den var mindre alvorlig. Videre er graden av skyld hos den som utførte den ulovlige handlingen irrelevant når det skal tas stilling til hvordan restitusjonsoppgjøret skal gjennomføres. Disse faktorene er derimot avgjørende når det skal utmåles en korrekt pønalt reaksjon. Ved utmåling av en pønalt reaksjon er den oppnådde berikelse ved et lovbrudd bare en av flere relevante faktorer, mens det ved reetablering kun er berikelsen ved lovbruddet som er relevant. Anvendt på inndragning medfører dette at en avgjørelse om inndragning som pålegger en person å erlegge den berikelse han har hatt og som slik reetablerer situasjonen før lovbruddet fant sted, ikke kan karakteriseres som en straff eller pønalt reaksjon. Hvis reaksjonen går ut over slik reetablering og i realiteten pålegger en person å erlegge mer enn berikelsen, vil det som går ut over erleggelse av berikelsen måtte anses som et pønalt element. At inndragningen på denne måten inneholder et pønalt element, altså ileggelse av et onde i den hensikt at reaksjonen skal oppleves som et onde, vil medføre at inndragningen i realiteten er en straff.

Bruk av distinksjonen mellom reaksjoner som reetablerer situasjonen som forelå før en ulovlig handling ble begått og straff ved vurderingen av om og eventuelt i hvilken inndragning er å anse som straff, har lang tradisjon. For norsk retts vedkommende er det tydeligste eksemplet *Andenæs'*

innlegg på Det tyvende nordiske juristmøte i 1954.¹⁵⁷ Han fremholdt her at inndragningsreglene må skilles i tre kategorier, nærmere bestemt inndragning som rent forbyggende rettshåndhevelse, inndragning av utbyttet ved en straffbar handling og inndragningsregler som går videre enn til å fjerne vinning, og som heller ikke kan anses som avvergende rettshåndhevelse. Om inndragning av utbytte, som Andenæs karakteriserte som «den annen hovedgruppe» av inndragningsregler fremholdt han blant annet: «Også her er den prinsipielle motsetning til straffen klar. Straffen er et onde som tilføyes lovovertrederen, inndragningen er bare berøvelse av en vinning som han ikke har noe rimelig krav på å sitte med. Først må fortjenesten avlegges, først deretter kan straffen begynne å virke. Heller ikke i denne gruppe av tilfelle bør utformingen av reglene være bundet av vanlige strafferettslige grunnsetninger.»¹⁵⁸ Etter å ha drøftet nærmere i hvilken grad det kunne dispenseres fra strafferettslige prinsipper ved slike inndragningsregler ble det uttalt at «forutsetningen for at alle disse avvik fra strafferettslige grunnsetninger skal være berettiget, er at inndragningen er begrenset til den virkelige vinning».¹⁵⁹

Hvis inndragningsreglene gikk videre enn inndragning av den virkelige vinning, plasserte Andenæs reglene i «tredje gruppe, hvor jeg uten hensyn til forskjell forøvrig samler alle de inndragningsregler som går videre enn til å fjerne vinningen og som heller ikke kan begrunnes som rent avvergende rettshåndhevelse».¹⁶⁰ Om denne gruppen utdypet Andenæs blant annet følgende: «Jeg er helt enig med professor Hurwitz i at inndragningen i så fall i virkeligheten er et straffeonde, på linje med bøtestraff. Virkningen for lovovertrederen er den samme, bortsett fra at det ikke blir spørsmål om avsoning for ubetalte inndragningsbeløp, og formålet er også det samme, å virke som et onde for lovovertrederen med de almenpreventive og individualpreventive virkninger det har. I norske høyesterettsvoteringer fra den senere tid kommer det klart frem at det er almenprevensjonen lovgiver og domstoler først og fremst tar sikte på ved inndragning. Et visst moment av forbyggende rettshåndhevelse kan nok av og til gjøre seg gjeldende - man gjør det vanskeligere for lovovertrederen å gjenta rettsbruddet når man tar fra ham redskaper og transportmidler - , men i alminnelighet er dette motiv av underordnet betydning og ofte mangler det helt.»¹⁶¹ Andenæs uttalte også at «(j)eg er enig med professor Hurwitz i at når inndragningen i virkeligheten har straffekarakter, må utgangspunktet være at den bør undergis alminnelige strafferettslige grunnsetninger enten den nå kalles straff eller ikke.

¹⁵⁷ *Andenæs 1956* s. 112-117.

¹⁵⁸ *Op.cit.* s. 113-114.

¹⁵⁹ *Op.cit.* s. 114.

¹⁶⁰ *Op.cit.*

¹⁶¹ *Op.cit.*

Andenæs' drøftelser her refererer seg til *Hurwitz'* grunnsynspunkt som var «at hvis man konfiskerer, uden at konfiskationen kan begrundes som en fareafvendelse og heller ikke som udtryk for en konfiskation af ufortjent berigelse, så er det en pønalt konfiskation der er tale om, og så går det ikke an, at man fraviger alment anerkendte strafferetlige grundsætninger uden real begrundelse, blot under henvisning til at forholdsregelen i loven eller i den traditionelle teori etiketteres som værende ikke straf». ¹⁶² Systematiseringen av inndragningslovgivningen i de tre kategorier vi finner hos Andenæs og Hurwitz kan tilbakeføres til eldre dansk-norsk og tysk rett. ¹⁶³

Skillet mellom reetablering av situasjonen før lovbruddet fant sted og straff finnes også enkelte steder i lovforarbeidene til dagens lovgivning. I forbindelse med at det ble bestemt at inndragning av utbytte skulle gjøres overfor den utbyttet er «tilfalt direkte» ved lovbruddet ble det uttalt: «Da det sentrale formålet med inndragning av vinning er å hindre at noen tjener på straffbare handlinger, er denne regelen velbegrunnet i normaltillfellene. Dersom gjerningspersonen ikke har oppnådd noen vinning, er det ikke behov for å 'nullstille' vedkommende. Og har gjerningspersonen bare mottatt en del av vinningen, har 'nullstilling' skjedd når denne del av vinningen er inndratt hos vedkommende. Da inndragning av vinning ikke er begrunnet i pønale hensyn, bør reaksjonen overfor gjerningspersonen for øvrig skje ved straff. Utvalget har derfor funnet det naturlig å foreslå at regelen fortsatt skal være at kravet må rettes mot den som vinningen er 'tilfalt direkte' ved handlingen.» ¹⁶⁴ Skillet mellom ondepåføring og reetablering finnes også i forarbeidene til straffeloven § 34a, hvor Justisdepartementet vurderer bestemmelsen opp mot daværende Grunnloven § 104. Departementet kom til at bestemmelsen ikke ville være grunnlovsstridig, siden formålet ikke var å påføre et straffeonde, «men at lovbrøyteren skal miste den uberettigede fordel han har skaffet seg ved en straffbar handling». ¹⁶⁵ Skillet finnes også i Sanksjonsutvalgets utredning «Fra bot til bedring»: «På den annen side påføres ikke lovbrøyteren noe onde ved inndragning av utbytte. For eksempel fratas bedrifter som har brutt konkurranseloven, den fortjeneste de har hatt ved overtredelsen. Formålet med slike vedtak er å 'nullstille'. Gjerningspersonen eller foretaket skal stilles i samme økonomiske situasjon som om lovbruddet ikke hadde blitt begått.» ¹⁶⁶

¹⁶² *Hurwitz 1956* s. 107.

¹⁶³ *Hurwitz 1930* s. 47-54 og s. 13-45, særlig s. 44-45. Se også s. 54-74.

¹⁶⁴ NOU 1996:21 s. 97.

¹⁶⁵ Ot.prp. nr. 8 (1998-1999) s. 32.

¹⁶⁶ NOU 2003:15 s. 173.

I praksis fra Høyesterett drøftes inndragningsspørsmål i stor grad konkret. Det medfører at spørsmålet om og eventuelt i hvilken grad inndragning er straff, sjelden kommer på spissen. Et unntak er Rt. 2011 s. 1811. Forholdet her var at A var blitt dømt for utroskap mot eget selskap, ved å ha påført selskapet et tap på 2 500 000 kroner. Hun ble dømt til fengsel i ni måneder, hvorav seks måneder betinget, samt å tåle inndragning av 2 500 000 kroner. Hovedspørsmålet for Høyesterett var om inndratt utbytte kunne gå til dekning av fornærmedes erstatningskrav i et tilfelle hvor fornærmede var et aksjeselskap som fullt ut var eid av domfelte, jf. straffeloven § 37d annet ledd. Førstvoterende, som fikk tilslutning av de øvrige dommerne, uttalte blant annet: «Utroskaps-dommen bygger på at aksjeselskapet er påført et tap på kr 2 500 000. *Rasjonalet bak reglene om inndragning og erstatning er at det skal skje en nullstilling av situasjonen, til slik det var før den straffbare handling.* Dette oppnås ved at ‘vinningen’ på kr 2 500 000 tilbakeføres til selskapet. Det er derfor i og for seg riktig når lagmannsretten uttaler at tiltalte vil ha ‘utbyttet av sin straffbare virksomhet i behold om det inndratte tilbakeføres til aksjeselskapet’. Poenget er imidlertid at midlene aldri forlot tiltaltes ‘økonomiske sfære’ som følge av lovbruddet, og at midlene gis i erstatning til selskapet innebærer derfor bare at situasjonen blir tilbakeført til slik den var før den straffbare handling fant sted. Jeg kan heller ikke se at allmennpreventive hensyn kan begrunne lagmannsrettens lovforståelse. Tiltalte er dømt til straff for utroskaphandlingen, og selskapet er i ettertid beskattet for det unndratte beløpet. *Inndragning er ikke straff. Formålet bak inndragningsinstituttet - at tiltalte ikke skal tjene på den straffbare handlingen - bærer ikke lenger enn til en gjenoppretting av situasjonen (mine kursiveringer).*»¹⁶⁷ En underliggende premiss for det som sies her er skillet mellom reetablering av situasjonen før lovbruddet fant sted og straff, og at det må brukes ved drøftelse av om og eventuelt i hvilken grad inndragning skal anses som straff.

4.2.4. Skillet mellom straff og forebyggende/preventive tiltak

Både pønale og reetablerende tiltak er tilbakeskuende; fokus er rettet mot en ulovlig handling som har funnet sted i fortiden og begge tiltakene skal bøte på dette fortidige lovbruddet. Forebyggende (preventive) tiltak har et diametralt motsatt fokus. Det er ennå ikke begått en ulovlig eller straffbar handling, men tiltaket skal forhindre at så skjer i fremtiden. En betingelse for å iverksette et slikt forebyggende tiltak er som oftest farlighet. Det kan være en ting eller et formuesgode som representerer en slik fare, en person eller en kombinasjon av disse faktorene. Det er på det rene at forebyggende tiltak ikke karakteriseres av at staten påfører en lovbrøyer et onde som reaksjon på en handling i fortiden, i den hensikt at det skal oppleves som et onde. I relasjon til inndragning er det klart at inndragningshjemler som gir anvisning på inndragning av formuesgoder på grunn av at de repre-

¹⁶⁷ Avsnitt 39-40.

senterer en fare for at lovbrudd vil bli begått i fremtiden ikke er straffesanksjoner. Ovenfor så vi at *Andenæs* og *Hurwitz* opererte med preventive inndragningsregler som en egen kategori, som klart ikke ble ansett som straff materielt sett.

Skillet mellom pønale tilbakeskuende reaksjoner og preventive fremadskuende tiltak har røtter tilbake til blant annet *William Blackstone* og *John Stuart Mill*.¹⁶⁸ I norsk rett er dette skillet kjent blant annet ved grensedragningen mellom strafferettslige og forebyggende, politimessige tiltak. Førstnevnte reguleres av straffeprosessloven, mens sistnevnte reguleres i stor grad i politiloven, selv om skillet ikke er gjennomført fullt ut. Skillet mellom forebyggende/preventive tiltak og strafferettslige reaksjoner finnes på samme måte i andre rettsystemer.¹⁶⁹

Skillet har også hatt en viss betydning i rettspraksis. Rt. 2002 s. 1298 gjaldt spørsmål om gyldigheten av vedtak om tvangsmulkt som var truffet av Fiskeridepartementet. Forholdet her var at et oppdrettsselskap ved vedtak var blitt ilagt en tvangsmulkt etter at det ulovlige forhold som dannet grunnlag for mulkten var opphørt. Førstvoterende, som fikk tilslutning fra tre dommere, uttalte blant annet: «Denne praktiseringen av reglene viser etter min mening at myndighetene, etter at det ulovlige forholdet var opphørt, ga seg i kast med en temmelig fri skjønnsmessig vurdering av hvilke overtredelser som skulle forfølges med tvangsmulkt og av mulktens størrelse. Selv om en slik nyanisert vurdering for så vidt kunne ha en forankring i forskrift om tvangsmidler... ..står man etter min mening tilbake med en reaksjonsfastsettelse for en begått overtredelse som gir tvangsmulkten et klart preg av straff.¹⁷⁰ Annenvoterende var enda klarere: «Det som skiller tvangsmulkt fra straff, er at tvangsmulkt ikke er av repressiv karakter, men utelukkende skal fungere som et fremtidig press for å få fremtvinget en ytelse eller brakt et ulovlig forhold til opphør.»¹⁷¹ Videre uttalte han at «(d)ersom man aksepterer at en tvangsmulkt skal kunne fastsettes på forhånd ved forskrift, beveger man seg etter min mening bort fra en naturlig avgrensning av tvangsmulktinstituttet og over i straff». ¹⁷² Bruken av sondringen mellom pønale tilbakeskuende reaksjoner og preventive fremadskuende tiltak finnes også i Sanksjonsutvalgets utredning.¹⁷³

4.3. Det pønalt-tilbakeskuende perspektivet og forholdet til straffebegrepet i EMK

4.3.1. Innledning

¹⁶⁸ *Panzavolta/Flor* 2015 s. 111; *Vogel* 2015 s. 230-231 og *Rui/Sieber* 2015 s. 253-254.

¹⁶⁹ *Dubber/Hörnle* 2014 s. 58-72 med videre henvisninger.

¹⁷⁰ S. 1307.

¹⁷¹ S. 1309.

¹⁷² S. 1310. Se også Rt. 2008 s. 478 avsnitt 51 og avsnitt 54-60.

¹⁷³ NOU 2003:15 s. 20, s. 42 og s. 141.

Temaet i det følgende er om og eventuelt i hvilken utstrekning det pønalt-tilbakeskuende perspektivet for å avgjøre om inndragning materielt sett er straff, er i samsvar med EMK-rettens straffebegrep. I den grad inndragning blir ansett som straff etter EMK vil i utgangspunktet de rettssikkerhetsgarantier konvensjonen oppstiller for straffesaker komme til anvendelse, blant annet garantiene i EMK art. 6, forbudet mot tilbakevirkende lovgivning i EMK art. 7 og forbudet mot gjentatt straffeforfølgning i EMK Protokoll 7 art. 4.

Ved drøftelse av om et forhold skal anses som straff etter disse artiklene bruker EMD etter lang og fast praksis de såkalte Engelkriteriene, som er klassifikasjon i nasjonal rett, normens karakter og sanksjonens innhold og alvor. Kriteriene er i utgangspunktet alternative. Men selv om ingen av kriteriene er oppfylt kan et forhold bli ansett som straff ut fra en kumulativ effekt av kriteriene.¹⁷⁴ Det første kriteriet medfører at hvis et tiltak er klassifisert som straff i nasjonale rett, vil det som den store hovedregel også bli ansett som straff etter konvensjonen.¹⁷⁵ Det andre Engelkriterium, normens karakter, har sentral betydning. Grunnen er for det første at dersom normen blir ansett å ha strafferettslig karakter, vil forholdet bli ansett som straff, selv om det er tale om en bagatellmessig sanksjon. I *Öztürk mot Tyskland*¹⁷⁶ kom EMD til at en forvaltningsmessig trafikkbot (*Ordnungswidrigkeit*) på 60 tyske mark var å anse som en straffereaksjon. Det ble blant annet uttalt: «There is in fact nothing to suggest that the criminal offence referred to in the Convention necessarily implies a certain degree of seriousness.»¹⁷⁷ For det annet viser EMDs praksis at det tredje Engelkriterium, sanksjonens innhold og alvor i seg selv har liten betydning for om et forhold skal anses som straff. Med unntak av sanksjoner som medfører ileggelse av frihetsstraff, medfører som den store hovedregel ikke sanksjonens innhold og alvor at et forhold blir ansett som straff hvis ikke normens karakter er strafferettslig. I *Porter mot Storbritannia*¹⁷⁸ ble klageren ilagt en bot på 26 millioner britiske pund. Etter å ha uttalt at Porter ikke risikerte noen fengselsstraff hvis boten ikke ble betalt, fremholdt EMD: «While the risk of a prison sentence is not decisive for the classification of an offense as criminal... ...the Court does not consider that the size of a monetary liability, which is compensatory rather than punitive in nature, can operate to bring the matter within the criminal sphere. It is

¹⁷⁴ Johansen 2005 s. 315-320 med videre henvisninger.

¹⁷⁵ To unntak er *W.S. mot Polen*, søkenummer 37607/97, avvisningsavgjørelse av 15. juni 1999, «As to the law» og *Szott-Medynska mot Polen*, søkenummer 47414/99, avvisningsavgjørelse av 9. oktober 2003 «The law», 1. As to the applicability of Article 6 § 1 of the Convention, b) The Court's assessment. I disse sakene fortsatte EMD drøftelsen av de andre Engelkriteriene etter å ha konkludert med at forholdet var klassifisert som straff i nasjonal rett. Grunnen er sannsynligvis at domstolen ikke ønsket å anse reaksjonene, som var svært beskjedne, som straff etter konvensjonen kun fordi de etter nasjonal rett var klassifisert som straff.

¹⁷⁶ Søkenummer 8544/79, dom av 21. februar 1984.

¹⁷⁷ Avsnitt 53.

¹⁷⁸ Søkenummer 15814/02, avvisningsavgjørelse av 8. april 2003.

equally conceivable, for example, that a person be found liable to pay very substantial sums in civil proceedings, and run the risk of bankruptcy in the event of non-payment.»¹⁷⁹

4.3.2. Engelkriteriene og skillet mellom reetablerende og pønale tiltak

EMDs dom i *Welch mot Storbritannia*¹⁸⁰ er relevant i relasjon til skillet mellom reetablerende og pønale tiltak og straffebegrepet i EMK. Forholdet var her at Welch var blitt funnet skyldig i flere narkotikalovbrudd, og ilagt en fengselsstraff på til sammen 22 år. I tillegg hadde dommeren besluttet inndragning i medhold av Drug Trafficking Act av 1986 på 66 914 britiske pund. Ved unnlatt betaling måtte han sone en fengselsstraff på to år. Loven av 1986 hadde trådt i kraft den 12. januar 1987. De straffbare handlingene Welch var domfelt for, og som avgjørelsen om inndragning var grunnet på var blitt begått før lovens ikrafttredelse. Etter å ha uttømt nasjonale rettsmidler brakte han saken til Strasbourg. Han anførte at avgjørelsen om inndragning var å anse som straff etter EMK art. 7 og at denne straffen var ilagt med tilbakevirkende kraft i strid med artikkelen. Ved drøftelsen av normens karakter, og etter å ha uttalt at sanksjonens innhold og alvor i seg selv ikke var avgjørende, uttalte EMD:

«However, there are several aspects of the making of an order under the 1986 Act which are in keeping with the idea of a penalty as it is commonly understood even though they may also be considered as essential to the preventive scheme inherent in the 1986 Act. The sweeping statutory assumptions in section 2 (3) of the 1986 Act that all property passing through the offender's hands over a six-year period is the fruit of drug trafficking unless he can prove otherwise... ..the fact that the confiscation order is directed to the proceeds involved in drug dealing and is not limited to actual enrichment or profit... ..the discretion of the trial judge, in fixing the amount of the order, to take into consideration the degree of culpability of the accused... ..and the possibility of imprisonment in default of payment by the offender... ..- are all elements which, when considered together, provide a strong indication of, inter alia, a regime of punishment.»¹⁸¹

Statens argumentasjon om at normens karakter ikke var strafferettslig ble altså ikke hørt. Den hadde anført at inndragningsreglene skulle vareta to formål; for det første å frata gjerningspersonen den vinning han hadde hatt på narkotikalovbrudd, for det annet å forhindre at utbyttet fra narkotikalovbrudd ble brukt til ny narkotikakriminalitet. Domstolens argumentasjon ved vurderingen av normens karakter er på linje med den tilbakeskuende-pønale tilnærmingen. Som det fremgår av sitatet

¹⁷⁹ The law, para. 1.1. Applicability of Article 6 § 1. Se også *Welch mot Storbritannia*, søkenummer 17440/90, dom av 9. februar 1995 avsnitt 32, hvor EMD ved analysen av om et omfattende inndragningskrav var straff etter EMK art. 7 uttalte følgende: The Court agrees with the Government and the Commission that the severity of the order is not in itself decisive, since many non-penal measures of a preventive nature may have a substantial impact on the person concerned.»

¹⁸⁰ Søkenummer 17440/90, dom av 9. februar 1995.

¹⁸¹ Avsnitt 33.

var ett av momentene EMD la vekt på at inndragningen ikke var begrenset til berikelsen eller vinningen ved lovbruddet, men gikk lenger. I tillegg var et moment ved utmålingen av inndragningsbeløpet graden av utvist skyld.

I avgjørelsen *Walsh mot Storbritannia*¹⁸² ble EMD på ny stilt overfor spørsmålet om en avgjørelse om inndragning var å anse som straff etter konvensjonen. Walsh hadde et omfattende rulleblad, som gikk tilbake til februar 1980. Det omfattet 132 trafikklovbrudd, medvirkning til ran, fire innbrudd, åtte tyverier og 14 forsøk på tyveri samt en del andre lovbrudd. Den 13. juni 2003 ble Walsh, sammen med medtiltalte, frifunnet for bedrageri. Det var tidligere blitt besluttet beslag av Walshs formuesgoder for å sikre verdier til en eventuell inndragning. Ved frifinnelsen ble beslaget opphevet. Den 2. juli 2004 igangsatte en avdeling innen politiet (Assets Recovery Agency, heretter inndragningsavdelingen) en sivilrettslig inndragningsprosess. Inndragningsavdelingen fremmet et inndragningskrav på 70 250 britiske pund, og gjorde gjeldende at Walsh hadde overført beløpet til sin advokat i 2001 i forbindelse med kjøp av et hus. Det ble også fremmet krav om inndragning av innestående på en bankkonto (5 969 britiske pund), som det ble anført at var utbytte av straffbar handling. Rettsgrunnlaget for inndragningskravene var bestemmelsene om inndragning rettet direkte mot formuesgoder i the Proceeds of Crime Act (POCA).

Ved et rettsmøte ble det på vegne av Walsh gjort gjeldende at den engelske lovgivningen som tillater inndragning rettet direkte mot formuesgoder ikke var sivilrettslig, men at normens karakter var strafferettslig, slik at rettssikkerhetsgarantiene i EMK art. 6 nr. 1 og 2 kom til anvendelse, særlig det strenge beviskravet som uskyldspresumsjonen oppstiller for straffesaker. Han ble ikke hørt med det. Etter å ha uttømt alle nasjonale rettsmidler brakte Walsh saken til EMD. Han påstod at uskyldspresumsjonen i EMK art. 6 nr. 2 var krenket. Han anførte blant annet at beviskravet ved sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder var sannsynlighetsovervekt, og at dette var i strid med det beviskrav som gjelder for saker som anses som straff etter EMK art. 6. Etter å ha slått fast at den engelske lovgivningen om inndragning rettet direkte mot formuesgoder ikke var klassifisert som straff i nasjonal rett gikk EMD inn på en vurdering av det annet og tredje Engelkriterium:

«As to the second, the domestic courts considered that the purpose of the proceedings was not punitive or deterrent but to recover assets which did not lawfully belong to the applicant... The Court also notes that there was no finding of guilt of specific offences and that the High Court judge in making the order was careful not to take into account conduct in respect of which the applicant had been acquitted of any criminal offence. Lastly, the recovery order was not punitive in nature; while it no doubt involved a hefty sum, the amount of money involved is not itself determinative of the crimi-

¹⁸² Søkenummer 43384/05, avvisningsavgjørelse av 21. november 2006.

nal nature of the proceedings (see *Porter v. the United Kingdom*, (dec.), no. 15814/02, 8 July 2003, where the applicant was liable to pay some GBP 33 million in respect of financial losses to the local authority during her mandate as leader).»¹⁸³

I motsetning til *Welch* aksepterte altså domstolen her statens anførsler om at formålet med tiltaket ikke var strafferettslig. Lovgivningen som tillot inndragning rettet direkte mot formuesgoder var utformet i samsvar med formålet med den, som var å inndra formuesgoder som ikke på lovlig måte tilhørte Walsh. Avgjørelsen i denne saken viser at systemet med sivil inndragning rettet direkte mot formuesgoder i England og Wales («civil recovery») ikke anses som straff etter EMKs straffebegrep.¹⁸⁴

En siste sak av interesse er *Dassa Foundation og andre mot Liechtenstein*.¹⁸⁵ Klagerne var Dassa Foundation, Lefleur Foundation og Attilio Pacifico. Sistnevnte var mistenkt for å ha bestukket flere dommere i Roma på 1990-tallet, og for å ha overført utbyttet av disse handlingene til de to stiftelsene for å skjule at pengene stammet fra straffbar handling. En domstol besluttet at samtlige formuesgoder stiftelsene hadde i Neue Bank, Liechtenstein skulle beslaglegges. Beslaget ble forlenget flere ganger. I en av avgjørelsene om forlengelse av beslaget var avgjørelsen truffet i medhold av seksjon 20b § 2 i straffeloven. Bestemmelsen hadde trådt i kraft den 19. desember 2000. Klagerne gjorde gjeldende at bestemmelsen var blitt anvendt med tilbakevirkende kraft, i strid med forbudet mot tilbakevirkende straffelovgivning. De nådde imidlertid ikke frem med argumentasjonen i nasjonale domstoler, og brakte saken til EMD med påstand om at bruken av bestemmelsen var i strid med forbudet mot tilbakevirkende straffelovgivning i EMK art. 7. Ved analysen av normens karakter uttalte domstolen:

«There are in fact several elements which make seizure and forfeiture, in the manner in which these measures are regulated under Liechtenstein law, more comparable to a restitution of unjustified enrichment under civil law than to a fine under criminal law. In particular, seizure and forfeiture under Liechtenstein law are limited to assets which originate from a punishable act (see section 20b § 2 of the Criminal Code). If the suspicion that the seized assets stem from a punishable act proves to be true, forfeiture is thus restricted to the actual enrichment of the beneficiary of an offence – a factor which distinguishes the present case from the case of *Welch*... ...in which such a limitation did not exist. Moreover, other than in the *Welch* case (*ibid.*), there are no statutory assumptions under Liechtenstein law to the effect that property passing through the offender's hand prior to the offence was the fruit of crime unless he could prove otherwise. Likewise, other than in the *Welch* case (*ibid.*) and other than in the case of criminal-law fines, the degree of culpability of the offender is irrelevant for fixing the amount of assets declared forfeited. Furthermore, unlike the confiscation

¹⁸³ The law, para. 1.

¹⁸⁴ *Carmichael 2013* s. 319.

¹⁸⁵ Søkenummer 696/05, avvisningsavgjørelse av 10. juli 2007.

orders at issue in the case of *Welch* (*ibid.*), the forfeiture orders under Liechtenstein law cannot be enforced by imprisonment in default of payment.»¹⁸⁶

Domstolen konkluderte med at «given in particular the nature of forfeiture under Liechtenstein law which makes it comparable to a civil law restitution of unjustified enrichment, the orders of seizure made against the applicant foundations in view of a subsequent forfeiture of their assets did not amount to a ‘penalty’ within the meaning of Article 7 § 1, second sentence of the Convention».¹⁸⁷

Det er særlig grunn til å merke seg EMDs fokus på at beslag og inndragning etter liechtensteinsk lov «are limited to assets which originate from a punishable act» og at «forfeiture is restricted to the actual enrichment of the beneficiary of the offence». Som domstolen korrekt fremhever, medfører disse faktorene at det liechtensteinske systemet skiller seg fra det inndragningsregime som var til prøvelse for domstolen i *Welch*.

Avgjørelsene ovenfor viser at det helt sentrale ved EMDs analyse av om et tiltak er å anse som straff eller ikke er en vurdering av formålet med tiltaket. Dette vurderes i tilknytning til det annet engelkriterium, normens karakter. Domstolen tar utgangspunkt i det formål staten har anført som begrunnelse for den aktuelle lovgivningen. Det er imidlertid ikke avgjørende hva nasjonale myndigheter angir som formål. EMD bygger på en selvstendig og objektivisert vurdering av formålet med normen, i stedet for å legge til grunn lovgivers anførsler om formålet. Det sentrale er hva normen objektivt sett er egnet til å realisere, og faktisk realiserer, altså en objektivisert formålsvurdering.¹⁸⁸

I relasjon til inndragning fremgår det av avgjørelsene at et helt sentralt moment i denne vurderingen er om inndragningen er begrenset til den aktuelle berikelsen ved lovbruddet, eller om inndragningen går ut over en reetablering av situasjonen før lovbruddet fant sted. Domstolen har også tatt i betraktning andre momenter, som hvorvidt graden av utvist skyld hos gjerningspersonen er relevant ved utmåling av inndragningen, om lovgivningen inneholder presumsjoner og muligheten for subsidiær fengselsstraff hvis inndragningsbeløpet ikke betales. I samsvar med den tilbakeskuende-pønale tilnærmingen er det tilstrekkelig for at en inndragningsbestemmelse skal anses som straff at den går lengre enn en reetablering av situasjonen før lovbruddet fant sted. Den er dermed innenfor den grensdragning mellom straff og andre reaksjoner som gjøres av EMD ved engelkriteriene.

¹⁸⁶ The law. C. Complaint under Article 7 of the Convention.

¹⁸⁷ The law. C. Complaint under Article 7 of the Convention.

¹⁸⁸ *Rui 2009* s. 158 og *Rt. 2012* s. 921 avsnitt 28.

4.3.3. Engelkriteriene og skillet mellom pønale og forebyggende/preventive tiltak

*Arcuri og andre mot Italia*¹⁸⁹ er en av flere saker hvor EMD har fått seg forelagt spørsmålet om det italienske regelverket med preventivt beslag og preventiv inndragning er å anse som straff etter EMK. Forholdet var her at en av klagerne ble mistenkt for å være medlem i en kriminell organisasjon som var involvert i narkotikahandel. Påtalemyndigheten iverksatte forfølgning og anmodet om bruk av preventive tiltak (preventive measures), samt beslag av flere formuesgoder som tilhørte klager. Den 31. oktober 1995 besluttet domstolen beslag av blant annet åtte biler, flere landeieendommer og leiligheter, samt aksjer og andre dokumenter. Det ble lagt til grunn at etterforskning gjennomført av anti-mafiapolitiet viste et avvik mellom klagers aktiva, legal forretningsvirksomhet og oppgitte inntekter.

Den 13. juni 1997 besluttet samme domstol å sette klageren under politiovervåking kombinert med et pålegg om at klager skulle oppholde seg i Torino-distriktet i fire år. Samtidig ble det besluttet å inndra formuesgodene som var beslaglagt. Klager anket avgjørelsen, men fikk ikke medhold.

Avgjørelsene om beslag og inndragning var blitt truffet i medhold av seksjon 2 (3) i lov av 31. mai 1965. Etter bestemmelsen kan det iverksettes preventive tiltak mot en person som er mistenkt for å være medlem av en mafialignende organisasjon (mafia-type organisation): «The District Court may issue a reasoned decision, even of its own motion, ordering the seizure of property at the direct or indirect disposal of the person against whom the proceedings have been instituted, when there is sufficient circumstantial evidence, such as a considerable discrepancy between his lifestyle and his apparent declared income, to show that the property concerned forms the proceeds from unlawful activities or their reinvestment. Together with the implementation of the preventive measure the District Court shall order the confiscation of any goods seized in respect of which it has not been shown that they were lawfully acquired. ... The District Court shall revoke the seizure order when the application of preventive measures is dismissed or when it has been shown that the property in question was lawfully acquired.»¹⁹⁰

Etter å ha uttømt nasjonale rettsmidler ble saken brakt til EMD. Det ble blant annet lagt ned påstand om krenkelse av EMK art. 6 og anført at prosessen ved bruk av «preventive measures» hadde vært unfair. Ved drøftelsen av om tiltaket skulle anses som strafferettslig i EMKs forstand uttalte domstolen:

¹⁸⁹ Søkenummer 52024/99, avvisningsavgjørelse av 5. juli 2001.

¹⁹⁰ B. Relevant domestic law.

«The Court reiterates that, according to the case-law of the Convention institutions, the preventive measures prescribed by the Italian Acts of 1956, 1965 and 1982, which do not involve a finding of guilt, but are designed to prevent the commission of offenses, are not comparable to a criminal ‘sanction’... Accordingly, the proceedings under those provisions did not involve ‘the determination ... of a criminal charge’.»¹⁹¹

Domstolen aksepterte altså at nasjonale myndigheter hadde klassifisert et svært omfattende inndragningsregime som et forbyggende og preventivt tiltak, og ikke strafferettslig.¹⁹²

EMD har også vurdert om andre typer nasjonale inndragningsregimer kunne klassifiseres som preventive, slik at konvensjonens rettssikkerhetsgaranter i straffesaker ikke kom til anvendelse. I *Butler mot Storbritannia*¹⁹³ var hovedspørsmålet om de engelske reglene som gir adgang til inndragning av penger i Drug Trafficking Act av 1994 kunne anses som et preventivt tiltak. Forholdet var at en venn av Butler ble stoppet i Portsmouth av en tollbetjent. Da han ble spurt hvor mye kontanter han hadde med seg svarte Butler 500 britiske pund. Et gjennomøk av Butlers bil førte imidlertid til at det ble funnet 240 000 pund i en bag. Vennen sa da at pengene tilhørte Butler. Han hadde påtatt seg å ta med pengene ut av landet for Butler, og bringe dem til Barcelona. Der skulle Butler bruke dem til å kjøpe en leilighet. Pengene ble beslaglagt i medhold av seksjon 42 i Drug Trafficking Act. Etter en tid fremsatte tollmyndighetene en begjæring for retten om inndragning av det beslaglagte beløpet. Det ble anført at pengene direkte eller indirekte var utbytte av narkotikasmugling. Domstolen besluttet inndragning av beløpet og påla Butler å dekke sakskostnadene.

Seksjon 42 (1) i Drug Trafficking Act foreskrev følgende: «A customs officer may seize and, in accordance with this section, detain any cash which is being imported into or exported from the United Kingdom if... ..he has reasonable grounds for suspecting that it directly or indirectly represents any person’s proceeds of drug trafficking, or is intended by any person for use in drug trafficking.»¹⁹⁴ Seksjon 43 i loven slo fast følgende: «A Magistrates’ court... ..may order the forfeiture of any cash which has been seized under section 42 of this Act if satisfied, on an application made while the cash is detained under that section, that the cash directly or indirectly represents any person’s proceeds of drug trafficking, or is intended by any person for use in drug trafficking... The standard of proof in proceedings on an application under this section shall be that applicable to civil

¹⁹¹ The law, para. 2.

¹⁹² Se på samme måte bl.a. *Raimondo mot Italia*, søkenummer 12954/87, dom av 22. februar 1994 avsnitt 43; *Riela mot Italia*, søkenummer 52439/99, avvisningsavgjørelse av 4. september 2001, En droit, para. 2; *Andersson mot Italia*, søkenummer 55504/00, avvisningsavgjørelse av 20. juni 2002, En droit, para. 3 og *Cacucci og Sabatelli mot Italia*, søkenummer 29797/09, avvisningsavgjørelse av 17. juni 2014, para. 50-56.

¹⁹³ Søkenummer 41661/98, avvisningsavgjørelse av 27. juni 2002.

¹⁹⁴ B. Relevant domestic law.

proceedings; and an order may be made under this section whether or not proceedings are brought against any person for an offense with which the cash in question is connected.»¹⁹⁵

Butler anket avgjørelsen, men uten hell. Ankedomstolen viste til at det var funnet rester av narkotika på pengene som var beslaglagt, og at Butlers venn hadde med seg et kart i bilen, hvor det var avmerket en rute gjennom Spania til Malaga. Det ble videre uttalt at en stor del av pengene som var beslaglagt var skotske sedler, som ofte ble brukt av narkotikasmuglere for å finansiere kjøp av narkotika i utlandet. Domstolen la også vekt på at sørkysten av Spania var et kjent transittsted for narkotika som var bestemt for Storbritannia. På dette grunnlaget fant ankedomstolen at forklaringene som var gitt av Butler og hans venn ikke var troverdige. Domstolen konkluderte: «We do find it more probable than not that this money was to be used for trafficking.»

Butler klaget saken inn for EMD. Han anførte at inndragningen måtte anses som en straffesanksjon slik at konvensjonens rettssikkerhetsgarantier i straffesaker kom til anvendelse, herunder uskyldpresumsjonen. Staten tok til motmæle og anførte blant annet at ingen var blitt siktet for overtredelse av et straffebed. Det var ikke noe straffebed i nasjonal lovgivning som rammet den som forsøkte å bruke penger i forbindelse med narkotikasmugling, eller at en tredjeperson hadde til hensikt å bruke penger til slikt formål på siktedes vegne. Inndragningen var således et preventivt tiltak. Nasjonale domstoler hadde ikke lagt til grunn at klager hadde begått et straffbart forhold. En antatt sammenheng mellom inndratte penger og kriminell aktivitet kunne ikke medføre at inndragningen var å anse som en straff etter konvensjonen.

EMD uttalte blant annet at:

«The forfeiture order was a preventive measure and cannot be compared to a criminal sanction, since it was designed to take out of circulation money which was presumed to be bound up with the international trade in illicit drugs. It follows that the proceedings which led to the making of the order did not involve “the determination ... of a criminal charge (see the *Raimondi v. Italy* judgment of 22 February 1994, Series A no. 281-A, p. 20, § 43; and, more recently, *Arcuri and Others v. Italy* (no. 54024/99, inadmissibility decision of 5. July 2001 (unreported)); *Riela v. Italy* (no.52439/99, inadmissibility decision of 4 September 2001 (unreported)).»¹⁹⁶

Domstolen aksepterte altså nasjonale myndigheters klassifikasjon av inndragningslovgivningen som preventiv og ikke pønalt.¹⁹⁷ Konklusjonen her er ikke åpenbar. EMD kunne ha lagt til grunn at sek-

¹⁹⁵ B. Relevant domestic law.

¹⁹⁶ The law, B. Applicability of Article 6 of the Convention under its criminal heading.

¹⁹⁷ Se også *Webb mot Storbritannia*, søkenummer 56054/00, avvisningsavgjørelse av 10. februar 2004.

sjon 42 og 43 representerer en omgåelse av uskyldspresumsjonen i EMK art. 6 nr. 2. For det første medførte seksjon 42 en konstatering av straffeskyld, fordi pengene som ble inndratt måtte representere «and person's proceeds of drug trafficking». For det annet senker seksjon 43 beviskravet til det som gjelder for ordinære sivile saker. Når en leser EMDs avgjørelser hvor grensen mellom pønale og preventive inndragningsregler er temaet er helhetsinntrykket at domstolen gir medlemsstatene nokså stort spillerom når det gjelder valg av klassifisering. Det tilbakeskuende-pønale perspektivet, nærmere bestemt skillet mellom tilbakeskuende og pønale inndragningsregler på den ene side og fremadskuende preventive inndragningsregler på den annen er etter dette i samsvar med hvordan EMD definerer hva som er straff og ikke; førstnevnte er straff og sistnevnte ikke.

4.4. I hvilken grad er de eksisterende inndragningsregler materielt sett straff?

4.4.1. Inndragning av utbytte

Straffeloven § 67 gir anvisning på inndragning av utbytte av straffbar handling. Bestemmelsens annet ledd annet punktum slår fast at inndragning skal skje etter bruttoprinsippet: «Utgifter kommer ikke til fradrag.» Når det i inndragningsbeløpet ikke gjøres fradrag for utgifter, vil inndragningen de facto innebære mer enn en reetablering av den økonomiske situasjonen før lovbruddet fant sted. Nærmere bestemt vil inndragning av differansen mellom brutto- og nettoutbytte ikke kunne forklares med at inndragningen skal forhindre at noen beriker seg på en straffbar handling. Slik inndragning fremstår som pønalt. Det medfører at inndragningen av utbytte som sådan fremstår som en straffereaksjon. Fra analysen av Engelkriteriene ovenfor så vi at et helt sentralt moment ved vurderingen av om en inndragningsreaksjon er straff, er om inndragningen var begrenset til den berikelse som var oppnådd ved lovbruddet. Når dette var tilfellet ble inndragningen ikke ansett som straff, hvis den gikk ut over berikelsen ble den ansett som straff. Andenæs fremholder at inndragning av utbytte kan være en ikke-strafferettslig reaksjon, og at det da kan gjøres fravik fra strafferettslige grunnsetninger. Men han understreker at «forutsetningen for at disse avviker fra strafferettslige grunnsetninger skal være berettiget, er at inndragningen er begrenset til den virkelige vinning. Hvis beregningsreglene fører til at det inndras mer... ..blir stillingen en annen».¹⁹⁸ Inndragningen er i så fall i virkeligheten et straffeonde, på linje med en bøtestraff.¹⁹⁹ Etter dette må inndragning av utbytte ved straffbar handling materielt sett anses som en strafferettslig reaksjon.

I tillegg kommer at § 67 tredje ledd slår fast at det «kan» fastsettes at et inndragningsbeløp reduseres med et beløp som tilsvarer erstatning som lovbrøyteren eller en ansvarlig for skaden har betalt til

¹⁹⁸ Andenæs 1956 s. 114.

¹⁹⁹ *Op.cit.*

skadelidte, og som helt eller delvis svarer til utbyttet. Det samme gjelder når lovbryteren har oppfylt en forpliktelse som den strafferettslige forfølgning gjelder. I den grad et inndragningsbeløp ikke reduseres med utbetalt erstatning eller betalt eller ilignet skatt, får inndragningen tilsvarende pønalt karakter.

4.4.2. Utvidet inndragning

Straffeloven § 68 hjemler adgang til utvidet inndragning. I utgangspunktet brukes presumsjonen i § 68 tredje ledd til å frata lovovertrederen den berikelse han har mottatt ved lovbrudd, og til å reetablere situasjonen som forelå før kriminalitet ble begått. Sett i dette perspektivet kan det anføres at bestemmelsen i realiteten skal reetablere situasjonen som forelå før lovbruddet fant sted. På den annen side er det et vilkår for inndragning at siktede er funnet straffeskyldig for forbrytelser som nevnt i første ledds bokstav a) til c). Inndragningen er dermed ikke knyttet til den konkrete berikelse siktede har hatt ved kriminaliteten. Videre er det på det rene at omfanget av inndragningen er avhengig av graden av straffeskyld, ved at retten skal vurdere om det er en velgrunnet mistanke om, og eventuelt i hvilket omfang, den oppklarte kriminaliteten bare er en del av den kriminaliteten som er begått. Domstolen fastsetter omfanget av inndragning skjønnsmessig. Disse forholdene gjør at utvidet inndragning etter § 68 har en klart pønalt karakter.

Ovenfor så vi at EMD i *Welch* kom til at inndragningsreglene som der stod til prøvelse ble ansett som straff etter konvensjonen. Selv om det ikke kan gis en subsidiær fengselsstraff hvis inndragningsbeløpet ikke betales etter § 68, er det sannsynlig at utvidet inndragning etter bestemmelsen må anses som straff etter EMK art. 7. De øvrige momentene EMD legger vekt på i *Welch*, taler klart for det. Merk også at den engelske inndragningsbestemmelsen begrenset adgangen til inndragning til seks år tilbake i tid. EMD har for øvrig lagt til grunn at tilsvarende regler om inndragning som § 68 er blitt ansett som en «criminal charge», etter EMK artikkel 6 nr. 1.²⁰⁰

4.4.3. Inndragning av produktet av, gjenstanden for og redskapet til en straffbar handling

Adgang til inndragning av produktet av, gjenstanden for og redskapet til en straffbar handling er hjemlet i straffeloven § 69. Inndragning av ting som er *frembrakt ved* straffbar handling fremstår umiddelbart som et tiltak som skal frata siktede det han har oppnådd ved å gjennomføre en straffbar handling. Dermed får reaksjonen preg av å reetablere situasjonen før lovbruddet fant sted. Imidler-

²⁰⁰ *Phillips mot Storbritannia*, søkenummer 41087/98, dom av 5. juli 2001 avsnitt 40-47 og *Grayson & Barnham mot Storbritannia*, søkenummer 19955/05; 15085/06, dom av 28. september 2008 avsnitt 37-42.

tid er det bruttoverdien av gjenstanden som skal inndras.²⁰¹ Dermed vil slik inndragning ha klar pønalt karakter. *Andenæs/Matningsdal/Rieber-Mohn* påpeker at produktet av den straffbar handling ofte vil være tenkt som middel til videre straffbare handlinger, for eksempel falske pengesedler eller hjemmebrengt fremstilt for salg. Et slikt direkte forbyggende formål er imidlertid ikke noen betingelse for inndragning av produktet av straffbar handling. Inndragning kan for øvrig skje også av helt uskyldige ting hvis de er frembrakt ved straffbar handling, slik som ulovlig bruk av rasjonerte råvarer i produksjonen.²⁰²

Inndragning av ting som har vært *gjenstand for* straffbar handling vil undertiden også kunne representere et utbytte for lovbrøyteren eller den han har handlet for. Det vil eksempelvis være tilfellet ved ulovlig fanget fisk. Det er imidlertid ikke noe vilkår at ting som har vært gjenstand for straffbar handling også representerer et utbytte, og ofte vil dette ikke være tilfellet, for eksempel ulovlig oppbevarte våpen eller en bil brukt til forsikringsbedrageri. Inndragning av ting som har vært gjenstand for straffbar handling kan dermed ikke kunne forklares med at det er tale om erleggelse av berikelse som er oppnådd ved lovbruddet. Det er da i realiteten tale om en pønalt reaksjon.²⁰³ Da det ble gitt generell hjemmel i straffeloven for inndragning av ting som har vært gjenstand for straffbar handling ble det uttalt i forarbeidene at man hadde «visse betenkeligheter ved» å gi en slik regel.²⁰⁴ Hovedproblemet var at bestemmelsen favnet vidt. Hensynet til nordisk rettsenhet og det klare behovet for i størst mulig grad å oppheve inndragningsregler i spesiallovgivningen var motiverende for å gi en generell regel i straffeloven om inndragning av *corpus delicti*.

Inndragning av formuesgoder som har tjent som *redskap* til å begå en straffbar handling kan ikke på noen måte anses som erleggelse av berikelse og gjenoppretting av situasjonen da lovbruddet fant sted. Det kan heller ikke anses som en reaksjon som skal forebygge straffbare handlinger i fremtiden, da loven ikke krever noen form for fare for at formuesgodet vil bli gjort til gjenstand for eller brukt ved en straffbar handling. Dermed er det i realiteten tale om en pønalt reaksjon.

Andenæs/Matningsdal/Rieber-Mohn uttaler at «(i)ndragning etter § 35 kan ha et direkte forbyggende formål. Særlig gjelder det ting som har vært brukt ved en straffbar handling. Det kan sies at tingen bør tas fra den som en gang har misbrukt den, for å forhindre at han misbruker den på ny. I visse tilfelle har denne tankegang realitet, således når det gjelder gjenstander som frembyr en særlig fare for misbruk og som derfor er undergitt restriksjoner med hensyn til

²⁰¹ Rt. 1995 s. 1709.

²⁰² *Andenæs Matningsdal/Rieber-Mohn 2004* s. 522.

²⁰³ Likedan *op.cit.* s. 524, hvor det fremholdes at «inndragningen har karakter av et rent straffeonde». Se også *Matningsdal 1987* s. 576, hvor det uttales at slik inndragning har et betydelig pønalt preg.

²⁰⁴ SRI 1970 s. 15.

fremstilling og omsetning (gift, skytevåpen og sprengstoffer). Når det dreier seg om andre gjenstander, som f.eks. transportmidler eller fiskeredskap, kan derimot dette synspunkt sjelden gi en rasjonell begrunnelse for inndragningen. Den som rammes av inndragningen, kan jo straks skaffe seg en tilsvarende gjenstand, i særdeleshet om han har midler til det, ja, for den saks skyld kan han godt opptre som kjøper på den offentlige auksjon hvor gjenstanden blir realisert. Hvis anskaffelsen krever en viss økonomisk evne, det gjelder f.eks. en smuglerbil eller smuglerbåt, kan inndragningen likevel ha den betydning at den faktisk setter gjerningsmannen ut av stand til å fortsette sin virksomhet (jfr. også Rt. 1979 s. 1578). For motorvognførere som gang på gang gjør seg skyldig i promillekjøring eller kjøring uten førerkort til tross for straff og tap av førerretten, kan inndragning av kjøretøyet være et effektivt middel for å stanse den ulovlige kjøringen, jfr. Rt. 1993 s. 685». ²⁰⁵ *Andenæs* uttaler seg noe mer reservert om den forebyggende effekten av slik inndragning: «Et visst moment av forebyggende rettshåndhevelse kan nok av og til gjøre seg gjeldende - man gjør det vanskeligere for lovovertræderen å gjenta rettsbruddet når man tar fra ham redskaper og transportmidler - , men i alminnelighet er dette motiv av underordnet betydning og ofte mangler det helt.» ²⁰⁶

Det er riktig at inndragning av redskap som har vært brukt ved straffbar handling i enkelte konkrete tilfeller kan virke preventivt, ved at det forhindrer senere bruk av tingen til å begå straffbar handling. Når det skal vurderes om en bestemmelse er pønalt eller har en annen funksjon er det *bestemmelsen* som må være gjenstand for vurdering, og ikke hvilket konkret utfall bruken av bestemmelsen kan få i hvert enkelt tilfelle. Det er grunn til å merke seg at EMD ved vurdering om et forhold skal anses som «straff» etter konvensjonen, ikke ser hen til hvordan bestemmelsen er brukt i praksis, eksempelvis hvordan en avgjørelse som er truffet i medhold av bestemmelsen er begrunnet. Det eneste vurderingstema er vedkommende bestemmelse. ²⁰⁷ I straffeloven § 69 om inndragning av ting som har vært brukt ved straffbar handling er det ingen holdepunkter for at den skal fungere som en sikkerhetsforanstaltning i fremtiden. Når bestemmelsen verken har som formål å frata lovovertræderen den berikelse han har hatt ved lovbruddet eller å forebygge at tingen blir brukt ved straffbar handling i fremtiden, må den karakteriseres som pønalt.

Straffeloven § 70 hjemler forebyggende inndragning. Vilkår for inndragning er her at det enten er «nærliggende fare» eller «fare» for at en ting vil bli gjort til gjenstand for eller brukt ved en straffbar handling. Å bruke § 69 ut fra et ønske om å gjennomføre en preventiv inndragning fremstår som problematisk i relasjon til § 70, ved at man da slipper å bevise fremtidig fare. I et slikt perspektiv vil bruken av § 69 under henvisning til forebygging av fremtidige lovbrudd representere en omgåelse av § 70.

At samtlige former for inndragning etter § 69 er en pønalt reaksjon understøttes ytterligere av bestemmelsens tredje ledd. Å ta i betraktning hensynet til en effektiv håndhevelse av straffebudet og andre reaksjoner som ilegges er momenter som er relevante i en strafferettslig vurdering, men som ikke har noen betydning hvis det er tale om å frata siktede den berikelse han har hatt ved et lovbrudd og reetablere situasjonen før lovbruddet ble begått. Videre kan det besluttes verdiinndragning

²⁰⁵ *Andenæs/Matningsdal/Rieber-Mohn 2004* s. 523.

²⁰⁶ *Andenæs 1956* s. 114.

²⁰⁷ *Johansen 2005* s. 322-323.

etter § 69, jf. bestemmelsens første ledd annet punktum. Som *Matningsdal* påpeker er den utstrakte bruken av verdiinndragning med på å viske ut forskjellen mellom inndragning og straff.²⁰⁸

I Rt. 2002 s. 1271 uttalte førstvoterende med tilslutning av de øvrige dommere at «(f)ormålet med inndragning av ting som har vært brukt til straffbar handling er blandet, og jeg legger til grunn at tiltaket kan ha så vel forebyggende som pønalt, allmennpreventiv og individualpreventiv karakter».²⁰⁹ Videre ble det lagt til grunn at inndragningen etter sin art måtte anses som en straffanklage etter EMK artikkel 6 nr. 1 ut fra formålet med bestemmelsen.²¹⁰ *Strandbakken* fremholder at Høyesteretts uttalelse kan tyde på at den vil anse alle former for inndragning å være omfattet av artikkel 6 nr. 1.²¹¹ Derimot kom Høyesterett til at inndragningen ikke var å anse som en straffesak i relasjon til EMK Protokoll 7 artikkel 4 nr. 1 (forbudet mot gjentatt straffefølgning).²¹² Rettstilstanden er endret, ved at Høyesterett nå bygger på at straffebegrepene i EMK artikkel 6 og Protokoll 7 artikkel 4 nr. 1 er enhetlige.²¹³

Forebyggende inndragning etter straffeloven § 70 er derimot ikke en pønalt, men en utelukkende preventiv/forebyggende reaksjon.

4.5. Konklusjon

Inndragning kan være både en straffesanksjon, et «politirettslig» forebyggende, preventivt tiltak og rent sivilrettslig. En forutsetning for sistnevnte er at reglene utformes med grunnlag i, og gjennomført i samsvar med, den overordnede retningslinje at lovbrudd ikke skal lønne seg. Mer presist må reaksjonen gå ut på å reetablere situasjonen som forelå før lovbruddet fant sted. Lovovertrederen må fratas berikelsen han har oppnådd ved lovbruddet, men ikke mer. Å frata en lovbrøyer den berikelse han har hatt ved et lovbrudd trenger egentlig ingen ytterligere begrunnelse enn at det er uakseptabelt hvis samfunnsborgere skal kunne tjene på å begå straffbare handlinger. Det kan ikke være slik at dersom det ikke er en person som er fornærmet ved et lovbrudd, som kan kreve tilbake det han er fratatt ved lovbruddet, så skal lovbrøyeren få beholde det. I dette tilfellet er det et ansvar for staten å sørge for at lovbrøyeren ikke blir sittende med berikelsen. Hvis utbytte fra straffbar handling ikke kan kobles til en bestemt person (i samsvar med beviskravet i strafferetten), er det likevel behov for å fjerne midler som stammer fra straffbar handling fra både legal og illegal økonomi. En

²⁰⁸ *Matningsdal 1987* s. 576.

²⁰⁹ S. 1275.

²¹⁰ S. 1280.

²¹¹ *Strandbakken 2003* s. 255.

²¹² S. 1282. Nærmere *Rui 2009* s. 205.

²¹³ Rt. 2010 s. 1121 avsnitt 42.

grunn er at midler som stammer fra straffbare handlinger vil virke konkurransevridende. Den som er i besittelse av utbytte fra straffbar handling vil ha sterkere økonomi til å møte konjunktursvingninger og konkurranse, enn konkurrerende virksomheter som ikke er i besittelse av slike midler. Det vil også ligge et konkurransefortrinn i det at kapital som kan knyttes til straffbar handling som oftest ikke er beskattet.²¹⁴ Videre er det slik at utbytte fra straffbare handlinger kan, og erfaringsmessig vil, kunne bli brukt til å begå ny kriminalitet. Verdier er også makt. Dermed kan midler fra straffbar virksomhet kunne brukes til å påvirke legale beslutningsprosesser og mekanismer i samfunnet. Ingen av disse behovene for inndragning av utbytte refererer seg til å pålegge en person et onde, som staten pålegger vedkommende i den hensikt at det skal oppleves slik. Nye regler om inndragning rettet direkte mot formuesgoder må utformes i samsvar med en sivilrettslig begrunnelse for inndragning. De vil da ikke reise noen spørsmål i relasjon til de rettssikkerhetsgarantier EMK oppstiller for saker om straff blant annet i art. 6, art. 7 og protokoll 7 art. 4.

Analysen har videre vist at det i relativt stor grad vil kunne utformes inndragningsregler som er av politimessig, forebyggende karakter, uten at reglene blir ansett som straff. Et eksempel er regler om inndragning av penger, som det er fare for at i fremtiden vil bli brukt til å begå straffbare handlinger.

Ytterligere en konklusjon er at de eksisterende reglene om inndragning i straffeloven, med unntak av forebyggende inndragning i § 70, må anses som pønale sanksjoner. Det gjelder både i relasjon til rettssikkerhetsgarantiene for straffesaker i EMK og ut fra et internrettslig «normativt» perspektiv. Ved etableringen av regler om inndragning rettet mot formuesgoder i norsk rett vil det være tre hovedformer for inndragning; strafferettslig inndragning, politimessig, forebyggende (preventiv) inndragning og en ren sivilrettslig form for inndragning.

I utgangspunktet ligger det utenfor mandatet å gjøre omfattende rettspolitiske vurderinger av dagens inndragningsregler. Mandatet henstiller imidlertid om å kartlegge og analysere muligheter og begrensninger med hensyn til å bekjempe profittmotivert kriminalitet i gjeldende regelverk for inndragning av utbytte, samt det rettslige forbedringspotensialet i norske inndragningsregler. En del av de problemer som kan oppstå ved dagens inndragningsregler drøftes i punkt 6.3 nedenfor.

²¹⁴ Det kan for øvrig stilles spørsmål ved om og eventuelt i hvilken utstrekning utbytte av straffbar handling kan beskattes. Utgangspunktet er at beskatning av slike midler vil kunne rammes av straffansvar for heleri og hvitvasking, jf. straffeloven §§ 332-340.

Kapittel 5: Problemet: For lite inndragning

Den grundigste studien som foreligger om omfanget av utbytte fra straffbare handlinger på verdensbasis er utarbeidet av United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC).²¹⁵ Følgende hovedfunn er av interesse:

«In spite of internal divergence of the various estimates, aggregating them for comparison shows a convergence in the results. The overall best estimates of criminal proceeds are close to US \$ 2,1 trillion in 2009 or 3,6 % of global GDP (95 % confidence interval: 2,7 % - 4,4 %... ..The best estimates of the amounts of money that are laundered are close to US\$ 1,6 trillion or 2,7 % of GDP in 2009 (confidence interval: 2,1 % - 4,0 %). The best estimates of the amounts of money laundered globally each year fall within the so-called 'consensus range' of 2 % - 5 % of GDP, originally proposed by the head of the International Monetary Fund in 1998 and often cited in the literature more than a decade later. The data suggest that the best estimates are situated at the lower end of the range. But this is to some extent a question of methodology. If tax- and customs-related money-laundering activities were included in the calculation, results would move towards - and perhaps exceed - the upper end of the 'consensus range. On the other hand, if only transnational crime-related proceeds were considered, the available estimates for laundering would fall to levels around 1 % of GDP, and thus below the 'consensus range'.»²¹⁶

Basert på det tilgjengelige tallmateriale ble det anslått at mindre enn 1 % av det samlede beløp som var utbytte fra kriminalitet og som ble hvitvasket, ble beslaglagt.²¹⁷ Merk at det er et stort avvik mellom det samlede utbytte av straffbar handling og det samlede beløp som ble hvitvasket. I Storbritannia er det gjort beregninger av narkotikamarkedet, hvor det totale markedet i 2003/2004 ble anslått å utgjøre 5,3 millioner britiske pund. Det utgjør 0,5 % av totalt BNP.²¹⁸ I Nederland ble omfanget av ulovlige inntekter fra kriminalitet i 2003 beregnet til 13,5 milliarder amerikanske dollar, noe som utgjør omlag 3,5 % av brutto nasjonalprodukt.²¹⁹ I 2010 ble det gjennomført en detaljert studie i Tyskland, som anslår at det totale utbytte fra straffbare handlinger utgjorde 80 milliarder dollar i 2007/2008. Det utgjør 2,3 % av brutto nasjonalprodukt.²²⁰ For Norges vedkommende finnes ingen tilsvarende beregninger av samlet utbytte fra straffbare handlinger. FATF uttalte ved evalueringen av Norge i 2014 at «the lack of consistent, reliable and comprehensive statistics re-

²¹⁵ UNDOC: Estimating Illicit Financial Flows Resulting from Drug Trafficking and Other Transnational Organized Crimes, Vienna, October 2011 (138 s.).

²¹⁶ S. 9.

²¹⁷ S. 11.

²¹⁸ UNDOC: Estimating Illicit Financial Flows Resulting from Drug Trafficking and Other Transnational Organized Crimes, Vienna, October 2011 s. 22.

²¹⁹ UNDOC: Estimating Illicit Financial Flows Resulting from Drug Trafficking and Other Transnational Organized Crimes, Vienna, October 2011 s. 24-25.

²²⁰ UNDOC: Estimating Illicit Financial Flows Resulting from Drug Trafficking and Other Transnational Organized Crimes, Vienna, October 2011 s. 25-26.

garding confiscation, and seizing and freezing, in combination with a lack of any substantive qualitative information (including case examples), presents a major challenge in assessing effectiveness». ²²¹ På tross av manglende tallmateriale er det ikke noen grunn til å tro at omfanget av inndragning i Norge ligger særlig høyere enn i land som Storbritannia, Nederland og Tyskland.

Utviklingen med bruk av inndragning som strategi for å bekjempe alvorlig kriminalitet ble lansert mot slutten av 1980-tallet. FNs konvensjon mot narkotikahandel av 1988²²² kan anses som starten på en utvikling, som er blitt beskrevet som en ny internasjonal kriminalpolitikk: Fra å fokusere på å få domfelt og fengslet lovbytere ble innsatsen rettet mot å frata kriminelle utbytte av straffbare handlinger.²²³ Den internasjonale utviklingen traff også Norge, og i 1995 ble Inndragningsutvalget nedsatt. I utvalgets mandat fremkom blant annet at «(i)ndragning av utbytte er et vesentlig element i bekjempelsen av profittmotivert kriminalitet og et særlig viktig virkemiddel mot organisert kriminalitet. Målet er at kriminalitet ikke skal lønne seg. Utbytte fra kriminelle handlinger må heller ikke få danne startkapital til ny kriminell virksomhet. Justisdepartementet har på denne bakgrunn besluttet å nedsette et utvalg som skal utarbeide tiltak for å gjøre inndragning av utbytte fra straffbare handlinger til et sterkere kriminalpolitisk virkemiddel». ²²⁴ Utvalgets oversikt over antall inndragningssaker og -beløp i perioden 1990 til 1995 viser lave nivåer.

Etter den revisjon av inndragningsreglene som ble gjennomført i 1999²²⁵ og frem til i dag er det en gjennomgående klar oppfatning at både antall inndragningssaker og inndratt beløp er for lavt.²²⁶ FATF konkluderte ved sin evaluering i Norge med at «despite clear policy objectives, strong legislation and areas of expertise, the universal view of authorities is that the confiscation system is not effective». ²²⁷ det fremgår videre av rapporten at «it is clear that the confiscation results achieved are less than Norway expected and significant improvements are necessary». ²²⁸

²²¹ FATF: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures Norway. Mutual Evaluation Report, December 2014 s. 61. Se også s. 63.

²²² United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances. Vedtatt 20. desember 1988 i Wien, i kraft 11. november 1990.

²²³ *Stessens 2002* s. 11-12. Se også *Rui 2012* s. 73 med videre henvisninger.

²²⁴ NOU 1996:21 s. 11.

²²⁵ Lov 11. juni 1999 nr. 39 om endringer i straffeloven og straffeprosessloven m.v. (inndragning av utbytte).

²²⁶ Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet, 15. mars 2011 s. 12; Meld.St. 7 (2010-2011) s. 101 og Prop. 1 S (2012-2013) s. 100.

²²⁷ FATF: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures Norway. Mutual Evaluation Report, December 2014 s. 65.

²²⁸ FATF: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures Norway. Mutual Evaluation Report, December 2014 s. 8.

På tross av klart manglende tallmateriale, er det likevel mulig å komme et stykke på vei: Tall basert på politiets register Strasak viser at antall rettskraftige inndragningskrav i 2013 utgjorde 1 028, hvorav 991 gjaldt utbytte etter straffeloven § 34 og 37 utvidet inndragning av utbytte etter § 34a. Totalt var dette 392 færre enn i 2012 og færre enn i 2011. Ifølge Strasak ble det i 2013 inndratt ca. 81,5 millioner kroner mot 108,1 millioner i 2012. Antall rettskraftige inndragningskrav om inndragning av utbytte av straffbare handlinger har sunket, og er nå på 2007-nivå.²²⁹ Riksadvokaten uttalte i 2014 følgende om politiets inndragningspraksis:

«Det er et kriminalpolitisk mål at straffbare handlinger ikke skal lønne seg. Som opplyst foran, er måling av inndragning av utbytte av straffbare handlinger ikke uproblematisk. Det kan stilles spørsmål ved om de svake resultater statistikken viser langt på vei gir et bilde av innsatsen i forfjor og tidligere, mer enn den tegner et bilde av innsatsen i 2013, jf. at det tar tid fra nedlagt innsats/satsing til rettskraft. En minner likevel om at Regjeringen, med Stortingets tilslutning, i sentrale styringsdokumenter år etter år har stilt forventninger til politiet om økt bruk av inndragning av utbytte. Sett i et slikt perspektiv viser de resultater som fremgår av statistikken siden den ble opprettet med virkning fra 2007 at politi og påtalemyndighet ikke i nevneverdig grad har lyktes i å oppfylle forventninger (økningen i krav etter § 34 i 2011, jf. vedlagte tabell fremstår til nå som et engangstilfelle). Det er ingen indikasjoner på at situasjonen har bedret seg i 2013, heller tvert imot. Dette er en betydelig utfordring for politiet, og som må tas med alvor.»

Helt siden fokus for alvor ble rettet mot bruk av inndragning som virkemiddel er det blitt fremhevet at inndragning særlig skal brukes mot organisert og annen grov kriminalitet. Det fremgår av mandatet til denne utredningen at den sentrale målsetningen med inndragning av straffbart utbytte er å «bekjempe grov profittmotivert kriminalitet». Det er vanskelig å si noe sikkert i hvilken utstrekning dagens inndragningsregler brukes spesielt mot slik kriminalitet. Tall innhentet fra Statens Innkrevingsentral gir likevel et visst bilde. Tallmaterialet er inntatt som vedlegg til denne utredningen. Det er grunn til å merke seg at antallet høye inndragningskrav har vært marginalt i perioden 2010 til 2014. Særlig gjelder dette saker hvor kravene har vært fra 2 millioner kroner og oppover. Når en holder disse tallene opp mot oversikter over samlede inndragningsbeløp per år, blir det klart at det aller meste av det som utgjør samlet inndragningsbeløp, stammer fra mindre alvorlige saker. Det må også kunne legges til grunn at det må være et meget stort potensiale for inndragning i saker som gjelder grov, profittmotivert kriminalitet.

Dette er i hovedsak sammenfallende med FATFs funn ved evalueringen av Norge i 2014. Etter å ha gjennomgått det tallmateriale FATF fikk overlevert (og som var både ufullstendig og uriktig på flere punkter) ble blant annet følgende uttalt:

²²⁹ Brev fra Riksadvokaten til Justis- og beredskapsdepartementet av 15. januar 2014 s. 5 og 6.

«It is clear that the results in terms of amounts confiscated vary considerably both from year to year and between agencies. Given that the level of confiscation orders and the value of confiscated assets realised is relatively low, the levels and fluctuate significantly based on individual cases in any one year. For example, the increase in 2013 of realised confiscated assets is largely a result of an ØKOKRIM case in which an expensive real estate property was realised. It is a concern that confiscation orders in police cases are declining considerably and that the orders made for KRIPOS/NAST, responsible for serious drugs and organised crime cases are negligible. There are some good qualitative examples of successful confiscation; but these are isolated cases.»²³⁰

FATF konkluderte med at «the number and value of confiscation orders made by KRIPOS/NAST, responsible for serious drugs and organised crime cases, are negligible».²³¹

På tross av ufullstendig tallmateriale må det med bakgrunn i tallene ovenfor sammenholdt med analyser og observasjoner gjort både av norske myndigheter og FATF konkluderes med at det er klare holdepunkter for at det er en svært liten del av samlet inndragning av utbytte fra straffbare handlinger som skriver seg fra grov profittmotivert kriminalitet.

²³⁰ FATF: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures Norway. Mutual Evaluation Report, December 2014 s. 64.

²³¹ FATF: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures Norway. Mutual Evaluation Report, December 2014 s. 16.

Kapittel 6: Årsaker

6.1. Manglende kunnskap i politiet og påtalemyndigheten samt tradisjon og kultur

Etterforskning med sikte på inndragning av utbytte medfører i de langt fleste tilfeller at etterforskningstema (bevistema) som har lite med spørsmålet om straff å gjøre bringes inn i saken, og står helt sentralt.²³² Bevistemaet med hensyn til inndragning medfører at etterforskningen får et annet ytre fokus enn etterforskning hvor bevistemaet er om det er begått en straffbar handling og hvilken straff som eventuelt skal utmåles. Nærmere bestemt må fokuset ved inndragning rettes mot siktedes formuessituasjon. Det må gjøres en kartlegging av hvilke formuesgoder siktede og eventuelt andre eier, har rettigheter i eller er i besittelse av, noe som i seg selv kan være komplisert. Det må innhentes ganske omfattende opplysninger, og det kan bli aktuelt å analysere selskapsstrukturer, regnskaper og kontorforhold, både i inn- og utland. Videre må det ofte undersøkes hvordan formuessituasjonen har utviklet seg til det den er i dag. «Veileder til effektiv inndragning» viser hvor omfattende etterforskning med sikte på inndragning er, selv i forholdsvis enkle saker.²³³

Det har lenge vært kjent at manglende kunnskap om inndragning har vært et problem i politiet og påtalemyndigheten. Inndragningsutvalget gjennomførte en undersøkelse, hvor de blant annet spurte hva politidistriktene mente om kunnskapsnivået på etterforskere og jurister om inndragning. Et stort flertall av svarene var negative.²³⁴

Etterforskning av inndragningssaker har klare likhetstrekk med etterforskning av heleri- og hvitvaskingsaker. I begge tilfeller retter etterforskningen seg mot det man forenklet kan kalle «pengesporet», jf. ovenfor. Det er derfor av interesse hva FATF uttalte om forfølgning av saker om heleri og hvitvasking ved evalueringen av Norge. FATF konkluderte blant annet slik:

«In many respects Norway has a good legal foundation and sound institutional structure for combatting ML which could be applied to effectively mitigate ML risks. However, while financial investigations are being undertaken for predicate offences, a fundamental concern is that the investigation and prosecution of ML is not prioritised by competent authorities. Decisions not to investigate and prosecute ML in the 27 Police Districts often result from a lack of expertise and resources. The specialised agencies such as ØKOKRIM and KRIPOS often decide to investigate and prosecute the predicate offence rather than ML. These factors undermine Norway's ability to effectively investigate and prosecute ML.»²³⁵

²³² NOU 1996:21 s. 53.

²³³ Økokrim: Veileder til effektiv inndragning, Oslo 2012 s. 35-69.

²³⁴ NOU 1996:21 s. 54.

²³⁵ FATF: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures Norway. Mutual Evaluation Report, December 2014 s. 61.

Det er grunn til å merke seg at FATF i tillegg til manglende kunnskaper og ressurser fremhever at miljøene som skal ha den nødvendige kunnskapen velger å forfølge primærlovbrudd i stedet for hvitvasking. Dette er påpekt en rekke andre steder i FATFs rapport.²³⁶ At norsk politi og påtalemyndighet fokuserer på primærlovbrudd i stedet for hvitvasking er et kjent fenomen. En grunn kan være at politi og påtalemyndighet anser straff i form av bøter og fengsel som den foretrukne reaksjon mot økonomisk kriminalitet. Det er da logisk å forfølge primærlovbruddet i stedet for hvitvasking/heleri, fordi en domfellelse for primærlovbrudd som oftest vil gi en høyere fengselsstraff enn domfellelse for hvitvasking/heleri.²³⁷ En slik tankegang og handlemåte kan forklares med tradisjon og kultur. Fokuset på primærlovbruddet er en sentral forklaring på manglende inndragning. I stedet for å fokusere på pengesporet rettes etterforskningen inn mot de bevistema som er relevante for å bevise primærforbrytelsen. En slik etterforskning vil i de aller fleste tilfellene «gå i en annen retning» enn etterforskning av pengesporet, som jo er en forutsetning for inndragning av utbytte. Og etterhvert som tid og ressurser brukes til etterforskning av primærlovbruddet vil beviser knyttet til inndragning svekkes, både med og uten bidrag fra den som har slik interesse. Det har nok også betydning at når et primærlovbrudd er ferdig etterforsket, vil det være lite ressurser igjen (både økonomiske og menneskelige) til en etterforskning av pengesporet.

Ved etterforskning med tanke på inndragning er det ikke tilstrekkelig å ha gode kunnskaper om selve bevistemaet i inndragningssaken. God innsikt i regler om midlertidig sikring av formuesgoder er avgjørende. Det samme gjelder reglene som gjelder realisering av inndratte formuesgoder. Statens Innkrevingsentral uttaler i relasjon til sistnevnte:

«SI opplever at det varierer fra politidistrikt til politidistrikt hvor god kunnskapen hos tjenestemennene er om reglene om inndragning. Dette gjelder også reglene om beslag og hefte. I noen tilfeller har en politimann foretatt et beslag, for så å betale pengene direkte til SI uten å ha lovhjemmel til dette. I andre tilfeller kan politiet kontakte oss for å informere om at de har beslaglagt penger og at vi må ta utlegg i disse. I ettertid blir vi oppmerksomme på at pengene er gjenstandsinnbratt og at det derfor var unødvendig å ta utlegg i pengene. Dersom politiet har foretatt et beslag og de har avklart at pengene ikke kan inndras skulle gjerne SI hatt melding om dette, slik at vi hadde hatt muligheten til å eventuelt ta utlegg i pengene til fordel for andre krav.»

Økokrim melder også om et stort behov for opplæring i regelverket om inndragning samt tilliggende regelverk både i politiet og påtalemyndigheten.

²³⁶ FATF: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures Norway. Mutual Evaluation Report, December 2014 s. 7, s. 8, s. 16, s. 49 og s. 51.

²³⁷ *Rui 2012* s. 222 og s. 212-215.

6.2. Manglende samarbeid og kommunikasjon mellom etater

En forutsetning for å få størst mulig effekt ut av den samlede innsatsen mot økonomisk kriminalitet er et godt samarbeid mellom de ulike kontrolletatene, Arbeids- og velferdsetaten (NAV), Skatteetaten og Toll- og avgiftsdirektoratet, samt et godt samarbeid mellom disse etatene og politiet og påtalemyndigheten. Mangel på samarbeid er sannsynligvis et større hinder for effektiv bekjempelse av økonomisk kriminalitet enn mangel på regelverk og sanksjonsmuligheter. I alle fem handlingsplaner om økonomisk kriminalitet som er utarbeidet er samarbeid, på ulike nivå og mellom ulike etater, blitt løftet frem som avgjørende for en vellykket innsats på dette kriminalitetsområdet.²³⁸ Det eksisterer i dag mange former for samarbeid. Både i Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet og stortingsmeldingen «Kampen mot organisert kriminalitet - en felles innsats» fremsettes det en lang rekke forslag om samarbeid på og mellom mange nivåer og (opprettelse av) nye samarbeidsfora.²³⁹

Når dokumentene leses samlet fremstår de mange samarbeidsformer og forslag som nokså ukoordinerte: Det mangler en helhetlig tilnærming, blant annet en undersøkelse av ulike, tilgrensede og overlappende arbeidsoppgaver, hvilke økonomiske og personellmessige ressurser som er tilgjengelige og en redegjørelse for de rettsgrunnlag de ulike aktørene opererer etter. Uten en viss helhetlig tilnærming og analyse er det i beste fall vanskelig å si noe håndfast om i hvilken grad samarbeidet bidrar i kampen mot økonomisk kriminalitet. Det er også umulig å skaffe seg et bilde av hvor mye ressurser som brukes for å motvirke økonomisk kriminalitet og om ressursene utnyttes effektivt.²⁴⁰ Riksrevisjonen har ved en undersøkelse av myndighetenes innsats mot økonomisk kriminalitet pekt på at samarbeidet mellom politiet (økoteamene) og kontrolletater kan bli bedre.²⁴¹ Hvis en tar i betraktning de svært lave inndragningsbeløp i saker om grov profittmotivert kriminalitet og få saker over flere år, er det nærliggende å konkludere med at dagens samarbeidsmodeller ikke har bidratt vesentlig til en effektiv bruk av reglene om inndragning.

I tillegg til manglende samarbeid er manglende kommunikasjon også en medvirkende årsak til problemet med for lite inndragning. Eksempelvis har Statens Innkrevingsentral opplyst følgende i forbindelse med arbeidet med denne utredningen:

²³⁸ Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet, 15. mars 2011 s. 14.

²³⁹ Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet, 15. mars 2011 s. 14-18 og Meld.St. nr. 7 (2010-2011) s. 108-112 og s. 116-117.

²⁴⁰ *Rui 2012* s. 454.

²⁴¹ Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet, 15. mars 2011 s. 14.

«Per i dag kunne kommunikasjonen mellom SI og politiet vært bedre. Eksempler på dette kan være tilfeller der politiet har tatt beslag, men ikke gir SI melding om dette. Dersom SI ikke har kunnskap om beslaget har vi ikke mulighet til å ta utlegg i pengene. Det kan også være foretatt en gjenstandsinndragning av politiet. Ved gjenstandsinndragning skal inndragningen gå direkte til dekning av kravet. Dersom vi ikke får opplyst at det foreligger en gjenstandsinndragning kan vi starte en innkreving i andre deler av skyldners formue uten at dette er nødvendig. Politiet er stort sett til stede i hele landet. Dersom de følger opp kriminelle som har utestående krav er politiet de nærmeste til å observere om skyldneren har eiendeler av verdi på sin eiendom. Dette kan være eiendeler som SI ikke kan finne fordi de ikke er registrert i noe register som vi har tilgang til. Etterforskerne i en sak vil som regel ha god kunnskap både om personen det gjelder og hans eiendeler. Dersom vi her hadde hatt et tettere samarbeid hadde det kanskje vært mulig å oppnå bedre dekning».

6.3. Manglende ressurser og uheldig styring av ressurser

En medvirkende årsak til at det er for få inndragningssaker, særlig for få saker hvor det inndras større verdier som er utbytte fra grov profittmotivert kriminalitet, kan være manglende ressurser hos politi og påtalemyndighet. Med ressurser siktes det til de penger og den tid som er satt av til å arbeide frem inndragningssaker rettet mot grov profittmotivert kriminalitet. Det er vanskelig å si noe bestemt hvor stor del av problemet som kan føres tilbake til for lite tid og penger.

Et forhold som ikke skal undervurderes er styringen av de tilgjengelige ressurser. Det er på det rene at måloppnåelse styrt etter måltall etterhvert er blitt en meget sentral indikator på hvor godt en organisasjon arbeider. Slik er det også i politi og påtalemyndighet. En slik styring av ressurser vil kunne falle uheldig ut, og det har vært indikasjoner på at fokuset på å nå visse på forhånd fastsatte måltall er tillagt for stor betydning innen strafferettspleien. For eksempel vil antall oppklarte narkotikalovbrudd øke i statistikken dersom ressursene brukes til å forfølge og få pådømt de aller minst alvorlige narkotikalovbruddene, i stedet for å forfølge saker som gjelder grov og organisert narkotikakriminalitet. Antall oppklarte narkotikalovbrudd vil ytterligere kunne øke hvis en pågripelse med en forholdsvis liten mengde narkotika fører til siktelse, iretteføring og domfellelse for både kjøp, salg, oppbevaring og bruk.²⁴² Riksadvokaten ber i rundskriv om mål og prioriteringer for straffesaksbehandlingen i 2014 statsadvokatene om å kontrollere om eventuelle økninger i anmeldte, mindre alvorlige narkotikalovbrudd er godt begrunnet.²⁴³

Når en sammenholder tallene for antall inndragningssaker for 2012 og 2013 fra henholdsvis Riksadvokaten og Statens Innkrevingssentral er det klare holdepunkter for at en svært liten del av inndragningssakene gjaldt inndragning av utbytte fra grov profittmotivert kriminalitet. Det er en kjens-

²⁴² Se bl.a. «Riksadvokaten mener politiet trikser med narko-statistikken», artikkel i Verdens Gang den 29. juli 2010 og «Riksadvokaten: -Frykter politiet har pyntet på tallene sine», artikkel i Dagbladet den 15. januar 2014.

²⁴³ Rundskriv fra Riksadvokaten nr. 1/2014 s. 13. Se også Rundskriv nr. 1/2013 s. 12.

gjerning at det i tillegg til spisskompetanse og gode økonomiske ressurser kreves mye tid til å etterforske og bringe omfattende inndragningssaker frem til endelig pådømmelse. Hvis måloppnåelse i form av måltall, som måles med relativt korte tidsintervaller tillegges stor betydning, ligger det i sakens natur at tilgjengelige ressurser vil bli styrt bort fra de omfattende og kompliserte inndragningssaker som tar meget lang tid å etterforske og føre frem til endelig pådømmelse. Ressursene vil bli tilført de saker som gir best måloppnåelse, ut fra de parametre som brukes. Ved utarbeidelsen av boken «Veileder til effektiv inndragning» gjennomførte gruppen som utarbeidet boken en spørreundersøkelse, hvor 19 av 27 politidistrikter svarte. På et overordnet plan påpekte flere politidistrikter at det etter deres erfaring ikke var tilstrekkelig fokus på inndragning i straffesakene. En av årsakene var at etterforskning med tanke på inndragning innebar lengre saksbehandlingstid og dermed et dårligere resultat i forhold til de måleparametere som i dag benyttes i etaten.²⁴⁴

6.4. Svakheter ved de eksisterende rettslige virkemidler

En del av årsaken til de lave inndragningstallene ligger sannsynligvis i det eksisterende inndragningsregelverket. Som det fremgår ovenfor er inndragning i stor utstrekning i realiteten straffesaksjoner. Ofte ilegges inndragning i kombinasjon med andre sanksjoner, som formelt sett er å anse som straff. Høyesterett har tatt konsekvensen av at inndragning i realiteten er straff blant annet ved å legge til grunn at det ved utmåling av inndragning må tas hensyn til utmålt straff og *vice versa*. At førstnevnte gjøres, medfører at inndragningsprovenyet reduseres.²⁴⁵

Et annet problem med å ha inndragningsregler som formelt sett ikke er straff, men som i stor grad likevel er pønale regler, er at de kan lede til urimelige resultater. Et eksempel i så måte er at §§ 67 og 69 åpner for inndragning på objektivt grunnlag. Dette aksentueres av at et inndragningskrav som i realiteten er straff kan rettes mot ikke bare lovbrøyteren (som kan være frifunnet for straff). Inndragning av utbytte kan gjøres overfor den utbyttet er «tilfalt direkte» ved handlingen, jf. § 71 første ledd. Inndragning etter § 69 første ledd bokstav a) og b) kan foretas overfor «den lovbrøyteren handlet på vegne av», jf. § 71 tredje ledd. Inndragning på objektivt grunnlag, jf. §§ 67 og 69 kan også foretas overfor en erverver dersom overdragelsen har skjedd som gave, jf. § 72 første ledd. Sistnevnte bestemmelses annet ledd åpner også for objektiv inndragning etter § 68 hvis erververen er en av lovbrøyterens nærmeste. Når inndragning i realiteten er en pønalt sanksjon vil det ikke sjelden fremstå som urimelig å bruke sanksjonen på objektivt grunnlag, noe som representerer et klart

²⁴⁴ Økokrim: Veileder til effektiv inndragning, Oslo 2012 s. 11.

²⁴⁵ Se Rt. 2007 s. 680 avsnitt 14: «I vurderinga av om det skal skje inndragning, vil det vere aktuelt å ta omsyn til utmålinga av sjølvne straffa for forgåinga.» I hvilket omfang dette skjer ved idømmelse av inndragning er det vanskelig å si noe presist om.

fravik fra alminnelige strafferettslige grunnsetninger.²⁴⁶ At reglene kan lede til urimelige resultater kan medføre at reglene blir unnlatt brukt i situasjoner hvor inndragning kunne vært gjennomført med en annen regeloppbygning. Det kan også skje at omfanget av inndragningen i for stor grad reduseres for å kompensere for et urimelig resultat. For øvrig reiser det å igangsette inndragning som materielt sett må anses som straff etter konvensjonen mot en annen person enn den som har begått den straffbare handlingen, problemer både i relasjon til EMK art. 6 nr. 2 og EMK art. 7.²⁴⁷

Hva gjelder § 68 som gir hjemmel for utvidet inndragning, kan det anføres at det i bestemmelsens første og annet ledd stilles nokså beskjedne betingelser for at den svært vidtgående presumsjonen i tredje ledd kan brukes. Eksempelvis er det tilstrekkelig at siktede finnes skyldig i straffbar handling som etter sin art «kan» gi betydelig utbytte, og at lovbrøyteren er dømt for forsøk på grovt tyveri. Hvis så er tilfellet kan det presumeres at alle formuesgoder som tilhører lovbrøyteren stammer fra straffbar handling. Lovbrøyteren må så sannsynliggjøre at formuesgodene er ervervet på lovlig måte. Om denne adgangen skal benyttes, og hvor langt, beror på et «kan»-skjønn. Også inndragningsreglene i §§ 67 og 69 er bygget opp slik at de går langt i å åpne for inndragning. Eventuelle begrensinger i inndragningsadgangen er regulert ved å åpne opp for et vidt domstolsskjønn. Dette vide skjønn kan medføre at det reduseres mer i inndragningssummer enn det er grunnlag for. Ved dels å skjerpe betingelsene for inndragning og skjerpe og presisere reglene for beregningen av omfanget av inndragningen, ville man fått en riktigere og mer treffende bruk av inndragning, samt sannsynligvis også mer bruk av reglene. Et annet potensielt problem med utformingen av inndragningsreglene i §§ 67 til 69 er at de gir både påtalemyndigheten, siktede og allmennheten begrenset forutberegnelighet med hensyn til om inndragning vil bli gjennomført og eventuelt i hvilket omfang.

6.5. Manglende rettslige virkemidler, særlig om inndragning rettet direkte mot formuesgoder

Som vi skal se i kapittel 8 og 9 har man i jurisdiksjoner som USA, England, Wales og Nord-Irland, Skottland og Irland regler som gir adgang sivilrettslig inndragning. Reglene har blant annet den fordel at inndragningskravet i noen jurisdiksjoner rettes direkte mot formuesgodet. En annen fordel er at det ikke er en betingelse for inndragning at det foreligger en straffedom mot en person. Temaet i det følgende er i hvilken utstrekning det eksisterende inndragningsregelverket gir slike muligheter.

²⁴⁶ Se *Hurwitz 1956* s. 107-108; *Andenæs 1956* s. 115 og *Matningsdal 1987* s. 590. Også i andre sammenhenger kan det oppstå problemer ved at det er et spenningsforhold mellom det at inndragningsreglene materielt sett er pønale, men formelt sett ikke straff, eksempelvis ved foreldelse (§ 99) og bortfall av inndragningsansvar ved den skyldiges død (§ 100 annet ledd). I relasjon til det siste kan nevnes forbudet mot bruk av sanksjoner som materielt sett er straff etter den skyldiges død, se bl.a. *A.P., M.P. og T.P. mot Sveits*, søkenummer 19958/92, dom av 29. august 1999 avsnitt 48. Se også *Silickiene mot Litauen*, søkenummer 20496/02, dom av 10. april 2012 avsnitt 51-54.

²⁴⁷ *Varvara mot Italia*, søkenummer 17475/09, dom av 29. oktober 2013 avsnitt 41-73.

Det er ikke en betingelse for å idømme inndragning at en person er straffedømt, se straffeprosessloven § 2 første ledd nr. 1. I praksis brukes imidlertid denne adgangen til å anlegge en ren inndragningssak i praksis svært sjelden.²⁴⁸ Det har sannsynligvis sammenheng med at det er et bevisstema i saker om inndragning etter §§ 67 og 69 om det er hevet over enhver rimelig og fornuftig tvil at det i objektivt henseende er begått en straffbar handling. Inndragning etter § 68 krever i tillegg at det er bevist ut fra det strafferettslige beviskravet at samtlige straffbarhetsvilkår er oppfylt. Når det strafferettslige beviskravet må oppfylles i relasjon til at det er begått en straffbar handling i objektivt henseende, ligger det implisitt i systemet at en inndragningsprosess for domstolene i praksis ikke igangsettes med mindre det samtidig anlegges en straffesak.

Straffeprosessloven § 255 åpner for at inndragning også kan besluttes ved forelegg, uten at påtalemyndigheten må bringe inndragningssaken inn for domstolene. I utgangspunktet skulle det være anledning til å avgjøre de aller fleste inndragningssaker skriftlig ved bruk av foreleggsinstituttet. Loven setter i seg selv ingen formelle begrensinger mot det. Likevel er det flere forhold som medfører at bruken av foreleggsinstituttet bærer preg av å være utformet for bruk i enkle og oversiktlige saker. Foreleggsinstituttet er i realiteten uegnet i omfattende og kompliserte inndragningssaker.²⁴⁹

Gjennomgangen i punkt 3.6 ovenfor viser at et inndragningskrav som den store hovedregel må rettes mot en person. Lovens § 74 tredje ledd gjør et unntak fra dette: «Har verken lovbrøyteren eller besitteren kjent oppholdssted i Norge, kan tingretten beslutte inndragning på de vilkår som er bestemt i annet ledd, uten at noen er gjort til saksøkt.» Hvis en holder denne bestemmelsen opp mot det faktum at det ikke er et krav for inndragning at en person er straffedømt, er konklusjonen at man i norsk rett i prinsippet har en adgang til inndragning rettet direkte mot formuesgoder uten et krav om at det foreligger en straffedom. Imidlertid må det i en slik sak fortsatt bevises at det er hevet over enhver rimelig og fornuftig tvil at en person har begått en straffbar handling i objektivt henseende. Videre er § 74 tredje ledd kun en prosessuell regel, som gir adgang til å anlegge inndragningssak og inndra formuesgoder når det er vanskeligheter med å gjøre en person til part. Den medfører ikke at eventuelle eieres eller rettighetshaveres rettigheter i formuesgodet utslettes ved at det avsis dom for inndragning. Disse vil senere kunne komme «på banen» og hevde sin rett i formuesgodet. Bestemmelsen er ment å fylle et praktisk behov i visse konkrete og snevre tilfeller, eksempelvis når fiskegarn er beslaglagt og eieren ikke lar seg oppspore eller når lovovertrederen har

²⁴⁸ Kapittel 3 punkt 3.7.4.

²⁴⁹ Punkt 3.7.4.

stukket av og etterlatt ting det er spørsmål om å inndra.²⁵⁰ Et inndragningsregime rettet direkte mot formuesgoder kan ikke tuftes på en slik bestemmelse. Adgangen til inndragning i medhold av § 74 tredje ledd brukes visstnok svært sjelden, og i tilfelle i saker som nevnt ovenfor.

Når det gjelder adgangen til inndragning uten forutgående straffedom i norsk rett uttalte FATF ved evalueringen i 2014:

«Section 34 may also allow confiscation of proceeds even when a person is not convicted (NCB). However, there are several preconditions which make the section difficult to use in practice. The wording of s.34 is not particularly clear: ‘Confiscation may be effected even though the offender cannot be punished because he was not accountable for his acts (sections 44 or 46) or did not manifest guilt’. Moreover one judgment indicated that a conviction is required under s.34, but another Supreme Court decision appears to allow confiscation of proceeds even where a defendant is acquitted due to lack of mens rea, provided that it is proved on the criminal standard that the actus reus of the crime occurred, and that the property is proceeds of that specific crime. Thus, although not entirely clear, it appears that NCB confiscation is possible, but with some stringent preconditions.»²⁵¹

²⁵⁰ Punkt 3.6.

²⁵¹ FATF: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures Norway. Mutual Evaluation Report, December 2014 s. 141.

Kapittel 7: Internasjonale retningslinjer og anbefalinger

Det er flere internasjonale retningslinjer og anbefalinger om implementering av regler for inndragning rettet direkte mot formuesgoder, uten forutgående straffedom. FNs konvensjon mot korrupsjon²⁵² artikkel 54 (1) (c) anmoder signaturstatene om å tillate inndragning «(w)ithout a criminal conviction, in cases in which the offender cannot be prosecuted by reason of death, flight or in other appropriate cases». Denne oppfordringen kan sees som et utslag av at stadig flere jurisdiksjoner har regler om sivilrettslig inndragning, uten at det kreves en forutgående straffedom.²⁵³

I FATF (Financial Task Force)s rekommandasjon nr. 4 fremgår det at (c)ountries should consider adopting measures that allow such proceeds or instrumentalities to be confiscated without requiring a criminal conviction (non-conviction based confiscation), or which require an offender to demonstrate the lawful origin of the property alleged to be liable to confiscation, to the extent that such a requirement is consistent with the principles of their domestic law». ²⁵⁴ Rekommandasjonen er ytterligere presisert og utdypet i FATFs Best Practices Paper om inndragning.²⁵⁵

I G8-landenes «Best Practice Principles on Tracing, Freezing and Confiscation of Assets» fines følgende anbefaling: «Where they have not already done so, States are encouraged to examine the possibility to extend, to the extent consistent with the fundamental principles of their domestic law, confiscation by: permitting the forfeiture of property in the absence of a criminal conviction; requiring that the lawful origin of alleged proceeds of crime or other property be demonstrated by the claimant.»

I forbindelse med utarbeidelse av EUs direktiv om frysing og inndragning av redskap og utbytte av straffbar handling, som ble vedtatt den 25. februar 2014²⁵⁶ var et tema om det skulle inntas en artikkel om inndragning rettet direkte mot formuesgoder. På grunn av ulike forhold ble en slik artikkel

²⁵² United Nations Convention against Corruption. Vedtatt 31. oktober 2003 i New York, i kraft 15. desember 2005.

²⁵³ *Claman 2008* s. 333-352 på s. 347.

²⁵⁴ FATF: The FATF Recommendations, February 2012 s. 12. Se også FATF: Best Practices Paper. Best practices on confiscation (recommendations 4 and 38) and a framework for ongoing work on asset recovery, October 2012 s. 6-7.

²⁵⁵ FATF: Best Practices Paper. Best practices on confiscation (recommendations 4 and 38) and a framework for ongoing work on asset recovery, October 2008 avsnitt 13-19.

²⁵⁶ Directive 2014/42/EU of the European Parliament and of the Council on the freezing and confiscation of instrumentalities and proceeds of crime in the European Union, publisert i L 127, Volume 57, 29 April 2014.

ikke vedtatt.²⁵⁷ Arbeidet med å få etablert rettslige instrumenter om inndragning uten forutgående straffedom rettet direkte mot formuesgoder på EU-nivå går imidlertid videre. Den 28. november 2013 ble det inngått en avtale mellom Rådet og Parlamentet, hvor det blant annet fremkommer:

«The European Parliament and the Council call on the Commission to analyze, at the earliest possible opportunity and taking into account the differences between the legal traditions and the systems of the Member States, the feasibility and possible benefits of introducing further common rules on the confiscation of property deriving from activities of a criminal nature, also in the absence of a conviction of a specific person or persons for these activities.»²⁵⁸

Dette viser et klart ønske hos Rådet og Parlamentet om regler om inndragning rettet direkte mot formuesgoder på EU-nivå. I denne sammenheng er det grunn til å være oppmerksom på at «the Special Committee on Organized Crime, Corruption and Money Laundering of the European Parliament» i sin rapport av 10. juni 2013:

«Calls on the Member States, on the basis of the most advanced legislations, to introduce models of civil law asset forfeiture, in those cases where, on the balance of probabilities and subject to the permission of a court, it can be established that the assets in question result from criminal activities or are used to carry out criminal activities.»²⁵⁹

Dette er en henvisning til den form for inndragning rettet direkte mot formuesgoder som finnes i common law-jurisdiksjoner, herunder Irland.

²⁵⁷ Nærmere *Rui/Sieber 2015* s. 276-280.

²⁵⁸ Council of the European Commission: Interinstitutional File, 2012/0036 (COD), 16861/13, ADD 1, Brussels 28 November 2013 s. 1.

²⁵⁹ European Parliament, Special Committee on Organised Crime, Corruption and Money Laundering: Draft report on organized crime, corruption and money laundering: recommendations on action initiatives to be taken 2009-2014, 2013/2107 (INI), 10 June 2013 avsnitt 12.

Kapittel 8: Inndragning rettet direkte mot formuesgoder i andre rettssystemer

8.1. USA

USA var først ute med etablering av regler om inndragning rettet direkte mot formuesgoder. Allerede i 1789 gav den amerikanske Kongressen lovgivning, som gjorde det mulig for myndighetene å inndra formuesgoder ved hjelp av et sivil søksmål rettet mot formuesgodet, og ikke mot eieren personlig. Med andre ord kunne myndighetene gå direkte på formuesgodet, uten å vente på at eieren ble identifisert, pågrepet og domfelt. Regelverket bygget på den premis at det var formuesgodet i seg selv som representerte et samfunnsmessig onde. Slik inndragning ble blant annet brukt i saker som gjaldt smugling, pirateri og menneskehandel. Formuesgodet, ofte et skip, kunne da inndras, selv om eieren var umulig å nå.²⁶⁰ Reglene om inndragning rettet direkte mot formuesgoder ble på ny tatt i bruk på slutten av 1980-tallet, og da som ledd i kampen mot den organiserte narkotikakriminaliteten. I stedet for skip var det nå hus, virksomheter og bankkontoer som ble inndratt.²⁶¹

Det någjeldende civil asset forfeiture-regimet i USA er totalt uavhengig av, og uberørt av, enhver straffeforfølgning. En av konsekvensene av det er at en frifinnelse i straffeprosessuelle former ikke er til hinder for at det igangsettes en prosess med sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgodet. At rettighetshavere til formuesgodet er forsvunnet, døde, unndrar seg strafferettslig forfølgning eller nyter strafferettslig immunitet er heller ikke til hinder for å gjennomføre en sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgodet.²⁶² Bestemmelser om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder finnes spredt i flere lover, og det må tas stilling til i hver enkelt sak om slik inndragning er en mulighet. I praksis vil det som oftest være mulig å gripe til denne type virkemiddel.²⁶³

Amerikansk føderal rett opererer med to regelsett hvor det ikke er nødvendig med en straffedom for å gjennomføre inndragning. Det første er en ren sivilrettslig inndragning av penger, som i prinsippet gjennomføres uten domstolsbehandling. Denne formen for «cash forfeiture» behandles ikke nærmere her. Den andre formen for sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder starter ofte med at en føderal myndighet under etterforskning tar beslag i et formuesgode. Søksmålet rettes mot

²⁶⁰ Cassella 2009 s. 23-51 på s. 24-25.

²⁶¹ *Op.cit.* s. 29-30.

²⁶² Edgeworth 2004 s. 7 og Cassella 2009 s. 44.

²⁶³ Cassella 2009 s. 32-36.

eiendommen direkte (*in rem*), og personer som ønsker å gjøre gjeldende rettigheter i inndragningsprosessen må intervensere i prosessen. Derfor har sakene navn som *United States v. \$ 65 000 in U.S. Currency* og *United States v. 2005 Mercedes Benz E500*.²⁶⁴ For å kunne ta beslag må det foreligge rimelig grunn til mistanke («probable cause») om at formuesgodet stammer fra en straffbar handling, og at det kan inndras. Den formelle hovedregel er at rettens kjennelse må innhentes før beslaget. Det er imidlertid åpnet for så mange unntak at den reelle hovedregelen visstnok er at beslaget gjennomføres uten rettens kjennelse.²⁶⁵ Når formuesgodet er blitt beslaglagt igangsetter vedkommende føderale myndighet inndragningsprosessen. Den starter med at potensielle rettighetshavere tilskrives med informasjon om at formuesgodet ønskes inndratt. Dette skal også offentliggjøres gjennom media. Hvis ingen melder seg og bestrider inndragningen innen en tidsfrist, effektueres inndragningen.²⁶⁶

Hvis noen melder seg og bestrider inndragningskravet har myndighetene to muligheter. Den ene er å oppnå en fellende straffedom for så å igangsette tradisjonell strafferettslig inndragning. Den andre er å fortsette inndragningssaken i det sivile sporet. Hvis sistnevnte velges, informerer den føderale myndighet rettighetspretendenten skriftlig om sitt standpunkt, og vedkommende får en tidsfrist for å inngi tilsvarende svar. Deretter forberedes en sivil rettsprosess. Under rettssaken har myndighetene bevisbyrden for at betingelsene for inndragning er oppfylt. Kjernen er at det må bevises at det er overveidende sannsynlig («a balance of probabilities») at formuesgodet er finansiert med utbytte fra straffbar handling. Det er imidlertid ikke tilstrekkelig for inndragning. Hvis rettighetshaveren greier å bevise at han ikke har hatt eller burde ha hatt kunnskap om at formuesgodet representerer ulovlige verdier, vil det likevel ikke bli inndratt («uniform innocent owner defence»)²⁶⁷.

I perioden 1992 til 2002 behandlet amerikansk føderal Høyesterett flere saker hvor spørsmålet om reglene om sivilrettslig inndragning var i samsvar med konstitusjonen kom på spissen. Domstolen har flere ganger lagt til grunn at det lave beviskravet for inndragning er i samsvar med konstitusjonen. Videre har Supreme Court konkludert med at retten til frihet fra selvinkriminering ikke kommer til anvendelse, heller ikke forbudet mot gjentatt straffeforfølgning (*double jeopardy*). Grunnen er at det er tale om en sivil sak, og ikke en straffesak.²⁶⁸ Det ble blant annet begrunnet slik i *United States v. Ursery*:

²⁶⁴ *Cassella 2015* s. 3-4 med videre henvisninger.

²⁶⁵ *Edgeworth 2004* s. 3.

²⁶⁶ *Op.cit.* s. 3-4 og *Cassella 2009* s. 37-38.

²⁶⁷ *Op.cit.* s. 41-43.

²⁶⁸ *Cassella 2013* s. 98-104 på s. 102.

«Those funds are the proceeds of unlawful activity. They are not property that the respondents have any right to retain. The forfeiture of such proceeds like the confiscation of money stolen from a bank does not punish respondents because it exacts no price on liberty or lawfully derived property from them. I agree that the forfeiture of such proceeds is not punitive.»²⁶⁹

8.2. England, Wales og Nord-Irland

I England, Wales og Nord-Irland ble regler om sivilrettslig inndragning («civil asset recovery») introdusert ved the Proceeds of Crime Act (POCA), som ble vedtatt i 2002. Det er blitt sagt at introduksjonen av sivilrettslig inndragning var lovens viktigste og mest innovative del, men også den mest kontroversielle.²⁷⁰ På samme måte som i USA er inndragningen rettet mot formuesgoder, og ikke mot en person. Til forskjell fra amerikansk rett er imidlertid eiere eller rettighetshavere oppført som parter i saker om sivilrettslig inndragning. Formelt rettes prosessen mot den som antas å være i besittelse av formuesgodet. Prosessen er helt uavhengig av en eventuell straffeforfølgning, slik at en frifinnelse ved straffeforfølgning ikke er til hinder for at det igansettes en sivil inndragningsprosess.²⁷¹ Også andre forhold som kan medføre at en straffesak ikke er gjennomførbart, slik som at rettighetshavere til formuesgodet er forsvunnet, døde, unndrar seg straffeforfølgning eller nyter strafferettslig immunitet, ikke er til hinder for en sivil inndragnings sak.²⁷² Ved valget mellom strafferettslig forfølgning og en sivilrettslig inndragningsprosess er det et grunnleggende prinsipp at bekjempelse av kriminalitet helst skal gjøres ved straffeforfølgning. Riksadvokaten og Justisdepartementet har utarbeidet nærmere retningslinjer for valget mellom straffeforfølgning (og - inndragning) og sivilrettslig inndragning.²⁷³ Da POCA ble vedtatt i 2002 var det en bekymring at det sivile sporet ville overta for ordinær straffeforfølgning. Det har imidlertid ikke skjedd.²⁷⁴ Saker om sivilrettslig inndragning behandles i sivile domstoler (High Court).²⁷⁵

Om karakteren og formålet med civil recovery er følgende dekkende:

«The concept of recoverable property rests upon the principle that its holder cannot rightfully own property that is obtained by unlawful conduct. In that respect civil recovery involves an allegation that the property is tainted by unlawful conduct but, on one view, is completely neutral about the conduct of the property holder. The cornerstone feature of the scheme was described by the Attorney-General, Lord Goldsmith, during the Committee stage of the House of Lords in the following way: ‘The civil recovery process is focusing exclusively on the origin of property. It is to be a proprietary

²⁶⁹ 116 S Ct 2135 (1996). Se for øvrig s. 267-321 på s. 288-292.

²⁷⁰ *Smith/Owen* 2003 s. 235.

²⁷¹ *Rees/Fischer/Thomas* 2011 s. 158.

²⁷² *Op.cit.* s. 157-158.

²⁷³ *Op. cit.* s. 156-157 og *Williams/Hopmeier/Jones* 2013 s. 294.

²⁷⁴ *Smith/Owen/Bodnar* 2007 s. III-2005.

²⁷⁵ *Williams/Hopmeier/Jones* 2013 s. 297.

remedy, which attaches to the property. It will not be dependent on the person who holds the property having been convicted or, more to the point, having committed any offence'.»²⁷⁶

Videre er det blitt fremholdt at:

«The most important characteristic of civil recovery claims is that they are claims to property rather than against any individual. Thus a person holding tainted property, but against whom no allegation of any form of misconduct is alleged, may be proceeded against in exactly the same way as someone accused of having committed multiple criminal offences to acquire their wealth... ..this concentration on the derivation of the property rather than the conduct of the defendant most clearly marks civil recovery proceedings from criminal confiscation. Proven misconduct on the part of the defendant is irrelevant if the property which is subject to the claim cannot be shown to be derived from that conduct, while exonerating the character of the defendant will be irrelevant if it is shown that he obtained the property in question from someone who in return obtained it through crime.»²⁷⁷

The Supreme Court har uttalt følgende om formålet med civil recovery:

«The purpose of Part 5 proceedings is not to determine or punish for any particular offense. Rather it is to ensure that property derived from criminal conduct is taken out of circulation. It is also important that Part 5 proceedings operate in rem. The governing concept is that of 'recoverable property' which represents both property obtained directly by unlawful conduct and also property which represents the original property.»²⁷⁸

I dommen *R (on the application of the Director of the Assets Recovery Agency) v. Ashton*²⁷⁹ ble formålet presisert slik:

«What, in my judgment, Parliament is here doing is seeking to enforce some measure of recovery for the benefit of the State. It is seeking to make a recovery for the State which is in the public interest of the State, so that the proceeds of crime should not be at large in society for the benefit of those who happen to be in possession of it at the time.

Crime, when it is committed, is not simply a crime against the individual victim of the crime. Crime, when it occurs, is an offence against the good order of the State and, apart from the victim, it puts the State to enormous expense to resolve questions in connection with it.»²⁸⁰

Håndhevingen av reglene er lagt til National Crime Agency, som startet sin virksomhet i oktober 2013. Den relativt nyopprettede organisasjonen etterfølger Serious Organised Crime Agency (SOCA). Dette er den nye sentrale politienheten for England, Wales og Nord-Irland. Arbeidet med si-

²⁷⁶ *Op.cit.* s. I-1023.

²⁷⁷ *Op.cit.* s. III 2004.

²⁷⁸ *Gale and another v. Serious Organised Crime Agency*, (2011) UKSC 49, dom av 26. oktober 2011 avsnitt 123.

²⁷⁹ (2006) EWHC 1064 (Admin).

²⁸⁰ Para. 41.

vilrettslig inndragning er lagt til spesialenheten Civil Recovery and Tax (CRT), som er en del av Economic Crime Command.

I praksis starter prosessen som oftest med at CRT går til den sivile domstolen High Court for å få frosset de formuesgoder inndragningssaken vil rette seg mot.²⁸¹ Bevistemaet er om det er en «good arguable cause» for at formuesgodet stammer fra straffbar handling. En «good arguable case» er blitt beskrevet som «one which is more than barely capable of serious argument, but nor necessarily one which the judge consider would have a better than 50 per cent chance of success».²⁸² Hvis det besluttes å fryse formuesgoder, kan en forvalter («receiver») oppnevnes. Hans oppgaver er, foruten å sikre formuesgodet, å påse at formuesgodets verdi ikke forringes mer enn nødvendig, og å undersøke om formuesgodet faktisk kan inndras. Han undersøker også om det finnes andre formuesgoder som kan inndras som følge av den samme ulovlige handlingen. Receiveren rapporterer til retten.²⁸³ En beslutning om frysing av formuesgoder kan endres, både utvides og begrenses. Det er også mulig for den beslutningen er rettet mot å fremsette en begjæring om frigivelse av midler til livsopphold og utgifter til rettslig bistand.²⁸⁴

Det neste stadiet av prosessen er at High Court utsteder en «recovery order». Ved en recovery order besluttes inndragning med endelig virkning. Samtlige personer som kan ha interesser i formuesgodet må varsles om rettsmøtet, og gis mulighet til å gjøre gjeldende sine rettigheter.²⁸⁵ Gjenstand for civil recovery er alle typer formuesgoder, med unntak av kontanter, som det kan bevises at enten representerer eller er ervervet ved ulovlig handling («unlawful conduct»)²⁸⁶ POCA art. 241 definerer ulovlig handling som handlinger som er ulovlige i henhold til straffelovgivningen i det land hvor handlingen er foretatt. Det er et krav at verdien på formuesgodet overstiger 10 000 britiske pund. Beviskravet er vanlig sannsynlighetsovervekt.²⁸⁷ Formuesgoder kan ikke inndras blant annet hvis formuesgodet ble mottatt «in good faith», eller hvis inndragning ikke vil være «just and equitable», jf. POCA art. 266.²⁸⁸

²⁸¹ *Rees/Fischer/Thomas 2011* s. 164-165 og *Williams/Hopmeier/Jones 2013* s. 292 og s. 297.

²⁸² *Kennedy 2006* s. 141 med videre henvisninger til rettspraksis.

²⁸³ *Smith/Owen/Bodnar 2007* s. III-1005.

²⁸⁴ *Op.cit.* s. III-1020-III-1023.

²⁸⁵ *Op.cit.* s. III-2004.

²⁸⁶ *Rees/Fischer/Thomas 2011* s. 160-162.

²⁸⁷ *Op.cit.* s. 165 og *Williams/Hopmeier/Jones 2013* s. 295-296, hvor det uttales at «the Act is specific in that it states that the burden is ‘on the balance of probabilities’ and not to ‘the civil standard’. POCA is thus proactively encouraging the courts to apply a 51/49 per cent ‘more likely than not’ balance of probabilities test».

²⁸⁸ *Rees/Fischer/Thomas 2011* s. 162 og *Kennedy 2006* s. 151.

Når en «recovery order» er utstedt av domstolen er eiendomsretten til formuesgodet gått over til staten, og prosessen med å realisere formuesgodet starter. En person («trustee») oppnevnes for å gjøre dette på vegne av myndighetene.²⁸⁹

Nesten umiddelbart etter at POCA trådte i kraft ble det anført for domstolene at «civil recovery» måtte anses som straff etter EMK art. 6.²⁹⁰ De øverste domstoler for England, Wales og Nord-Irland har imidlertid konsekvent lagt til grunn at slik inndragning ikke er å anse som straff etter EMK art. 6.²⁹¹ Den siste saken for Supreme Court hvor spørsmålet ble behandlet er *Gale and another v. Serious Organised Crime Agency*.²⁹² Faktum var i korthet at Gale var blitt tiltalt både i Spania og Portugal for narkotikasmugling. I Spania ble han frifunnet på grunn av prosessuelle forhold, mens i Portugal var han blitt frifunnet fordi beviskravet for domfellelse ikke var oppfylt. Han var også blitt etterforsket av myndighetene i Storbritannia. Etter frifinnelsene igangsatte SOCA en sivilrettslig inndragningsprosess mot Gale. Domstolene besluttet å inndra formuesgoder til en verdi av 2 millioner britiske pund. Gale gjorde gjeldende at det lave beviskravet representerte en krenkelse av uskyldspresumsjonen i EMK art. 6 nr. 2, samt at domstolen hadde gått for langt i saken om civil recovery med hensyn til å skape tvil om riktigheten av frifinnelsen i Portugal. Domstolen kom til at civil recovery verken var å anse som straff etter Engelkriteriene, eller at det var en slik sammenheng mellom frifinnelsen i Portugal og den sivilrettslige inndragningsprosessen i England at uskyldspresumsjonen kom til anvendelse. *Gale* er fulgt opp i senere avgjørelser fra engelsk Høyesterett.²⁹³ Domstolene har også lagt til grunn at civil recovery ikke er å anse som straff etter EMK art. 7, slik at inndragning kan gjennomføres i saker som i tid ligger før vedtakelsen av loven.²⁹⁴

POCA åpner også for en annen type sivilrettslig inndragning, av kontanter («cash seizure and forfeiture»). Reglene gir myndighetene adgang til å beslaglegge og inndra kontanter som har sammenheng med alle former for ulovlige handlinger, dersom kontantene er «recoverable property» eller hvis de er «intended for use by any person in unlawful conduct». Det er en nedre grense på 1000 britiske pund. Reglene kan anvendes av blant annet toll- og immigrasjonsmyndigheter. Disse myndighetene kan gjøre beslag, som må godkjennes av domstolene. Det er også domstolene som beslut-

²⁸⁹ *Op.cit.* s. 171

²⁹⁰ *Smith/Owen/Bodnar 2007* s. III-2006.

²⁹¹ *Op.cit.* s. I-1024 med videre henvisninger, s. III-2004 med videre henvisninger og s. III-2007-III-2008 og *Williams/Hopmeier/Jones 2013* s. 358-360. For Nord-Irland se *Walsh v. Director of the Assets Recovery Agency*, (2005) NICA 6, hvor det ble lagt til grunn at «civil recovery» etter POCA ikke var å anse som straff etter EMK artikkel 6.

²⁹² (2011) UKSC 49, dom av 26. oktober 2011.

²⁹³ *Smith/Owen/Bodnar 2007* s. III-2007-III-2008.

²⁹⁴ *Williams/Hopmeier/Jones 2013* s. 360-362.

ter endelig inndragning. Disse reglene er en utvidelse av adgangen til inndragning av kontanter etter den tidligere Drug Trafficking Act.²⁹⁵ Som nevnt ovenfor har EMD konkludert med at inndragning etter sistnevnte regler ikke er straff etter EMK art. 6, men et preventivt, forbyggende tiltak.²⁹⁶

De siste tallene for sivilrettslig inndragning fremgår av SOCA's årsrapport for 2013/2014. I perioden ble 1,5 millioner britiske pund inndratt ved cash seizure», mens verdien av «civil recovery orders» var 6,3 millioner britiske pund.²⁹⁷ Fra 2010 til 2014 ble mer enn 745 millioner pund sikret, og 93 millioner pund inndratt. Beløpene gjelder både sivilrettslig og strafferettslig inndragning.²⁹⁸

8.3. Skottland og andre common law-systemer

Skottland har sitt eget rettssystem, som er adskilt fra andre deler av Storbritannia. Skottland er likevel underlagt lovgivning som POCA, men lovgivningen implementeres og utøves gjennom skotske institusjoner.²⁹⁹ I Skottland ble således regler om sivil inndragning rettet mot formuesgoder innført ved Proceeds of Crime Act i 2002. Reglene er i hovedsak like de som finnes i England og Wales, men er tilpasset det skotske rettssystemet.³⁰⁰ Skotske domstoler har i flere avgjørelser lagt til grunn at inndragningsregimet er sivilt, og ikke strafferettslig, heller ikke er det å anse som straff etter EMK.³⁰¹ Den kompetente domstol er the Court of Session, som er en sivil domstol (den høyeste instansen i Skottland).³⁰²

I Skottland er det the Civil Recovery Unit som står for håndhevingen av POCA. I perioden 2005/2006 til 2013/2014 har organet overført til sammen 28 826 906 britiske pund i inndratte midler til den skotske stat. I 2012/2013 ble det overført 4 123 156 britiske pund, mens i 2013/2014 ble det overført 4 407 413 britiske pund.³⁰³ Skottland har en befolkning på rundt 5,2 millioner.

Collins/King påpeker ett forhold som skiller håndhevelsen av POCA i Skottland fra de øvrige deler av Storbritannia. I sistnevnte jurisdiksjon har man fulgt en fremgangsmåte som benevnes «incenti-

²⁹⁵ *Rees/Fischer/Thomas 2011* s. 173-176.

²⁹⁶ Kapittel 4 punkt 4.3.3. Se også *Williams/Hopmeier/Jones 2013* s. 404.

²⁹⁷ Serious Organised Crime Agency: Annual Report and Accounts 2013/2014 (1 April 2013 to 6 October 2013) s. 9.

²⁹⁸ Home Office: Serious Crime Bill. Fact Sheet: Overview of the Proceeds of Crime Act https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/317904/Fact_Sheet_-_Overview_of_POCA_2_.pdf, sist besøkt 20.06.2015).

²⁹⁹ *Collins/King 2013* s. 381.

³⁰⁰ *Charmichael 2013* s. 310 flg.

³⁰¹ *Op. cit.* s. 315-319 og s. 323-325 med videre henvisninger.

³⁰² *Collins/King 2013* s. 382.

³⁰³ Civil Recovery Unit: Annual Report 2013/14 s. 13.

visation». Det går ut på at de organer som håndhever lovgivningen om inndragning får beholde deler av det som inndras. Tanken med dette har vært å øke samlet inndratt beløp. Dette kan få uheldige utslag. Blant annet kan det medføre at myndighetene forfølger de saker som lettest bringer inn mest penger. Det finnes visstnok bevis fra England og Wales på at forventede inntekter fra inndragning er blitt budsjettert med av håndhevingsmyndighetene. Slik «incentivisation» er ikke gjennomført i Skottland.³⁰⁴

Sivilrettslig inndragningsregler rettet direkte mot formuesgoder etter i hovedsak samme mønster som i de ovennevnte jurisdiksjonene finnes for øvrig blant annet i Australia,³⁰⁵ Canada (åtte provinser),³⁰⁶ New Zealand³⁰⁷ og Sør-Afrika.³⁰⁸ I Canada har Høyesterett vurdert og kommet til at «civil recovery» ikke har strafferettslig karakter.³⁰⁹

8.4. Kontinentet

På kontinentet var Italia det første landet som innførte lovgivning som gjorde det mulig å iverksette inndragning uten en forutgående straffedom. Den første loven kom i 1965. Senere er lovgivningen blitt endret flere ganger, sist i 2011. Det som kjennetegner den italienske lovgivningen er at den er klassifisert som et forbyggende, preventivt tiltak og ikke som straff.³¹⁰ Som det fremgår ovenfor har EMD i flere saker akseptert den nasjonale klassifikasjonen av lovgivningen som ikke-strafferettslig.³¹¹ Også Bulgaria,³¹² Liechtenstein,³¹³ Slovenia³¹⁴ og Sveits³¹⁵ har regler som på ulike måter tillater sivilrettslig inndragning.

Som det fremgår ovenfor har Norge også regler som i prinsippet muliggjør inndragning uten forutgående straffedom, og som ikke er klassifisert som straff. Rettstilstanden er lignende i Danmark,³¹⁶

³⁰⁴ *Collins/King 2013* s. 383.

³⁰⁵ *Goldsmith/Gray/Smith 2014* s. 115-139 særlig s. 118-127.

³⁰⁶ *Gallant 2014* s. 165-181. Canadisk Høyesterett har lagt til grunn at reglene ikke er å anse som straff etter den canadiske konstitusjonen, se s. 174-176 med videre henvisninger.

³⁰⁷ *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 32.

³⁰⁸ *Keightley 2009* s. 93-124. Se også *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 36 hvor det uttales at «despite extensive legislation, none of the provisions of the POCA 1998 have to date been declared unconstitutional».

³⁰⁹ *Horan 2011* s. 1373.

³¹⁰ *Piva 2014* s. 71-89 på s. 72. Se også *Panzavolta/Flor 2015* s. 118-123.

³¹¹ Kapittel 4 punkt 4.3.3.

³¹² *Dzhekova 2014* s. 95-99.

³¹³ *World Bank 2011* s. 154-155.

³¹⁴ *World Bank 2009* s. 111-113.

³¹⁵ *Adam/Zellweger 2013* s. 173-181 på s. 179-180.

³¹⁶ *Smith/Jochimsen/Kistrup/Poulsen 2008* s. 684-585.

Sverige³¹⁷ og Tyskland.³¹⁸ Til forskjell fra reglene i common law-jurisdiksjonene gir disse reglene ikke en effektiv mulighet til å rette inndragningssaken direkte mot et formuesgode; dette er kun mulig i snevre unntakssituasjoner, som ikke blir brukt i praksis.

³¹⁷ *Almkvist 2014* s. 168-179.

³¹⁸ *Strafgesetzbuch* (straffeloven) art. 76a § 1, som i engelsk oversettelse lyder slik: «(i)f for reasons of fact no person can be prosecuted or convicted of the offense, confiscation or deprivation of the object or monetary value or destruction must or may be independently ordered if the conditions under which measure is prescribed or available otherwise is met.» Se nærmere *Esser 2015* s. 75-76.

Kapittel 9: Den irske modellen

9.1. Innledning og bakgrunn

Det fremgår av mandatet at utredningen særlig bør kartlegge og analysere prinsippene bak lovgivningen i Irland, resultatene i Irland og overføringsverdien til Norge. Det er flere forhold som taler for at det er særlig grunn til å undersøke den irske lovgivningen. Foruten Italia, som har en helt annen tilnærming til sivilrettslig inndragning (forebyggende system, som fokuserer på personers farlighet), var Irland det første landet i Europa som innførte regler om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder. Den irske Proceeds of Crime Act ble vedtatt i 1996. Landet har dermed hatt operativ lovgivning om sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder i 19 år. Den såkalte irske modellen har også vært brukt som inspirasjonskilde når andre land har innført regler om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder.³¹⁹ Hvert år er det flere delegasjoner fra andre land som besøker Criminal Assets Bureau (CAB), som har ansvaret for den sivilrettslige inndragningen, for å gjøre seg kjent med den irske modellen.³²⁰ For Norges vedkommende er det også av interesse at Irland er et land som har omlag samme befolkningstall som Norge (4 832 765, juli 2014)³²¹ i tillegg til at det er et Nord-Europeisk land med de likhetstrekk det innebærer. Sammenlignet med lovgivningen i England, Wales og Nord-Irland, samt Skottland, fremstår den irske lovgivningen som mindre komplisert.

Den irske lovgivningen om inndragning rettet direkte mot formuesgoder har vist seg å fungere effektivt. I 2013 ble 1,03 millioner euro overført fra CAB til den irske stat som følge av sivilrettslig inndragning. CAB hadde dette året startet åtte nye inndragningsprosesser. Verdier for 7,8 millioner euro var blitt frosset. Siden oppstarten i oktober 1996 og frem til den 31. desember 2013 hadde CAB frosset verdier for 72 millioner euro, og fått avgjørelser som tillot endelig inndragning av 49 millioner euro. CAB har også myndighet til å beskatte utbytte fra straffbare handlinger og å kreve inn urettmessig utbetalte sosiale ytelser. Fra 1996 til 2013 hadde CAB krevd inn over 239 millioner euro i skatter, hvorav 144 millioner var blitt innbetalt til staten. Staten var blitt spart for over 7 millioner euro i utbetaling av sosiale ytelser, og nesten 3 millioner euro var blitt innkrevd av urettmessig utbetalte ytelser.³²²

³¹⁹ *McKenna/Egan 2009* s. 85, som nevner Storbritannia, og *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 124 og s. 132 nevner blant andre Australia, Bulgaria, Storbritannia og Sør-Afrika.

³²⁰ *Booz/Allen Hamilton 2011* s. 124 og Criminal Assets Bureau: Annual Report 2013 s. 39.

³²¹ Central Intelligence Agency: The World Factbook (<https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/ei.html>, sist besøkt 19.06.2015).

³²² Department of Justice and Equity: «Minister Fitzgerald publishes the Criminal Assets Bureau Annual Report 2013» (<http://www.justice.ie/en/JELR/Pages/PR14000271>, sist besøkt 04.11.2014).

Når det gjelder målingen av CABs effektivitet på bakgrunn av statistiske opplysninger må følgende iakttas: For det første gir de ikke et bilde av den samlede inndragning av utbytte fra straffbare handlinger i Irland. CAB har kun myndighet til sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder. For det annet blir de fleste av CABs saker forlikt.³²³ For det tredje, og viktigst, arbeider ikke CAB ut fra å nå bestemte måltall for inndragning, verken hva gjelder antall saker eller årlig inndratt beløp. Dette ble fremhevet ved besøk hos CAB den 23. oktober 2014, og vises også av praksis. I de siste årene har det vært et stort fall på verdien av eiendom i Irland. CAB fortsetter likevel å forfølge eiendom med sikte på inndragning, selv om eiendommen har negativ verdi ved realisasjon.³²⁴ For å oppnå formålet med inndragningen, som er å inndra formuesgoder som er ervervet eller finansiert ved utbytte fra ulovlig handling, må formuesgodene inndras uavhengig av hvilken verdi de har eller kan tenkes å få.

Den 31. oktober 2011 avga selskapet *Booz/Allen/Hamilton* rapporten «Comparative Evaluation of Unexplained Wealth Orders» til U.S. Department of Justice. En rekke lands lovgivning om inndragning analyseres. Det fokuseres særlig på blant annet Irland fordi landet har likheter med det amerikanske rettssystemet, og fordi Irland er det landet som har hatt størst suksess med sin lovgivning på området.³²⁵ I rapporten gjøres det en grundig evaluering av effektiviteten av den irske lovgivningen. I tillegg til statistiske data er det gjennomført intervjuer med nåværende og tidligere ansatte ved CAB, påtalemyndigheten, forsvarerstanden, politiet og akademikere. Samtlige var sikre på at POCA hadde bidratt vesentlig til å bekjempe kriminalitet i Irland. Det var en allmenn oppfatning om (og det finnes konkrete eksempler på) at i løpet av de første fem årene etter at loven trådte i kraft «those engaged in criminal activities experienced a significant setback, whereby many criminals and principals of criminal organizations were deprived of their illegal profits and properties».³²⁶ I CABs årsrapport for 2004 ble det påpekt at det var en trend at kriminelle flyttet store mengder kontanter til andre jurisdiksjoner for å unngå forfølgning.

CABs strategi de første årene var å rette inn virksomheten mot velkjente antatt kriminelle og ledere av organisert kriminalitet, som hadde opparbeidet seg store verdier, men med manglende legitime inntektskilder. Etterhvert utviklet CAB en strategi mot å forfølge saker som hadde stor samfunnsmessig betydning, uavhengig av størrelsen og verdien på formuesgodene. Den vesentlige betydning

³²³ *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 133.

³²⁴ Criminal Assets Bureau: Annual Report 2013 s. 12-13.

³²⁵ *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 1.

³²⁶ *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 132. Se også *McKenna/Egan 2009* s. 92.

CAB har hatt har gradvis begynt å reduseres. Etter de årene CAB har vært i virksomhet er det mindre for CAB å ta fatt i. I tillegg er kriminelle blitt dyktigere til å skjule sin virksomhet og sine verdier ved hjelp av hvitvasking.³²⁷ Den viktigste årsaken til at den irske lovgivningen om sivilrettslig inn-
dragning rettet direkte mot formuesgoder har vært effektiv, tilskrives CABs organisering og arbeidsmåte.³²⁸

CAB-loven og POCA har vært møtt med kritikk fra blant annet akademikere og advokater.³²⁹ Irsk Høyesterett har behandlet et stort antall saker hvor det har vært anført at lovene har vært i strid med både den irske Grunnloven og EMK. Ingen av sakene har imidlertid ført frem.³³⁰

9.2. Personell kompetanse: Organiseringen av The Criminal Assets Bureau og dets arbeid

CAB ble opprettet ved formell lov den 15. oktober 1996.³³¹ Det er et selvstendig og uavhengig rettssubjekt («body corporate»). Ifølge CABs årrapport fra 2013 er følgende vurdering av CAB gjort av irsk Høyesterett avgjørende for å forstå CABs karakter:

«The CAB is established as a body corporate with perpetual succession. While the Chief Bureau Officer must be appointed from members of the Garda Síochána (politiet) of the rank of Chief Superintendent, nevertheless the CAB is independent of An Garda Síochána, although it has many of the powers normally given to that body...

The CAB is a creature of Statute, it is not a branch of An Garda Síochána. It was set up by the Oireachtas (lovgivende forsamling) as a body corporate primarily for the purpose of ensuring that persons should not benefit from any assets acquired by them from any criminal activity. It is given power to take all necessary actions in relation to seizing and securing assets derived from criminal activity, certain powers to ensure that proceeds of such activity are subject to tax, and also in relation to the Social Welfare Acts. However, it is not a prosecuting body, and it is not a police authority. It is an investigating authority which, having investigated and used its not inconsiderable powers of investigation, then applies to the Court for assistance in enforcing its functions.

The Oireachtas, in setting up the CAB, clearly believed that it was necessary in the public interest to establish a body which was independent of the Garda Síochána, and which would act in an investigative manner. However, I do not think it is the same as An Garda Síochána, which investigates with an aim to prosecuting persons for offences. The

³²⁷ *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 132-133.

³²⁸ *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 136

³²⁹ *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 132-133 og s. 140; *King 2014* s. 141-164 og *McKenna/Egan 2009* s. 75-82 med videre henvisninger.

³³⁰ *Horan 2011* s. 1380-1391, med videre henvisninger til rettspraksis.

³³¹ Criminal Assets Bureau Act 1996, number 31 of 1996. Revised, Updated to March 2013, art. 3.

CAB investigates for the purpose of securing assets which have been acquired as a result of criminal activities and indeed ultimately paying those assets over (to) the State.»³³²

CAB har i dag 37 ansatte fra politiet, 6 fra sosialmyndighetene (Departement of Social Protection), 12 fra skatt- og tollmyndigheten samt 16 administrativt ansatte.³³³ Personene som arbeider i CAB er ikke ansatt der i ordets rette forstand. De fortsetter å være ansatt i de respektive etater de kommer fra. Instruksjonsmessig er de likevel underlagt sjefen for CAB. Man kan si at de tar med seg sin myndighet og tilgang til informasjon som de har fra den etaten de er ansatt i til CAB. Eksempelvis har de som kommer fra politiet tilgang til politiets databaser og ansatte i skatt- og tollmyndigheten har adgang til sine databaser. I tillegg har samtlige ansatte samtlige myndigheters kompetanse, eksempelvis har personen fra sosialmyndighetene samme kompetanse som en ansatt i politiet og *vice versa*.³³⁴ Personell fra skatt- og tollmyndigheten samt sosialmyndighetene velges ut til å arbeide i CAB etter søknad. De tjenestegjør i CAB i rundt fem år, før de så går tilbake til sine respektive etater. Personell fra politiet skiftes ut med et annet intervall, noe oftere. I CAB er det satt sammen fire team, hvor hver myndighetsgren inngår, i tillegg til en teamleder, som oftest er ansatt i politiet. CAB kan også leie inn den spisskompetanse som er nødvendig på en sak til sak-basis.³³⁵ Det er «Chief State Solicitor» som fører sakene for CAB i retten. Organet kan sammenlignes med regjeringsadvokaten.

Seksjon 10 i loven om CAB slår fast at personell, med unntak av lederen og den juridiske rådgiveren («Bureau Legal Officer») skal være anonyme.³³⁶ For å holde nær kontakt og kommunikasjon med både politiet, skatt- og tollmyndighetene samt sosialmyndighetene har CAB opprettet «The Divisional Criminal Assets Profiler Training Programme». Her utdannes personell som arbeider i etatene til å utarbeide profiler på antatt kriminelle som de kommer over i sitt arbeid, med sikte på sivilrettslig inndragning. I 2013 hadde CAB utdannet 196 profiler hvorav 174 polititjenestemenn, 19 ansatte i skatt- og tolletaten og 9 fra sosialmyndighetene. Disse Criminal Asset Profilers har som oppgave å være bindeledd mellom etatene og CAB.³³⁷ Seksjon 4 i CAB-loven slår fast organisasjonens formål:

«Subject to the provisions of this Act, the objectives of the Bureau shall be

³³² Criminal Assets Bureau: Annual Report 2013 s. 2-3, sitat fra *Murphy v. Flood* (1999) IEHC 9, dom av 1. juli 1999.

³³³ Criminal Assets Bureau: Annual Report 2013 s. 3.

³³⁴ CAB-loven seksjon 8 (8).

³³⁵ *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 126 og s. 136.

³³⁶ Nærmere *Horan 2011* s. 1404-1406.

³³⁷ Criminal Assets Bureau: Annual Report 2013 s. 4-5.

- (a) the identification of the assets, wherever situated, of persons which derive or are suspected to derive, directly or indirectly, from criminal conduct,
- (b) the taking of appropriate action under the law to deprive or to deny those persons of the assets or the benefit of such assets, in whole or in part, as may be appropriate, and
- (c) the pursuit of any investigation or the doing of any other preparatory work in relation to any proceedings arising from the objectives mentioned in paragraphs (a) and (b).»

Seksjon 5 fastsetter CABs arbeidsoppgaver i samsvar med formålsangivelsen. CAB driver ikke med noen form for straffeforfølgning med sikte på inndragning i «straffesporet», langt mindre etterforskning med sikte på strafferettslig pådømmelse.³³⁸

At CAB består av personell fra forskjellige organer som har adgang til å dele opplysninger og informasjon fra sine respektive etater er fremhevet som den viktigste suksessfaktoren for CAB.³³⁹

Den irske løsningen med informasjonsdeling er blitt beskrevet slik:

«International best practice in asset recovery investigations is therefore characterised by a multi-disciplinary approach. An example of this can be seen in Canada where the Integrated Proceeds of Crime Units include lawyers, tax investigators, forensic accountants and police. The multi-disciplinary approach has been taken further in Ireland, where a multi-agency approach has developed. The critical distinction between these is that, in the latter, each person brings with him the powers and rights of his parent agency, including rights of access to information. The Irish Criminal Assets Bureau has demonstrated significant success with its teamwork of police officers, Customs officers, Revenue officers, Social Welfare officers and forensic accountancy expertise. An informational perspective on multi-agency working suggests that a fundamental reason for the Bureau's effectiveness may be because of these rights to access information. Arguably, while a multi-disciplinary approach still leaves information in silos, the multi-agency approach brings those silos together.»³⁴⁰

CAB-loven seksjon 8 (5) slår blant annet fast følgende om adgangen til deling av informasjon:

«A bureau officer may exercise or perform his or her powers or duties on foot of any information received by him or her from another bureau officer or on foot of any action taken by that other bureau officer in the exercise or performance of that other bureau officer's powers or duties for the purposes of this Act, and any information, documents or other material obtained by bureau officers under this subsection shall be admitted in evidence in any subsequent proceedings.»

³³⁸ *Horan 2011* s. 1398-1399.

³³⁹ *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 126 og s. 136 og *Horan 2011* s. 1401-1403.

³⁴⁰ *Kennedy 2007* s. 394.

Dette betyr at CAB har tilgang til den sentrale irske politidatabasen PULSE (Police Using Leading Systems Effectively) samt databasene til de respektive forvaltningsorganer.³⁴¹ Ved besøk hos CAB ble det opplyst at CAB ikke hadde tilgang til den del av politidatabasen som inneholdt sensitiv informasjon, slik som eksempelvis informantopplysninger og opplysninger innhentet ved skjulte tvangsmidler.

Lovens seksjon 8 (7) har regler om CABs adgang til å dele informasjon med politiet og forvaltningsmyndigheter. Domstolene har lagt til grunn at opplysninger som en person som er rammet av sivilrettslig inndragning gir til CAB, ikke kan brukes ved straffeforfølgning, verken av påtalemyndigheten eller retten.³⁴²

CAB har naturligvis mulighet til å ha samtaler med personer som påstår seg rammet av reglene om sivilrettslig inndragning. Ingen er forpliktet til å ha slike samtaler med CAB, det beror på frivillighet. Videre har CAB mulighet til å skaffe seg tilgang til opplysninger fra finansinstitusjoner («production orders»). CAB fremsetter en begjæring for domstolen om å få utlevert nærmere bestemt materiale. Vilkåret er at det er rimelig grunn til mistanke. Det er straffbart for ansatte i finansinstitusjon å avsløre at CAB har bedt om en «production order».³⁴³

CAB har også mulighet til å få tillatelse av retten til ransaking hvis det er rimelig grunn til mistanke om at det kan finnes bevis for at formuesgode stammer fra straffbar handling. Hvis det er fare ved opphold kan sjefen for CAB utstede ransakingsordre. Ved ransaking kan følgende gjøres:

- «(a) Search the place and any person found at that place,
- (b) Seize and retain any material (other than material subject to legal privilege) found in the possession of a person of a person found present at the time of the search, which the officer believes to be evidence or of relating to assets or proceeds deriving from criminal conduct or to their identity or whereabouts.»

Bestemmelsen har detaljerte regler for tilgang til materiale som er elektronisk lagret. Loven har også regler som gir mulighet til å pågripe person som obstruerer gjennomføring av en ransaking.³⁴⁴

³⁴¹ *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 136.

³⁴² *McKenna/Egan 2009* s. 71-72 og *Horan 2011* s. 1386.

³⁴³ *Horan 2011* s. 1406-1408.

³⁴⁴ *Op.cit.* s. 1409-1413.

9.3. Lovgivningens legislative begrunnelse

Seksjon 4 i CAB-loven som er sitert ovenfor gir føringer for hva som er formålet med både CAB-loven og loven om sivilrettslig inndragning («Proceeds of Crime Act», POCA i det følgende).³⁴⁵ Irsk Høyesterett har blant annet uttalt følgende om formålet med lovgivningen i den første saken som ble behandlet hvor den sivilrettslige inndragningslovgivningen ble prøvd opp mot den irske konstitusjonen:

«It is quite clear from the evidence of both the garda witnesses that they perceive the procedures under the Act of 1996 as being a method of attacking a certain form of criminality. By divesting major criminals their ill-gotten gains, they hope to reduce their power and influence and to render them more vulnerable to arrest, trial and conviction. The means used in the procedures under the Act of 1996 do not, however, have ‘all the features of a criminal prosecution’. The action is strictly speaking an action ‘*in rem*’ rather than ‘*in personam*’. More importantly, there is no question of the arrest of a respondent or his remand in custody or on bail and there is no specific penalty of fine or imprisonment. It is true that money or property may be removed from the possession or control of a respondent, but if this money or property can be shown to the satisfaction of the court to be the proceeds of crime, its removal could well be viewed in the light of reparation rather than punishment or penalty.»³⁴⁶

I en senere sak uttalte irsk Høyesterett blant annet følgende:

«There is, in my view, no offence created by the Proceeds of Crime Act. I am not convinced that it creates a money-laundering type offence. Clearly, there is a public dimension to the legislation and it is not argued otherwise. Is the sanction punitive and not merely a matter of fiscal reparation? It is clear that if there is no title to the goods, confiscation could not rightly be said to be punishment. In many, if not in all circumstances, a person will not have any right to the proceeds of crime. A person has no title to stolen goods, and no punishment therefore accrues. A receiver of stolen goods has no title to goods and therefore no punishment accrues. An innocent receiver of stolen goods has no absolute title to the goods which can be recovered against him. Even if a thief sells goods on, he can have the proceeds taken from him.»³⁴⁷

Det er altså på det rene at sivilrettslig inndragning ikke anses som straff. Selv om reaksjonen er effektiv med hensyn til å bekjempe alvorlig organisert kriminalitet, er det tale om en prosess mot formuesgodet, hvor det sentrale er fratakelse av berikelse slik at status før lovbruddet ble begått blir reetablert.

³⁴⁵ Number 30 of 1996. Revised, Updated to 1 October 2012.

³⁴⁶ Gilligan v. CAB (1998) 3 IR 185.

³⁴⁷ Murphy v. GM, (1999), IEHC 5 og Murphy v. GM (2001) 4 IR 113.

9.4. Forholdet mellom sivilrettslig inndragning og inndragning i straffeprosessen

Lovgivningen bygger på det prinsipp at sivilrettslig inndragning er subsidiært i forhold til straffeforfølgning, herunder med sikte på strafferettslig inndragning.³⁴⁸ Hvis det ved CABs undersøkelser blir avdekket at saken kan straffeforfølges, stanses den sivilrettslige forfølgningen og saken gis over til politiet. *Booz/Allen/Hamilton* uttaler at «the Irish legal system incorporates the principle that always favours or prioritizes conviction-based confiscation over civil forfeiture. A civil forfeiture proceeding would be instituted against a person only if there was insufficient evidence to prosecute the person. If, during the investigation, more information became available and a prosecution could be initiated, civil forfeiture proceedings would cease and all the materials would be passed to the prosecutor».³⁴⁹

9.5. Tretrinnsprosessen ved inndragning

Saker om sivilrettslig inndragning behandles av sivile domstoler, og saken starter i High Court, jf. POCA seksjon 1. POCA seksjon 2 har regler om utferdigelse av «interim order», altså en innledende sikring av formuesgoder. Hovedvilkårene er at det er sannsynlighetsovervekt for at formuesgodet det er tale om å sikre er utbytte av straffbar handling, og at verdien ikke er lavere enn 13 000 euro. Verdien refererer seg til den verdi formuesgodet har ved omsetning i det frie marked.³⁵⁰ I tillegg må en slik foreløpig sikring av formuesgode ikke representere «a serious risk of injustice». En interim order forbyr «the person or any other specified person or any other person having notice of the order from disposing of or diminishing its value». Videre kan en avgjørelse om innledende sikring «contain such provisions, conditions and restrictions as the Court finds necessary and expedient». Avgjørelsen kan også til en viss grad gå ut på å sikre fremtidige formuesgoder som har sammenheng med det formuesgode som er sikret.³⁵¹ Personer som kan bli berørt av en «interim order» skal varsles, med mindre domstolen finner at det ikke er rimelig mulighet til å fastslå hvor vedkommende befinner seg. Berørte personer kan ta rettslige skritt for å få opphevet den foreløpige sikringen. Den skal oppheves hvis retten finner det overveiende sannsynlig at hovedvilkårene ikke er oppfylt. Alternativt kan retten endre omfanget av den foreløpige sikringen. En «interim order» er i kraft i 21 dager etter at den ble besluttet. Den faller da bort med mindre CAB fremsetter begjæring om en «interlutory order». Dette er en mer vedvarende sikring av formuesgodet. Det er tilstrekkelig for å avbryte fristen at CAB har sendt begjæring om en «interlutory order» innen 21 dager.³⁵²

³⁴⁸ *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 124 og *Horan 2011* s. 1399.

³⁴⁹ *Booz/Allen/Hamilton 2011* s. 124.

³⁵⁰ *Horan 2011* s. 1431.

³⁵¹ *Horan 2011* s. 1428-1429.

³⁵² *Op.cit.* s. 1430-1431.

Proessen ved utferdigelse av en «interim order» gjennomføres uten at personer som måtte berøres av avgjørelsen blir varslet. Involverte kan pålegges taushetsplikt.³⁵³

POCA seksjon 3 har regler om utferdigelse av «interlutory order», som er neste steg i prosessen mot inndragning. Loven oppstiller de samme hovedvilkårene for utferdigelse som for en «interim order» og for hva sikringen kan gå ut på. Reglene for varsling av mulige berørte personer og hvilke muligheter de har til å angripe sikringen er også sammenfallende med reglene for «interim orders». Dette annet stadium i prosessen blir ofte i praksis den avgjørende delen i inndragningsprosessen. Irsk Høyesterett har fremholdt at «it is evident that, in a sense in a practical way, the interlutory order or the application for an interlutory order is the trial of the real issue in the case...».³⁵⁴ Utgangspunktet er at en «interlutory order» kan stå ved lag uten tidsbegrensning. Den kan underveis falle bort etter anmodning fra CAB, og den kan endres etter begjæring fra CAB eller personer som berøres av den. Alle endringer av en bestående order må gjøres av retten.³⁵⁵

Etter syv år kan CAB anmode retten om å utferdige en «disposal order». Hovedvilkårene og prosedyrene for utferdigelse av en slik er de samme som for «interim-» og «interlutory orders». Irsk Høyesterett har uttalt at «the application for a disposal order does provide the person having possession or control with a final opportunity to show, as presumably he was unable to show in the previous 7 years, that the property in question was not tainted in the manner envisaged by the Act.»³⁵⁶ Hvis en «disposal order» innvilges, overføres eiendomsretten til formuesgodet til staten. Alle andre rettigheter i formuesgodet utslettes.³⁵⁷ En «disposal order» kan også utferdiges tidligere enn syv år etter at en «interlutory order» ble utstedt hvis personer som berøres av den samtykker.³⁵⁸ Det er fremmet et lovforslag om at en «disposal order» kan utferdiges etter anmodning fra CAB to år etter at formuesgodet ble sikret.³⁵⁹

9.6. Nærmere om noen av de materielle reglene

Som nevnt er det er vilkår både for utstedelse av en interim-, interlutory- og disposal order at det er overveiende sannsynlig at formuesgode er utbytte av straffbar handling. Det kreves ikke at utbyttet må kunne knyttes til bestemte straffbare handlinger. I *McK v. F* uttalte irsk Høyesterett følgende:

³⁵³ *Op.cit.* s. 1450-1451.

³⁵⁴ *Murphy v. Gilligan and ors* (2008) IESC 70, dom av 19. desember 2008 s. 14.

³⁵⁵ *Horan 2011* s. 1435-1436.

³⁵⁶ *Murphy v. Gilligan and ors* (2008) IESC 70, dom av 19. desember 2008 s. 12.

³⁵⁷ *Horan 2011* s. 1448-1449.

³⁵⁸ *Op.cit.* s. 1434-1435.

³⁵⁹ *Op.cit.* s. 1448.

«I am satisfied that it is unnecessary for the plaintiff to rely upon specific crimes or to relate items of property to be attached by an order... The Act in sections 2, 3 and 8 refers to ‘proceeds of crime’: the word ‘crime’ is not preceded by a definite or indefinite article and this clearly indicates that it is the legislative intention that the Act should have application in the circumstances where the plaintiff (ie CAB) is unable to show a relationship between the property alleged to be proceeds of crime and a particular crime or crimes.»³⁶⁰

Det er også et vilkår for inndragning at det ikke er «a serious risk of injustice». I saken *Criminal Assets Bureau v. Kelly & anor*³⁶¹ var forholdet at CAB hadde fått medhold i inndragning av en bolig eiendom. Ektefellen, som bodde i huset gjorde gjeldende at inndragning av eiendommen representerte «a serious risk of injustice» overfor henne. Det var enighet om at eiendommen var blitt kjøpt av hennes mann for utbytte av straffbar handling. Høyesterett uttalte følgende om vurderingen av «serious risk of injustice:

«32. In each case, the courts must be sensitive to the actual property and other rights of citizens which arise. But, as has been pointed out, repeatedly, a person directly or indirectly in possession of the proceeds of crime can have no constitutional grievance if deprived of their use. The Proceeds of Crime Acts 1996-2005 are identified as being legislation “to enable the High Court, as respects the proceeds of crime, to make orders for the preservation and, where appropriate, the disposal of property concerned and to provide for related matters”. There is a strong public policy dimension to this legislation. That policy is to ensure that persons do not benefit from assets which were obtained with the proceeds of crime irrespective of whether the person benefiting actually knew how such property was obtained with the proceeds of crime but subject to whether or not such person may have been a bona fide purchaser for value, where different considerations may arise.

33. The Act provides for fair procedures to be observed. It cannot be seen as arbitrary. It is designed to achieve a desirable social objective and be proportionate. It cannot be said to impinge on a right to private property, as the property was acquired unlawfully. One of the facts to be borne in mind is the extent to which, as a result of the commission of crime, persons may directly or indirectly benefit in a way not open to other members of the community, such as living without the requirements of payments of tax, mortgage repayments or rent. These activities are profoundly anti-social and contrary to the common good. The interference with the rights of private property embodied in Article 40.3.2 and Article 43 of the Constitution and Article 8 of the European Convention on Human Rights are, therefore, proportionate and in accordance with law.

34. I would summarise the factors to be weighed in the balance in assessing the risk of injustice in this case as follows:

- (a) When it is established that property is the proceeds of crime, the interference with property rights in restraining disposal and ordering disposal of such property is to be seen as being in the pursuit of a legitimate aim for the prevention of crime and for the protection of the rights and freedom of others. In such circumstances, these orders

³⁶⁰ (2005) IESC 6, dom av 23. februar 2005.

³⁶¹ (2012) IESC 64, dom av 29. november 2012.

may be necessary in a democratic society where the objective pursued in the legislation is to ensure that individuals do not benefit from assets obtained from the proceeds of crime and are divested of such assets. Such a consideration must be seen as a weighty factor, although not determinative.

- (b) A court must, however, take into account the circumstances of each case and will therefore ensure that (especially in the case of a family home) proportionate means are adopted in the making of an order, and so as to take into account how, in what manner, and within what period orders will take effect.
- (c) The constitutional protection of women in the home (Article 41.2 of the Constitution), although a consideration, will not be a bar to the making of an order (CAB v. H.).
- (d) The rights to private property identified in Article 40.3.2 and Article 43 of the Constitution, and the respect for privacy, family life, and the home in Article 8 ECHR do not prevent the making of an order, even in the case of a family home. In *Gilligan v Criminal Assets Bureau* [1998] 3 I.R. 185, the question as to the plaintiffs right to private property under Article 40.3.2 and Article 43 of the Constitution also arose. McGuinness J. at p.237 discussed the safeguards provided for in the Act and the purpose of the disposal powers as follows:-

“...the State has a legitimate interest in the forfeiture of the proceeds of crime. ...

While the proceeds provisions of the Act may, indeed, affect the property rights of the respondent it does not appear to this court that they constitute an “unjust attack” under Article 40.3.2 given the fact that the State must in the first place show to the satisfaction of the court that the property in question is the proceeds of crime and thus, prima facie, the respondent has no good title to it, and also given the balancing provisions built into ss. 3 and 4 as set out above.

This court would also accept that the exigencies of the common good would certainly include measures designed to prevent the accumulation and use of assets which directly or indirectly derive from criminal activities. The right to private ownership cannot hold a place so high in the hierarchy of rights that it protects the position of assets illegally acquired and held.”

- (e) A court will have regard to the extent of a person’s knowledge or notice (either express or implied) that property was acquired by or through the proceeds of crime. Actual knowledge of criminal wrongdoing will be a substantial factor in the balance. Evidence of bona fides must also be assessed. A court may decline to make an order, if it is shown, in accordance with the evidential onus necessary, that a person in possession or control of the property is in a position to establish that he or she had purchased the property in good faith, or for valuable consideration. (See *Murphy v G.M.*, per Keane C.J.)
- (f) A court may have due regard to whether there has been a legal determination as to the legal or beneficial rights in a home. A court may also give due weight to evidence as to contributions to the value, or the enhancement in value of property. The circumstances of such a determination are relevant however.
- (g) The legal and evidential onus of proof falls upon a party seeking to contend that the making of an order would render an injustice. The onus falls on such party to prove their case as a matter of probability on the evidence adduced.
- (h) The fact that a party was not personally involved in the commission of crime will not, in itself, be a bar to the making of an order adverse to that party.
- (i) The fact that an applicant was allegedly unaware of the source of funds for the acquisition of property does not act as a bar to the making of an order under the Act.»³⁶²

³⁶² Avsnitt 32-34.

Sitatet viser at det anlegges en bred, sammensatt og konkret helhetsvurdering. Til forskjell fra engelsk rett medfører god tro ikke i seg selv at inndragning ikke kan skje; også dette er et moment i helhetsvurderingen. Ved den konkrete vurderingen kom Høyesterett til at det ikke var en «serious risk of injustice» overfor ektefellen å inndra felles boligeiendom. Avgjørelsen vitner om at det er tale om en relativt høy terskel for at helhetsvurderingen faller ut i statens disfavør.

I Irland har man valgt å gi personer som er berørt av tiltak etter lovgivningen rett til offentlig oppnevnt og betalt advokat. Begrunnelsen er at verdier som er sikret med sikte på inndragning ikke skal kunne brukes til dekning av privat advokatbistand.³⁶³

³⁶³ *Kennedy 2006* s. 143 med videre henvisninger.

Kapittel 10: Grunnloven

10.1. Grunnloven § 96 tredje ledd

Grunnloven § 96 tredje ledd har slik ordlyd: «Ingen kan dømmes til å avstå fast eiendom eller samlet formue, med mindre verdiene er benyttet til eller er utbytte av straffbar handling.» Bestemmelsen viderefører tidligere Grunnloven § 104,³⁶⁴ som slo fast at «Jord og Boslod» i intet tilfelle skulle kunne «forbrydes». Med «Jord» siktet bestemmelsen til fast eiendom, mens den med «Boslod» mente den enkeltes samlede formue.³⁶⁵ Bestemmelsen hadde sitt opphav i en tid hvor frykten for en sterk kongemakt var stor, og hvor tap av eiendom og formue var en vanlig avstraffelsesmetode i Europa.³⁶⁶ Den historiske bakgrunnen viser at den ikke bygger på noe humanitetshensyn overfor lovbyteren; det er hensynet til vedkommendes familie som ligger bak bestemmelsen.³⁶⁷

Ved innføringen av adgangen til utvidet inndragning i straffeloven § 34a ble forholdet til § 104 vurdert. Justisdepartementet konkluderte den gang med at utvidet inndragning ikke ville være i strid med grunnlovsbestemmelsen, siden formålet ikke er å påføre straff, «men at lovbyteren skal miste den uberettigede fordel han har skaffet seg ved en straffbar handling».³⁶⁸

Det fremgår av forarbeidene til § 96 tredje ledd at så lenge verdiene av den straffedømtes eiendom i sin helhet kan tilbakeføres til en eller flere straffbare handlinger, vil det også være rimelig at den straffedømte må avstå hele sin eiendom. Slik inndragning er i dag nærmere regulert i straffeloven 1902 §§ 34 og 34a, og formuleringen i Grunnloven § 104 har ikke blitt ansett for å være til hinder for full eiendomsavståelse i disse tilfellene. Ved moderniseringen av grunnlovsteksten ble det ansett som hensiktsmessig å innta en reservasjon om at vernet mot avståelse av eiendom eller samlet formue ikke gjaldt hvis verdiene er benyttet til eller er utbytte av straffbar handling.³⁶⁹

Siden formålet med sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder klart ikke er straff, vil § 104 ikke legge noen begrensinger på adgangen til slik inndragning.

³⁶⁴ Dokument 16 (2011-2012) s. 134-135.

³⁶⁵ Dokument 16 (2011-2012) s. 133.

³⁶⁶ Dokument 16 (2011-2012) s. 134.

³⁶⁷ *Andenæs/Fliflet 2006* s. 409-410.

³⁶⁸ Ot.prp. nr. 8 (1998-1999) s. 32.

³⁶⁹ Dokument 16 (2011-2012) s. 135.

10.2. Grunnloven § 102

10.2.1. Foreløpig sikring, sikring og inndragning

Grunnloven § 102 første ledd slår fast følgende: «Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin kommunikasjon. Husransakelse må ikke finne sted, unntatt i kriminelle tilfeller.»

Adgangen til foreløpig sikring, sikring og inndragning jf. lovforslagets §§ 13, 18 og 21³⁷⁰ av eiendom som tjener som bolig for personer som blir berørt av inndragning rettet direkte mot formuesgoder er i seg selv ikke problematisk opp mot Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8. Imidlertid vil de to sistnevnte bestemmelsene inngå i den forholdsmessighetsvurdering som må gjøres både ved foreløpig sikring, sikring og inndragning av formuesgoder.

10.2.2. Bevissikring

a) Innledning

Lov om inndragning rettet direkte mot formuesgoder gir i § 12 hjemmel for bevissikring.³⁷¹ Et spørsmål er om bestemmelsen er forenlig med Grunnloven § 102 annet punktum.

b) «-ransakelse»

Det er på det rene at den adgang lovforslagets § 12 gir Inndragningsenheten til å gjennomføre bevissikring må anses som en «-ransakelse» i Grunnlovens forstand, ut fra de linjer Høyesterett trekker opp i Rt. 2004 s. 1723.³⁷²

c) «hus-»

Et neste spørsmål er om og eventuelt i hvilken grad bevissikring etter § 12 vil bli ansett som en ransaking av «hus-» etter Grunnloven § 102. Det er utvilsomt at en persons private hjem som tjener boligformål omfattes, uavhengig av om det er en enebolig, leilighet, husbåt, hytte, campingvogn osv., og uavhengig av om vedkommende er eier eller leier. Det er naturlig å avgrense mot bygninger og innretninger hvor en person oppholder seg for et begrenset tidsrom, som en bil eller fritidsbåt.³⁷³ Tradisjonelt er den vernede interesse i § 102 begrenset til å gjelde slike steder. *Andenæs/Fliflet* omtaler den vernede interessen å være «boligens ukrenkelighet», og fremholder at un-

³⁷⁰ Kapittel 12 punkt 12.2.2.

³⁷¹ Kapittel 12 punkt 12.2.1.

³⁷² Avsnitt 45-53. Nærmere *Stub 2011* s. 122-129 med videre henvisninger.

³⁷³ *Husabø 2009* s. 409.

dersøkelser av forretningslokaler, kafeer og lagerhus faller utenfor paragrafen.³⁷⁴ Høyesterett har brukt termene «hjemmets fred og ukrenkelighet».³⁷⁵ Høyesterett viser for øvrig til at det i konstitusjonskomitéens protokoll hvor det om «Hver Borgers Huus» heter at det er «et helligt Fristed», og hvor han som hovedregel «ikke med Magt kan undtages» og ingen uten hans tillatelse kan «betræde» det.³⁷⁶ Husabø fremholder at «ut frå føremålet med regelen må det vere klart at berre hus som er til privat bruk vert verna». Samme synspunkt er lagt til grunn i litteraturen for øvrig, og må anses som den herskende mening.³⁷⁷

Høgberg/Stub uttaler derimot at grensedragningen mellom eksempelvis bolig og kontor ikke alltid vil falle sammen med de hensyn som gjør seg gjeldende ved tolkingen av § 102, fordi privatsfæren ikke er uløselig knyttet til det sted man bor. Hvis formålet med forbudet i § 102 skal varetas tilstrekkelig, må det etter deres oppfatning vurderes i hvert enkelt tilfelle om en kontroll vil gripe inn i privatlivsinteresser eller ikke.³⁷⁸ Synspunktet har gode grunner for seg ut fra hensynet til en praktisk og effektiv grunnlovsbeskyttelse. Forfatterne påpeker med rette både at det kan finnes holdepunkter for at mer enn privat hjem var ment å vernes etter § 102, og at Høyesterett i Rt. 2004 s. 1723 ikke direkte har tatt stilling til om § 102 gir et vern mot mer enn husundersøkelser i private hjem. Det er imidlertid grunn til å være oppmerksom på at dersom andre steder enn det private hjem skal anses vernet, vil § 102 kunne få stor gjennomslagskraft. Hvis formuleringen «i kriminelle tilfeller» relativiseres, jf. like nedenfor, vil imidlertid også tolkingen av «hus-» kunne tolkes mer i samsvar med formålet med bestemmelsen.

d) «i kriminelle tilfeller»

i) Grunnlovstolkingen

Det siste spørsmålet er om en bevissikring etter forslaget § 12 skjer «i kriminelle tilfeller», jf. Grunnloven § 102. Det har vært problematisert hvorvidt «i» tilsier at bruken av husransakelse begrenses til tilfeller hvor det straffbare må ha skjedd. Nærmere bestemt er det fremholdt at det er mindre naturlig å si at man er «i» et kriminelt tilfelle på et tidspunkt hvor den straffbare handling ikke er begått, heller ikke der det er sannsynlig at den senere fullbyrdes.³⁷⁹ Ut fra en slik lesing av ordlyden vil det også kunne være problematisk med husransaking etter at en straffeforfølgning er avsluttet. Det er tvilsomt om bruken av «i» skal tillegges en slik avgrensingskraft. Objektivt sett

³⁷⁴ *Andenæs/Fliflet 2006* s. 407

³⁷⁵ Rt. 2004 s. 1723 avsnitt 46.

³⁷⁶ Avsnitt 43.

³⁷⁷ *Aschehoug 1893* s. 13; *Morgenstjerne 1927* s. 359 og *Aall 2007* s. 173.

³⁷⁸ *Høgberg/Stub 2009* s. 431-434. Også *Stub 2011* s. 121 og *Smith 2012* s. 454.

³⁷⁹ *Høgberg/Stub 2009* s. 442 og *Husabø 2009* s. 416.

fremstår preposisjonen kun som et nødvendig og naturlig bindeledd mellom «kriminelle tilfelle» og den øvrige teksten. Det er heller ikke holdepunkter for at grunnlovsgiver har hatt som målsetning å gjøre en skarp tidsmessig avgrensing av unntaket med bruken av «i». Ordvalget er sannsynligvis gjort for å utforme en kortfattet ordlyd, uten å måtte presisere nærmere hvilken forbindelse en husransaking må ha med kriminalitet for at bestemmelsen skal komme til anvendelse. Det er i det store og hele ikke tilstrekkelige holdepunkter i bestemmelsens tilblivelseshistorie til å si noe av betydning om tolkingen av «i kriminelle tilfeller», verken i den ene eller andre retning.³⁸⁰ I alle tilfeller kan det synes som at den historiske bakgrunnen for grunnlovsbestemmelsene ikke vil tillegges særlig stor betydning ved tolkingen.³⁸¹

Den mest nærliggende lesing av ordlyden er at den viser at husransakingen må ha *en viss tilknytning til og forbindelse med kriminalitet*. Ordlyden «kriminelle tilfeller» refererer verken til formell lovs definisjon av hva som er «straff», eller det materielle straffebegrep ellers i Grunnloven.

I teorien er det også tatt til orde for at det følger av formuleringen «kriminelle» tilfeller at bestemmelsen oppstiller visse vilkår til styrken av mistanke om et straffbart forhold for at husransaking skal kunne finne sted.³⁸² Videre at ordvalget tilsier at det er et vilkår at det er tale om et straffbart forhold av en viss alvorlighet.³⁸³ Når ordlyden «i kriminelle tilfeller» leses som at den krever at en husransaking må ha en viss tilknytning til og forbindelse med kriminalitet, blir en isolert tolking av hvert enkelt ord i formuleringen mindre nærliggende. At tolkingen skal knyttes strengt opp mot ordene «i» og «kriminelle tilfeller» er også vanskelig å forene med andre rettskilder, både rettspraksis, formålsbetraktninger, grunnlovsgivers oppfatning anno 2014 og lovgivers syn på hvilke grenser for husransaking som Grunnloven setter. Dette presiseres og utdypes i det følgende.

Det er avsagt én avgjørelse av Høyesterett som konkret gjelder tolkingen av «i kriminelle tilfeller», Rt. 1871 s. 221 (dissens 4-3). Faktum var her at politiet hadde gjennomført en ransaking på grunnlag av mistanke om ulovlig brennevinssalg. Søsteren til personen som var mistenkt for det ulovlige salget hadde satt seg kraftig til motverge når politiet tok seg inn i boligen. Hun ble tiltalt for å ha satt seg til motverge, men anførte at politiet ikke hadde vært berettiget til å gjennomføre ransakingen på grunn av forbudet mot husransaker i Grunnloven § 102. Førstvoterende uttalte innled-

³⁸⁰ Høgberg/Stub 2009 s. 427-431 med videre henvisninger.

³⁸¹ Rt. 2004 s. 1723 avsnitt 43; Rt. 2014 s. 620 avsnitt 46; Rt. 2014 s. 1105; Rt. 2015 s. 93, Rt. 2015 s. 155 og Dokument 16 (2011-2012) s. 86-87.

³⁸² Husabø 2009 s. 415-416 og Stub 2011 s. 137-138, begge med videre henvisninger til litteratur.

³⁸³ Husabø 2009 s. 415 og Stub 2011 s. 130-137, begge med videre henvisninger til litteratur.

ningsvis at § 102 «fortolkes som bekjent i Amindelighed saaledes, at Meningen er, at Husinkvisitioner ikke maa finde Sted for de mindre Lovovertrædelser. Men hvad der har været Gjenstand for Tvivl, har været, hvor Grænsen her skal sættes».³⁸⁴ Etter førstvoterendes oppfatning kunne man ikke legge avgjørende vekt på om den straffbare handlingen kunne straffes med fengsel eller bøter. Man kunne heller ikke trekke grensen etter det prosessuelle skillet mellom justisforbrytelser og politiforseeler. Deretter ble følgende uttalt:

«Jeg antager derfor, at man ikke kan opstille nogen saadan absolut almindelig Regel, men at man maa tage Hensyn til hvorvidt Omstændighederne i det enkelte konkrete Tilfælde er af den Beskaffenhed, at det Offentliges Interesse i om muligt at saa Forbrydelsen opdaget og bevist er saa stor, at det er rimeligt, at den Privates Interesse, som bestaar deri ikke uden rimelig Grund at skulle taale Indtrængen i sit Hus, maa staa tilside. Jeg er saaledes med de foregaaende Retter af den Mening, at Grundlovsbestemmelsen maa ansees mere som en Veiledning end som et positivt absolut Bud. Her er i dette Tilfælde to Interesser, der staa mod hinanden, det Offentliges af at se Forbrydelsen opdaget og bevist, og den Privates Interesse i ikke at skulle taale Indtrængen i sit Hus. Men selv om Lovovertrædelserne er af den Beskaffenhed, at Straffen kun er bestemt til Bøder, saa kan Omstændighederne være saadanne, at det Offentliges Interesse i at kunne benytte ethvert Middel til Opdagelse maa siges ikke at være ringe. Og det gjælder netop i et Tilfælde som dette. Ulovlig Brændevinshandel er af de Forbrydelser, som det er meget vanskelig at faa bevist, og der lægges mangan Gang saa stor Sluher for Dagen, at det er vanskelig for det Offentlige at komme nogen Vei, og paa Grund deraf drives mangan Gang denne ulovlige Trafik i saa stort Omfang, at den deraf flydende Demoralisation er af meget stor Betydning. Denne Sag er, forekommer det mig, et slaaende Bevis i denne Henseende. Man ser, at der her i aarevis har været drevet en Brændevinshandel, som det er al Grund til at tro er drevet for Holms og Søsters Regning. Ikke mindre end 13 Gange er der anvendt Straf derfor; men i de færreste Tilfælde har man fundet Bevis mod disse Personer selv, og man ser, at det er gaaet saavidt, at man har maattet antage særskilt Vagt ved dette Hus, forat holde Trafiken inden rimelige Grænses. Med Hensyn til Omfanget af denne Trafik siger Lensmanden, at Holm, der ellers ikke bestiller noget, antager at fortjene mindst 500 Spd. aarlig derved, og saaledes er det let forklarligt, at han ikke lettelig kan bringes til at høre op.»³⁸⁵

Selv om sakens faktum gjelder spørsmålet om et lovbrudd i form av en forseelse, kan dommen ikke rimeligvis forstås slik at den stiller som vilkår at det må være iverksatt straffeforfølgning av et forhold som materielt sett er å anse som straff for at en husransakelse skal være forenlig med Grunnloven. Høyesteretts angivelse og presisering av det rettslige vurderingstema ved tolkingen av § 102 i dommen er så generell og løsrevet fra sakens faktum at det må legges til grunn ved vurderingen av grunnlovsmessigheten av andre typetilfeller enn der hvor det er igangsatt etterforskning av et straffbart forhold.³⁸⁶

³⁸⁴ S. 222.

³⁸⁵ S. 223.

³⁸⁶ Likedan *Høgberg/Stub 2009* s. 442.

Rettsregelen er ifølge dommen at det ved vurderingen av grunnlovsmessigheten av en husransakelse skal gjøres en konkret helhetsvurdering: «Grundlovsbestemmelsen maa anses mere som en Veiledning end som et positivt Bud.» Det skal gjennomføres en interesseavveining, der det overordnede vurderingstemet er det offentliges behov for husransakelse opp mot den private borgers interesse i at vedkommende ikke uten rimelig grunn skal måtte tåle inntrengen i sitt hus.

Ved vurderingen skal det legges vekt på hvor vanskelig det er å føre bevis for og oppklare kriminaliteten det er tale om, hvilket omfang kriminaliteten har og hvor alvorlig og samfunnsskadelig kriminalitet det er tale om. Som nevnt antydes det i dommen at det kan finnes en nedre absolutt grense for hvor bagatellmessige lovovertrædelser som kan foranledige en husransaking, uten at dette vies noe mer oppmerksomhet. Ytterligere et moment må være hvor sterk mistanke som foreligger. Endelig følger det av ordlyden at det vil inngå som moment hvilken tilknytning det er mellom kriminaliteten og husransakingen. Jo mer alvorlig kriminalitet, jo vanskeligere den er å oppdage, og jo mer omfattende den er, jo mindre vil kreves av mistanke og tilknytning til kriminalitet for at en husransaking er i samsvar med Grunnloven § 102.

En slik relativisert tolking av § 102 har de beste grunner for seg ut fra formålsbetraktninger. Det overordnede formålet med bestemmelsen er å sikre individet mot vilkårlige husransaker. For at en domstol skal kunne foreta en substansiell, balansert og nær vurdering av det, må det åpnes for en interesseavveining. En prøving basert på en tolking av bestemte vilkår som må være oppfylt, vil ikke gi domstolene en slik mulighet. På den ene side kan det forholde seg slik at vilkårene er oppfylt, men at en husransakelse likevel fremstår som uforholdsmessig. Omvendt kan det være slik at vilkårene ikke er oppfylt, men at det likevel vil være å sette til side statens interesser på en utilbørlig måte ikke å tillate en husransakelse. Et moment i en prøvelse av om en lov er i samsvar med Grunnloven § 102 er om lovgiver har gjort vurderinger av grunnlovsmessigheten av en bestemmelse om husransaking og om denne vurderingen fremstår som saklig, forsvarlig og tilstrekkelig grundig. Det er det begrensede muligheter for ut fra en tolking av § 102 basert utelukkende på en tolking av ordene «i», og «kriminelle tilfeller». Ytterligere kommer at en strengt vilkårsbasert tolking av § 102 gjør grunnlovsbestemmelsen mindre egnet til å overprøve om andre myndighets handlinger enn lovgivning er i samsvar med bestemmelsen, eksempelvis konkrete avgjørelser og faktiske handlinger.

Et spørsmål er om den relativisering som ble gjort ved tolkingen av § 102 i Rt. 1871 s. 221 fortsatt er gjeldende rett. *Husabø* fremholder at relativiseringen ved tolkingen av ordlyden «i kriminelle tilfelle» som ble gjort i 1871 må vike for det generelle synet på styrken av menneskerettighetsver-

net som Høyesterett i dag legger til grunn.³⁸⁷ Det er på det rene at dommen er tilårskommen. Det er imidlertid ikke slik at en relativisering ved tolkingen står i kontrast til det generelle synet på styrken av menneskerettighetsvernet i dag.

Det er av vesentlig interesse at Høyesterett nylig på lignende måte som i 1877, og i flere avgjørelser avsagt i 2014 og 2015, har relativisert grunnlovsvernet ved prøving av om en lov har vært i samsvar med Grunnloven. Den første avgjørelsen som har relevans er Rt. 2014 s. 620. Her var ett av spørsmålene om et vedtak om overtredelsesgebyr etter akvakulturloven var ugyldig fordi gebyret måtte anses som straff etter det materielle straffebegrepet i Grunnloven § 96, og dermed ilagt i strid med bestemmelsens domskrav. Høyesterett kom til at ileggelse av overtredelsesgebyret ikke var straff. Samtidig la Høyesterett til grunn at reaksjonens art «må sies å ha et klart straffeformål».³⁸⁸ Det ble videre fremholdt at en reaksjons straffeformål ikke i seg selv er nok til å bringe Grunnloven § 96 til anvendelse: «Administrativt ilagte sanksjoner med straffeformål har i vid utstrekning blitt ansett for å falle utenfor grunnlovsvernet.»³⁸⁹ At sanksjoner som har et klart straffeformål likevel ikke er å anse som straff etter Grunnlovens straffebegrep representerer en klart innskrenkende fortolking av ordlyden. Grunnen til tolkingen er at dersom Høyesterett hadde lagt til grunn at overtredelsesgebyret var straff etter § 96, ville det absolutte kravet til domstolsbehandling ha kommet til anvendelse.³⁹⁰

For vårt formål er det særlig grunn til også å merke seg at Høyesterett fremholdt at «(v)ed fastleggingen av hvilke sanksjoner som anses som straff etter § 96, er bestemmelsens formål og de rettsikkerhetsgarantier som gjelder utenfor grunnlovsbestemmelsenes virkeområde viktige momenter».³⁹¹ Hva gjelder sistnevnte ble det lagt vekt på at de alminnelige saksbehandlingsreglene for forvaltningen gjelder ved ileggelse av overtredelsesgebyr, at den som blir ilagt gebyr kan reise sak om gyldigheten av vedtaket, at domstolene kan gjennomføre en grundig kontroll med vedtaket, og at de rettsikkerhetsgarantier som følger av EMK i saker som er «straff» etter konvensjonen kommer til anvendelse.³⁹² Argumentasjonen viser at det anlegges en balansert interesseavveining mellom statens og individets behov. Det er vanskelig å knytte argumentasjonen til en tolking av vilkåret

³⁸⁷ *Husabø 2009* s. 408. I samme retning *Smith 2012* s. 454: «Kanskje må vi derfor nøye oss med å antyde at tiden er inne for en ny testsak som - på samme måte som saken om våpenkontroll - gir Høyesterett anledning til å se på spørsmålet med nye øyne.»

³⁸⁸ Avsnitt 58.

³⁸⁹ Avsnitt 53.

³⁹⁰ Rt. 2014 s. 620 bygger på en slik vurdering av forholdet mellom regelens vilkårs- og virkningsside. Se *Skoghøy 2014* s. 297-339 på s. 299 og 324-327.

³⁹¹ Avsnitt 48.

³⁹² Avsnitt 80-82.

«straffes» i ordlyden i grunnloven § 96. At det gjøres en interesseavveining vises også ved at Høyesterett vurderer behovet for en ordning med overtredelsesgebyr, hvor belastende ileggelse av gebyret er for oppdretterne, samt at domstolen vurderer om lovgiver har lagt vekt på usaklige eller irrelevante hensyn ved vurderingen av om det var nødvendig og hensiktsmessig å gi hjemmel for ordningen.³⁹³ *Skoghøy* uttaler treffende om dommen at det ved den «er det blitt klarlagt at dersom lovgiverne har en saklig grunn for å overlate til forvaltningen å ilegge en pønalt reaksjon, vil ordningen så lenge sanksjonen ikke blir definert som straff, og det er tale om en sanksjon av økonomisk karakter, ikke bli ansett som straff etter Grunnloven § 96 første ledd».³⁹⁴ Med andre ord har Høyesterett ikke fastlagt hvilken rekkevidde § 96 har ut fra en tolking av «straffes», men ut fra en interesseavveining basert på formålet med bestemmelsen.

Grunnlovsgiverveljen er også et relevant tolkingsmoment. Gjeldende ordlyd i § 102 trådte i kraft den 27. mai 2014. Den er i dag en generell bestemmelse om privatlivets fred, person- og personopplysningsvern.³⁹⁵ Menneskerettighetsutvalget foreslo å oppheve forbudet mot husundersøkelser, slik at vurderingen av grunnlovsmessigheten av husransaker skulle gjøres etter en generell bestemmelse som vernet retten til privatliv, hjem og kommunikasjon. Dette ble blant annet begrunnet med at det hadde vært vanskelig å utlede et eksplisitt vern fra den eldre formuleringen i § 102 uten å supplere tolkingen av bestemmelsen med de generelle formuleringene i EMK artikkel 8.³⁹⁶ Ved stortingsbehandlingen ble det imidlertid likevel vedtatt en formulering som inneholder passusen «Husransakelse må ikke finne sted, unntatt i kriminelle tilfeller». Det var fremsatt fire forslag til ny ordlyd i § 102, hvorav det som ble vedtatt var det eneste som hadde med formuleringen om husransakelse. Det gis ingen begrunnelse for hvorfor formuleringen ble tatt med i forslaget som ble vedtatt.³⁹⁷ På det mer generelle plan fremhevet flertallet i komiteen Verdenserklæringen og EMK som «sentrale, historiske utgangspunkt både for internasjonal og norsk menneskerettighetsforståelse».³⁹⁸ Komiteen uttalte videre at refleksjonene om tolking av menneskerettighetsbestemmelsene i Grunnloven som var gjort av Menneskerettighetsutvalget «gir gode holdepunkter for tolking av Grunnlovens rettighetsbestemmelser».³⁹⁹

³⁹³ Avsnitt 76-77.

³⁹⁴ *Skoghøy 2014* s. 327.

³⁹⁵ Dokument 16 (2011-2012) s. 176.

³⁹⁶ Dokument 16 (2011-2012) s. 176.

³⁹⁷ Innst. 186 S (2013-2014) s. 27-29 og St. forh. (2013-2014) s. 2469-2542. Paragraf 102 omtales kort på s. 2473.

³⁹⁸ Innst. 186 S (2013-2014) s. 20.

³⁹⁹ Innst. 186 S (2013-2014) s. 20.

Menneskerettighetsutvalget viste til at skjønnsmarginen i visse tilfeller kan medføre at det kan bli avvik mellom tolkingen av grunnlovsbestemmelser og parallelle artikler i EMK. Deretter ble følgende uttalt:

«Dette endrer likevel ikke det forhold at Grunnlovens menneskerettighetsbestemmelser i fremtiden må tolkes i lys av de internasjonale menneskerettighetskonvensjonene og praksis knyttet til disse. Dette følger av etablert tolkingspraksis i Norge, og selv om det kan foreligge tilfeller hvor skjønnsmarginen kan være aktuell å påberope seg, må det begrunnes hvorfor det gjøres avvik fra den internasjonale praksis på området. For flere av bestemmelsene som utvalget foreslår grunnlovsfestet, finnes mer detaljerte formuleringer i konvensjonene. Disse vil naturlig nok kaste lys over forståelsen av Grunnlovens menneskerettighetsbestemmelser.»⁴⁰⁰

Parallellen til Grunnloven § 102 er som kjent EMK artikkel 8. Den har mer detaljerte formuleringer enn § 102. Artikkelen gir anvisning på en fireleddet vurdering: Er det tale om et inngrep i det retts-gode som vernes, er inngrepet foreskrevet i klart rettsgrunnlag, varetar inngrepet et legitimt formål og er det nødvendig i et demokratisk samfunn. Det er altså nokså klare føringer i grunnlovsgiverviljen om at det ved tolkingen av «i kriminelle tilfeller» skal gjøres en interesseavveining.

Av stor betydning er også tre avgjørelser fra Høyesterett, som er avsagt relativt nylig. Den første er Rt. 2014 s. 1105. Hovedspørsmålet i saken var lovligheten av bruk av overskuddsinformasjon som bevis i straffesak. I drøftelsen viste førstvoterende blant annet til Grunnloven § 102. Han uttalte at «hvortid en lov som griper inn i privat- og familielivet, hjemmet, kommunikasjonen eller den personlige integritet, er forenlig med § 102, også må bero på om loven ivaretar et legitimt formål og er forholdsmessig».⁴⁰¹ Henvisningen til forholdsmessighet medfører at det ved vurderingen av om et inngrep i de retts-goder Grunnloven § 102 beskytter, skal gjøres en interesseavveining. Førstvoterendes votum fikk tilslutning av to dommere.

Den andre avgjørelsen er Rt. 2015 s. 93. Sakens hovedspørsmål var om en et utvisningsvedtak var ugyldig. En av anførselene var at vedtaket var ugyldig fordi det krenket retten til privat- og familieliv i Grunnloven § 102. Ved drøftelsen av anførselen uttalte førstvoterende med tilslutning fra de øvrige dommerne blant annet følgende om tolkingen av Grunnloven § 102:

«Til forskjell fra SP artikkel 17 og EMK artikkel 8, inneholder Grunnloven § 102 ingen anvisning på om det overhodet kan gjøres lovlige begrensinger i privat- og familielivet. Men grunnlovsvernet kan ikke være - og er heller ikke - absolutt. I tråd med de folkerettslige bestemmelsene som var mønster for denne delen av § 102, vil det være tillatt å gripe inn i rettighetene etter første ledd første punktum dersom tiltaket har tilstrekkelig hjemmel, forfølger et legitimt formål

⁴⁰⁰ Dokument 16 (2011-2012) s. 90.

⁴⁰¹ Avsnitt 28.

og er forholdsmessig, jf. Rt. 2014 s. 1105 avsnitt 28. Forholdsmessighetsvurderingen må ha for øye balansen mellom de beskyttede individuelle interessene på den ene siden og de legitime samfunnsbehovene som begrunner tiltaket på den andre.»⁴⁰²

Til forskjell fra Rt. 2014 s. 1105 er denne avgjørelsen enstemmig. Det samme er avgjørelsen i Rt. 2015 s. 155. Her viser en enstemmig Høyesterett til rettsoppfatningen i Rt. 2014 s. 1105 og Rt. 2015 s. 155, og legger den til grunn.⁴⁰³

Etter dette kan det konkluderes med at det må bero på samme vurdering hvorvidt en husransakelse etter § 102 tredje ledd er i samsvar med Grunnloven. Det er grunn til å merke seg at rettsoppfatningen i dag i hovedsak er lik den som ble lagt til grunn i Rt. 1871 s. 221.

Et moment i forholdsmessighetsvurderingen er lovgivers oppfatning av grunnlovesmessigheten. Som kjent har det vært vanlig å gjennomføre en nyansering basert på tre kategorier ved fastleggingen av hvilken betydning lovgivers oppfatning om grunnlovsmessigheten skal tillegges, jf. blant annet Rt. 1976 s. 1 og Rt. 1997 s. 1821. I sistnevnte plenumsdom uttalte førstvoterende med tilslutning fra de øvrige dommerne følgende: «Grunnloven § 100 hører til blant de grunnlovsbestemmelser som er satt til vern av enkeltmenneskers personlige frihet og sikkerhet. Domstolskontrollen vil her være særlig sterk, og eventuelle forutsetninger fra lovgiver om grunnlovsmessigheten av straffebestemmelser som innskrenker ytringsfriheten, kan vanskelig tillegges vekt i retning av å innskrenke grunnlovsvernet. Jeg viser i denne forbindelse til uttalelser i plenumsdommene Rt. 1976 s. 1 og Rt. 1996 s. 1415.»⁴⁰⁴ Grunnloven § 102 er på samme måte en bestemmelse som er satt til vern av enkeltmenneskers personlige frihet og sikkerhet. Det skulle tale for at lovgivers vurdering av grunnlovesmessigheten av en lov opp mot § 102 har liten vekt.

På den annen side er det et faktum at domstolsprøvelse av lovers grunnlovsmessighet kan oppstå i mange forskjellige situasjoner og avskygninger. I tillegg kommer at slik prøvelse etter vår statskikk og lovgivning gjøres i form av en *ex post*-vurdering, opp mot et konkret saksforhold, og innenfor de grenser vår prosesslovgivning setter for domstolsprøvelse. Det ligger da implisitt i systemet at prøvelsen i stor grad blir konkret, med den følge at både generelle tendenser og sågar generelle uttalelser om domstolsprøvelsens kraft opp mot lovgiverviljen, får redusert gjennomslag. Et ferskt eksempel i så måte er Rt. 2014 s. 620. Som nevnt ovenfor var spørsmålet her om illeggelse av

⁴⁰² Avsnitt 60.

⁴⁰³ Avsnitt 52.

⁴⁰⁴ S. 1831.

overtredelsesgebyr etter akvakulturloven⁴⁰⁵ § 30 var i strid med Grunnloven § 96. Dette er også en grunnlovsbestemmelse som er satt til vern av enkeltmenneskers personlige frihet og sikkerhet, noe som skulle tilsi at lovgivers vurderinger av grunnlovsmessigheten hadde liten vekt. Lovgiver hadde lagt til grunn at sanksjonen hadde et straffeformål. Likevel hadde lovgiver funnet at sanksjonen ikke var straff etter Grunnlovens straffebegrep. På tross av den inkonsekvens det må sies å være å legge til grunn at en sanksjon «må sies å ha et klart straffeformål»,⁴⁰⁶ og samtidig slå fast at sanksjonen ikke er straff etter Grunnlovens straffebegrep, aksepterte Høyesterett lovgivers valg. Grunnen var at Høyesterett la «betydelig vekt»⁴⁰⁷ på lovgivers oppfatning om at sanksjonen ikke var straff etter Grunnlovens straffebegrep. Det er et klart spenningsforhold mellom den generelle uttalelsen i Rt. 1997 s. 1821 og det argumentasjon og konklusjon i Rt. 2014 s. 620. Det nye og mer nyanserte synet på vekten av lovgivers vurderinger av grunnlovsmessigheten i sistnevnte avgjørelse har de beste grunner for seg. Fremgangsmåten er brukt av Høyesterett i senere avgjørelser, og da i relasjon til prøving av formell lov opp mot EMK.⁴⁰⁸

Med grunnlag i rettspraksis er det nærmeste man kommer antakeligvis at det vil bero på en konkret vurdering hvilken vekt lovgivers vurdering av grunnlovsmessigheten skal tillegges. Ett moment vil være hvilket rettsområde man befinner seg på. Praksis viser imidlertid at momentet vil kunne ha begrenset betydning. Større vekt har det hvor grundig lovgivers vurdering av grunnlovsmessigheten er. Og jo nærmere lovvedtaket denne vurderingen blir gjort, jo større vekt vil den ha. I en slik vurdering vil lovgivers vurdering av behovet for tiltaket ha betydning. Det vil videre være relevant om og i hvilken grad lovgiver har vurdert og tatt hensyn til den private borgers behov for vern, herunder hvilke rettssikkerhetsgarantier som følger tiltaket.⁴⁰⁹ Ytterligere vil det ha betydning om det kan spores en vedvarende og fast praksis fra lovgivers side hva gjelder synet på grunnlovsmessigheten av tiltaket, eventuelt lignende tiltak. Lovgivers syn på grunnlovsmessigheten av lignende tiltak kan være eksplisitt eller implisitt, ved at lovgivning rent faktisk er vedtatt, men uten at forholdet til Grunnloven uttrykkelig er vurdert.

Med bakgrunn i ovenstående kan følgende sammenfatningsvis slås fast om tolkingen av «i kriminelle tilfeller» i Grunnloven § 102: Bevissikring etter lovforslaget § 12 vil klart være et *inngrep*. Inngrepet må ha et *klart rettsgrunnlag*. Hva gjelder kravet om *legitimt formål* for inngrepet, må Grunnloven antakelig leses slik at formålet må ha en viss tilknytning til og forbindelse med krimi-

⁴⁰⁵ Lov 17. juni 2005 nr. 79 om akvakultur.

⁴⁰⁶ Avsnitt 58.

⁴⁰⁷ Avsnitt 51 og 58.

⁴⁰⁸ Rt. 2015 s. 421 avsnitt 62 og 71-79.

⁴⁰⁹ *Fliflet 2015* s. 131-132.

nalitet. Sagt med andre ord avgrenser Grunnloven ved ordlyden «i kriminelle tilfeller» mot adgang til husransaking eksempelvis for å ilegge skatter og avgifter. Videre må inngrepet være *forholdsmessig*. Nærmere bestemt må det gjøres en konkret forholdsmessighetsvurdering mellom det offentliges behov for husransakelse opp mot den private borgers interesse i at vedkommende ikke uten rimelig grunn skal måtte tåle inntrengen i sitt eget hus.

Momenter til presisering av vurderingen av det offentliges behov vil være hvor vanskelig det er å føre bevis for og oppklare de lovbrudd det er tale om, hvilket omfang lovbruddene har, hvor alvorlige og samfunnsskadelige lovbrudd det er tale om og hvor nær tilknytning det er mellom lovbruddene og husransakelsen. Momentenes vekt er relativ og avhengig av hvilken vekt hvert av de øvrige momentene har. Jo alvorligere lovbrudd, jo vanskeligere de er å oppdage og jo mer omfattende og samfunnsskadelige de er, jo mindre kreves til forbindelse og tilknytning mellom husransakelse og kriminalitet.

Ved vurderingen av den private borgers interesser er det for det første av betydning hvor husransakingen gjennomføres. Det må kreves mer for å gjennomføre en ransaking av soverommet i privatboligen enn lokaler utenfor hjemmet hvor § 102 finner anvendelse. For det annet må det tillegges stor vekt hvilke rettssikkerhetsgarantier som gis ved beslutning og gjennomføring av ransakelsen. Særlig vil det ha betydning hvilken grad av mistanke som kreves for å gjennomføre ransakingen. Det kan være at det må oppstilles som et minstevilkår at det er visse objektive holdepunkter for mistanke for at vilkårene for ransaking er oppfylt. Hvis en lov skulle gi adgang til ransaking uten noen som helst form for mistanke, er vi i kjernen av det bestemmelsen har som formål å verne mot, nemlig vilkårlige husransaker. Kravene som skal stilles her vil imidlertid måtte avveies mot de momenter som er relevante ved fastleggingen av det offentliges behov for å gjennomføre ransakingen. Videre vil det ha betydning hvilke øvrige rettssikkerhetsgarantier som følger ransakingen, blant annet hvem som beslutter ransaking, hvilke regler det er for hvordan en ransaking skal gjennomføres og hvordan myndighetene rent faktisk har gått frem ved ransakingen. Det vil også kunne ha betydning om det offentlige kunne oppnådd det samme ved å ty til mindre inngripende midler.

Sentralt ved vurderingen av grunnlovsmessigheten er om og eventuelt på hvilken måte lovgiver har gitt uttrykk for at loven er i samsvar med Grunnloven.

ii) Vurdering av lovforslaget § 12 om bevissikring

Et første spørsmål er om bevissikring har tilstrekkelig tilknytning til og forbindelse med bekjempelse av kriminalitet. Bevissikring etter lovforslagets § 12 skal gi det offentlige mulighet til å gjen-

nomføre bevissikring i forbindelse med sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder. Dette er et sivilrettslig virkemiddel, og klart ikke en sanksjon som kan anses som straff, verken etter EMKs straffebegrep eller for øvrig ut fra en normativ vurdering. Dette taler umiddelbart for at tiltaket har en fjern forbindelse med og tilknytning til kriminalitet. Imidlertid er inndragningen rettet mot formuesgoder som helt eller delvis er eller representerer vinning fra lovbrudd. De lovbrudd det vil være tale om vil først og fremst være handlinger som er kriminalisert i straffeloven eller i den strafferettslige spesiallovgivningen. Det direkte formålet med tiltaket er å fjerne slike formuesgoder fra den legale og illegale økonomien. Selv om prosessen er sivilrettslig og forfølgningen rettes mot formuesgoder, er det på det rene at tiltaket retter seg inn mot å redusere alvorlig profittmotivert kriminalitet. Den praktiske bruken av reglene vil formentlig bli forfølgning rettet mot formuesgoder som har tilknytning til såkalte bakmenn for alvorlig profittmotivert kriminalitet, slik reglene også har vært praktisert i andre land. Når det ikke er praktisk mulig å komme slik kriminalitet til livs ved hjelp av straffeforfølgning og straff, eventuelt andre strafferettslige reaksjoner, må staten også kunne benytte seg av sivilrettslige virkemidler ved kriminalitetsbekjempelsen. Dette viser at sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder har tilstrekkelig tilknytning til og forbindelse med bekjempelse av kriminalitet.

Et neste spørsmål er om bevissikring etter forslaget § 12 vil være forholdsmessig, herunder om det kan påvises et behov. Ved vurderingen av det offentliges behov ligger det i sakens natur at det er vanskelig å føre bevis for og oppklare den kriminalitet tiltaket er ment å brukes mot. Det er allment kjent at det er svært vanskelig å skaffe tilstrekkelige beviser for å oppnå strafferettslig domfellelse i saker om grov profittmotivert kriminalitet, særlig mot bakmenn. I tillegg kommer at forfølgningen ofte blir vesentlig vanskeliggjort fordi de som organiserer virksomheten på ulike måter unndrar seg forfølgningen. Inndragning rettet direkte mot formuesgoder skal kun benyttes for å motvirke konsekvensene av grov, profittmotivert kriminalitet, noe blant annet terskelen på 2 G gir anvisning på, jf. § 21. Uten regler om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder har myndighetene i dag begrensede rettslige virkemidler i tilfeller hvor ordinær straffeforfølgning og -sanksjonering i praksis ikke er mulig å nå frem med.⁴¹⁰ Selv om vi i Norge ikke har konkrete tall på omfanget av slik kriminalitet, er det på det rene at det er tale om omfattende virksomhet. Ovenfor er det påvist at lovgiver siden slutten av 1990-tallet gjentatte ganger har uttalt at inndragning av utbytte fra straffbare handlinger ikke er tilfredsstillende. De rettslige og andre virkemidler som er innført og forsøkt brukt har langt fra gitt ønsket effekt. Tallmaterialet fra Statens Innkrevingssentral viser at det samlede inndragningsbeløp i all hovedsak skriver seg fra småsaker. Større inndragningsbeløp er nesten

⁴¹⁰ Kapittel 6 punkt 6.4.

fraværende.⁴¹¹ Erfaringene fra andre rettssystemer, særlig Irland,⁴¹² viser at regler om inndragning rettet direkte mot formuesgoder har vist seg effektive for å bekjempe grov profittmotivert kriminalitet. Gjennomføring av bevissikring etter forslaget § 12 er et vesentlig verktøy for at reglene om sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder skal fungere. Regelen i § 12 er dermed egnet til å oppfylle behovet.

Når det gjelder den private borgers interesse i at vedkommende ikke uten rimelig grunn skal måtte tåle belastningen med en husransakelse, er det på det rene at det er tale om et inngripende tiltak. På den annen side er bevistemaet i en sak om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder om det kan etableres en sammenheng mellom et formuesgode og et lovbrudd i objektivt henseende. Husransakelsen gjennomføres altså ikke ut fra en mistanke om at en person har gjort noe straffbart. Bevistemaet er mindre egnet til å skape et stigma, enn i de tilfeller bevistemaet og grunnen for ransakingen er mistanke om et straffbart forhold. Bevistemaet gjør videre at det vil være lettere å begrense omfanget og gjennomføringen av en bevissikring i relasjon til inngrep i privat- og familieliv, enn når ransaking gjennomføres på grunnlag av mistanke om ett eller flere straffbare forhold. Til dette kommer at lovforslagets § 12 er utformet med sikte på å gi den som blir berørt av bevissikring gode prosessuelle rettssikkerhetsgarantier. Det stilles også innholdsmessige rettssikkerhetskrav, blant annet ved krav til bevis og forholdsmessighet før inngrepet gjennomføres. Hva gjelder beviskravet, kreves det «rimelig grunn til å anta at formuesgode kan inndras». Tatt i betraktning behovet for bevissikring og de øvrige vilkår for å gjennomføre bevissikring, vil en slik terskel i seg selv ikke medføre at tiltaket er i strid med Grunnloven § 102. Det må imidlertid fremheves at terskelen kan medføre at det i konkrete saker vil være uforholdsmessig å gjennomføre bevissikring, og her vil § 102 inngå som obligatorisk tolkingsmoment ved hver enkelt beslutning om bevissikring. Det må også legges en viss vekt på at de internasjonale instrumenter som tilråder innføring av sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder også tilrår at bevissikring bør være mulig.⁴¹³ Sammenlignet med andre rettssystemer som har tilsvarende adgang til sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder gir § 12 like gode rettssikkerhetsgarantier for personer som blir berørt, som man finner i andre rettssystemer.

Når det gjelder lovgivers vurdering av grunnlovsmessigheten av husransakelse, tilsier generelle formuleringer i rettspraksis at disse vil ha begrenset vekt. Imidlertid viser også rettspraksis at de generelle formuleringer har begrenset motstandskraft når de brytes mot et konkret saksforhold. I en

⁴¹¹ Kapittel 5.

⁴¹² Kapittel 9.

⁴¹³ *World Bank 2009* s. 51.

konkret vurdering vil det ha større betydning hvor grundig lovgivers vurdering av grunnlovsmessigheten er. Og jo nærmere lovvedtaket denne vurderingen blir gjort, jo større vekt vil den ha. I en slik vurdering bør det fremgå at lovgiver har vurdert det offentliges behov opp mot den private borgers interesser, og at denne avveiningen er varetatt ved utformingen av bestemmelsen om bevissikring.

Som det fremgår ovenfor er et moment ved vurderingen av lovgivers oppfatning av grunnlovsmessigheten om det kan spores en vedvarende og fast praksis fra lovgivers side hva gjelder synet på grunnlovsmessigheten av tiltaket, eventuelt lignende tiltak. Lovforslagets § 12 er utformet etter inspirasjon fra konkurranseloven⁴¹⁴ § 25. Ved lovforberedelsen av § 25 og den etterfølgende revisjonen av konkurranselovgivningen var det ingen betenkeligheter med hensyn til grunnlovsstrid. *Stub* vurderer konkurranseloven § 25 opp mot Grunnloven § 102. Det ser ut som at han vil trekke et skille i relasjon til § 102 basert på hvorvidt det er adgang til å ilegge forvaltningssanksjon etter konkurranseloven § 30 eller ikke.⁴¹⁵ Tolkningen har gode grunner for seg.

En slik begrensing er imidlertid ikke i samsvar med lovgivers vurdering. Etter konkurranseloven § 25 første ledd kan bevissikring gjennomføres «når det er nødvendig for å kunne oppfylle Norges avtaleforpliktelser overfor en fremmed stat eller en internasjonal organisasjon». Det fremgår av forarbeidene at denne adgangen til bevissikring er grunnet i flere internasjonale rettslige forpliktelser og rekommandasjoner. Det er tale om å gjennomføre bevissikring for både internasjonale organisasjoner og andre lands myndigheter.⁴¹⁶ Ved slik bevissikring er det ikke noe vilkår om at bevissikringen gjennomføres for å skaffe bevis for et straffbart forhold eller et forhold som kan møtes med det man i norsk rett benevner som forvaltningssanksjon. Det er dermed ikke noe krav for bevissikring etter § 25 at det foreligger mistanke om en straffbar handling eller en handling som kan møtes med en forvaltningssanksjon.⁴¹⁷

Videre er det grunn til å merke seg at etter ordlyden i § 25 er ikke muligheten for bevissikring begrenset til å gjelde overfor mistenkte foretak. Konkurransetilsynet synes derfor å ha muligheten til å komme på uanmeldt besøk hos kunder, leverandører og konkurrenter, og andre tredjemenn. Forarbeidene legger til grunn at Konkurransetilsynet kan komme på kontrollbesøk hos tredjemenn der

⁴¹⁴ Lov 5. mars 2004 nr. 12 om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger.

⁴¹⁵ *Stub 2011* s. 136: «Likevel er det bare saker hvor det er adgang til å ilegge sanksjoner som kan utgjøre et «kriminelt Tilfælde», og: «I sakstyper hvor det ikke er adgang til å ilegge forvaltningssanksjoner, vil det i utgangspunktet ikke være adgang til å foreta husinkvisjoner».

⁴¹⁶ NOU 2003:12 s. 202-204.

⁴¹⁷ NOU 2012:7 s. 73.

dette er nødvendig.⁴¹⁸ Adgangen til bevissikring hos tredjemenn vil imidlertid være begrenset av forholdsmessighetsprinsippet.⁴¹⁹

Det forhold at lovgiver har funnet at konkurranseloven § 25 ikke reiser noen spørsmål opp mot Grunnloven § 102 taler klart for at bevissikring etter lovforslagets § 12 ikke reiser konstitusjonelle problemer. Det samme gjør det forhold at lovgiver i verdipapirhandelloven⁴²⁰ § 15-5 har innført en adgang til bevissikring, som er sammenfallende med adgangen etter konkurranseloven § 25.

Det fremgår av straffeprosessloven § 192 første ledd at når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling som etter loven kan medføre frihetsstraff, kan det gjennomføres ransaking mot vedkommende, blant annet for å søke etter ting som kan beslaglegges. Etter annet ledd bokstav b) kan det også hos andre foretas slik ransaking når det er skjellig grunn til mistanke om en slik handling, og det for øvrig er særlig grunn til å anta at der kan finnes ting som kan beslaglegges. Ransaking hos tredjemann krever altså etter annet ledd at mistanken må gjelde «en slik handling», det vil si en handling som omtalt i første ledd, hvilket vil si en straffbar handling som kan medføre frihetsstraff. Imidlertid krever ikke annet ledd at mistanken skal være rettet mot noen bestemt person (mistenkt). Følgelig er det i utgangspunktet nok for å kunne ransake hos tredjemann at det foreligger mistanke om en konkret straffbar handling (etterforskning på saksnivå uten at noen blir siktet). Dette er ansett tilstrekkelig til ikke å komme i konflikt med Grunnloven § 102.⁴²¹

En vurdering av «skjellig grunn» uten at det er noen konkret mistenkt medfører i praksis ofte at det ikke vil være mulig å vurdere om den handling mistanken knytter seg til er utført med den nødvendige grad av skyld. Det samme gjelder vurderingen av straffrihet. Det er ikke et krav om tilregnelighet i relasjon til tolkingen av «handling» i § 192, jf. § 196. Det er vanskelig å anse en slik adgang til husransaking som et «kriminelt tilfelle», jf. Grunnloven § 102 hvis det legges til grunn at det må være tale om etterforskning av en straffbar handling og et krav om mistanke mot en konkret person.

Ransaking og beslag kan gjennomføres i saker som forfølges kun med sikte på inndragning. Inndragning er ikke å anse som formell straff, jf. straffeloven §§ 29 jf. 30. Inndragning av utbytte har fra lovgivers side vært ansett som en reaksjon som skal «nullstille» lovbruddet, ved å frata lovbyteren den berikelse han har hatt ved lovbruddet. Ransaking er også i dette perspektivet vanskelig å

⁴¹⁸ NOU 2003:12 s. 193-194 og Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) s. 163. Se for øvrig NOU 2012:7 s. 74.

⁴¹⁹ NOU 2012:7 s. 74.

⁴²⁰ Lov 29. juni 2007 nr. 75 om verdipapirhandel.

⁴²¹ *Berke/Keiserud/Sæther I 2011* s. 678.

forene med Grunnloven § 102 hvis en med «kriminelle tilfelle» skulle krevd at ransakingen måtte gjennomføres som ledd i etterforskning av en sak som er en straffesak.

Samlet sett kan det konkluderes med at lovforslaget § 12 om bevissikring ikke i seg selv reiser problemer opp mot Grunnloven § 102. Det er imidlertid på det rene at bestemmelsen må tolkes i lys av Grunnloven § 102 i hvert enkelt tilfelle, og alltid inngå ved vurderingen av om bevissikring kan gjennomføres og hvordan den skal gjennomføres i det enkelte tilfelle.

10.3. Grunnloven § 105

Grunnloven § 105 slår fast det grunnlovsfestede eiendomsrettsvernet: «Fordrer statens tarv at noen må avgi sin rørlige eller urørlige eiendom til offentlig bruk, så bør han eller hun ha full erstatning av staten».

Bestemmelsen gir ikke et generelt vern om eiendomsrett, men gir rett til full erstatning ved ekspropriasjon. Formålet med Grunnloven § 105 er å forhindre at den enkelte mister sin eiendom uten vederlag fordi staten har bruk for den. En kan se regelen som utslag av et rettferdighetsprinsipp. Det ville være urettferdig å ta eiendommen fra en person uten å gi ham erstatning for det man tar. Samtidig kan en se den som utslag av et likhetsprinsipp: Økonomiske ofre som samfunnet krever, skal bæres av borgerne i fellesskap, og ikke veltes over på den eller de enkelte som tilfeldigvis sitter med den eiendom det offentlige har bruk for.⁴²²

Inndragning av formuesgoder som er utbytte av straffbare handlinger vil ut fra formålet med § 105 ikke omfattes av retten til full erstatning ved ekspropriasjon. Det er en forutsetning for at bestemmelsen skal komme til anvendelse at den eiendom det er tale om å yte erstatning for ved ekspropriasjon, ikke er ervervet på ulovlig vis. Det ville vært meningsløst hvis det ved inndragning til fordel for statskassen skulle ytes full erstatning ut fra en tolking av Grunnloven § 105. EMK Protokoll 1 artikkel 1 vil i visse tilfeller i noen grad kunne gi et vern av eiendomsrett ved inndragning, se nærmere nedenfor punkt 11.2.

10.4. Grunnloven § 97

Spørsmålet i det følgende er om lovgivning om inndragning rettet direkte mot formuesgoder kan gi virkning på lovbrudd som ble begått før lovens ikrafttredelse. Den sentrale problemstillingen er om en bestemmelse som åpner for inndragning av formuesgode, hvor det er sannsynlighetsovervekt for

⁴²² *Andenæs/Fliflet 2006* s. 418.

at formuesgodet er eller representerer vinning fra lovbrudd, kan gis virkning der lovbruddene ble begått før lovens ikrafttredelse. Bestemmelsen er inntatt i i lovforslagets § 21.⁴²³

Grunnloven § 97 har slik ordlyd: «Ingen lov må gis tilbakevirkende kraft.» Det er velkjent at regelen på tross av ordlyden ikke er absolutt. Det er bare lover som virker tilbake til skade for borgeren som omfattes. Videre er det på det rene at bestemmelsen, utenfor strafferettens område, ikke er absolutt. Ut over dette er det vanskelig å komme den generelle norm for tilbakevirkning inn på livet. *Andenæs/Fliflet* uttaler at det på de fleste områder kan reises tvil om hvor langt grunnlovsbudet rekker.⁴²⁴ *Moltumyr-Høgberg* fremholder etter en grundig analyse at «det ikke finnes et sikkert svar på hvordan avveiningen av de ulike momenter i helhetsvurderingen skal skje - heller ikke hvilken vurderingsnorm som skal være styrende for denne avveiningen».⁴²⁵ Grunnen til at det er vanskelig å oppstille en generell vurderingsnorm, og at det på de fleste områder er tvil om hvor langt grunnlovsbudet rekker er at Høyesterett har anlagt en nokså konkret tilnærming ved drøftelser av Grunnloven § 97. Til dette kommer at de sist avsatte plenumsdommer om tolkingen av bestemmelsen er avsagt under til dels sterk dissens.⁴²⁶ Dissensene skyldes uenighet om hvordan grensen mellom lovlig og ulovlig tilbakevirkning skal trekkes. Blant annet dissensene viser at Høyesteretts tolking av Grunnloven § 97 siden slutten av 1990-tallet har vært,⁴²⁷ og sannsynligvis fortsatt er, under utvikling.

Ytterligere et forhold som må iakttas ved vurderingen av om bestemmelsen i lovforslagets § 21 er i samsvar med Grunnloven § 97 er at vurderingen her på tre punkter adskiller seg fra Høyesteretts prøvelse. For det første gjøres det her en forhåndsvurdering (*ex ante*) av om en bestemmelse vil være i samsvar med Grunnloven § 97. For domstolene vil en slik prøving naturligvis skje etter at loven er vedtatt (*ex post*). For det annet, noe som er en følge av det førstnevnte, vil domstolens prøving knytte an mot et konkret saksforhold,⁴²⁸ noe en prøving *ex ante* ikke kan gjøre. For det tredje er det den forskjell at en vurdering som gjøres som ledd i en lovforberedelse og som aksepteres av

⁴²³ Kapittel 12 punkt 12.2.2.

⁴²⁴ *Andenæs/Fliflet 2006* s. 445.

⁴²⁵ *Høgberg 2010* s. 322.

⁴²⁶ Rt. 2010 s. 143 og Rt. 2013 s. 1345.

⁴²⁷ *Skoghøy 2010* s. 568.

⁴²⁸ Rt. 2010 s. 143 avsnitt 155: «Vurderinga av grunnlovsstrid må skje konkret for dei som er partar i saka, jf. dommen om arves Trafikkskole avsnitt 50. Det må likevel kunne takast omsyn til heilskapen ved ei lovregulering, og ikke eitkvart urimeleg utslag for einskildepartar kan føre til grunnlovsstrid. Eg legg likevel til at eg oppfattar det slik at partane i saka no er representative i alle fall for den gruppa av reiarlag som overgangsreglane har størst konsekvensar for.»

Stortinget, vil ha selvstendig betydning ved domstolenes vurdering av grunnlovsmessigheten, i kraft av å være lovgivers vurderinger.

Med grunnlag i den foreliggende rettspraksis fra Høyesterett og tatt i betraktning de tre ovennevnte forhold må det legges til grunn at det utenfor strafferettens område beror på en konkret helhetsvurdering om en lovbestemmelse er i strid med tilbakevirkningsforbudet i Grunnloven § 97. De to overordnede størrelser i en slik interesseavveining som må gjøres er på den ene side det inngrep tilbakevirkningen representerer og på den annen side en grundig vurdering av legitimiteten av tilbakevirkningen. De to størrelsene påvirker hverandre; jo større inngrep, jo strengere krav må stilles til legitimiteten.

Når det gjelder vurderingen av tilbakevirkningen som inngrep er et sentralt moment hvor sterkt tilbakevirkningselementet er.⁴²⁹ Hvis loven direkte knytter tyngende rettsvirkninger til eldre handlinger, er loven som hovedregel grunnlovsstridig. Hvis loven derimot bare gir regler om hvordan en etablert rettsposisjon skal utøves i fremtiden, er hovedregelen den motsatte.⁴³⁰ Dette skillet er både i juridisk litteratur og rettspraksis blitt omtalt som skillet mellom egentlig og uegentlig tilbakevirkning. Egentlig tilbakevirkning har vi når loven knytter byrder direkte til tidligere handlinger eller begivenheter, det vil si handlinger eller begivenheter som er avsluttet, og som i tid ligger forut for den loven det er tale om. Ved uegentlig tilbakevirkning retter virkningen seg derimot mot den fremtidige utøvelsen av etablerte rettsposisjoner.⁴³¹ Det klassiske eksemplet på egentlig tilbakevirkning har vi innen strafferetten - handlinger som på gjerningstiden var straffrie, blir ved ny lov gjort straffbare også med virkning for tidligere handlinger. Grunnloven setter et absolutt forbud mot slik lovgivning.⁴³² Ved inngrep i etablerte rettsposisjoner (uegentlig tilbakevirkning) er det tilbakevirkning som vil være «særlig urimelig eller urettferdig» som er grunnlovsstridig.⁴³³

Høyesterett har også lagt til grunn at det mellom disse ytterpunktene finnes mellomvarianter. Ett eksempel er lovgivning som har karakter av å ha egentlig tilbakevirkning på det økonomiske området. For visse tilfeller av slik tilbakevirkning har Høyesterett uttalt at tilbakevirkning kan aksepteres dersom «sterke samfunnsmessige hensyn gjør seg gjeldende».⁴³⁴ Men om det er grunnlag for å stille så strenge krav for å akseptere ethvert tilfelle av slik tilbakevirkning har Høyesterett uttrykkelig

⁴²⁹ Rt. 2010 s. 143 avsnitt 153 og Rt. 2013 s. 1345 avsnitt 79.

⁴³⁰ Rt. 2010 s. 143 avsnitt 153.

⁴³¹ Rt. 2013 s. 1345 avsnitt 82.

⁴³² Rt. 2013 s. 1345 avsnitt 84.

⁴³³ Rt. 2013 s. 1345 avsnitt 83.

⁴³⁴ Rt. 2013 s. 1345 avsnitt 86

valgt ikke å ta stilling til.⁴³⁵ Det er grunn til å være oppmerksom på at det kan være noe usikkert hvor stor vekt det skal tillegges at en tilbakevirkende lov faller inn under den ene eller annen kategori. I plenumsdommen inntatt i Rt. 2013 s. 1345 la et flertall på ni dommere til grunn rettsoppfatningen som det er redegjort for ovenfor. Et mindretall på åtte dommere stilte seg bak annenvoterende, som tok avstand fra flertallets tolking. Hun uttalte om sontringen mellom egentlig og uegentlig tilbakevirkning at «skillet ikke er egnet som kriterium for valg av grunnlovsnorm».⁴³⁶

Lovforslagets § 21 lar seg vanskelig passe inn både i kategorien egentlig og uegentlig tilbakevirkning. Hvis en tar et fremadskuende perspektiv griper den inn i den fremtidige utøvelsen av etablerte rettsposisjoner. I et tilbakeskuende perspektiv kan det anføres at loven knytter byrder til handlinger, som ligger forut for loven det er tale om. Det er imidlertid ikke selve lovbruddet loven retter seg inn mot, men det forhold at et formuesgode er eller representerer vinning fra slikt lovbrudd. Selv om et formuesgode er eller representerer vinning fra lovbrudd og lovbruddet er avsluttet, vedblir formuesgodet å være eller representere slik vinning etter at lovbruddet er opphørt. Loven krever ikke at det er tale om et bestemt lovbrudd som kan identifiseres. Det er tilstrekkelig at det i objektivt henseende er begått et lovbrudd før loven trådte i kraft. Det er heller ikke et krav at lovbruddet er straffesanksjonert i straffeloven eller spesiallovgivningen; også handlinger som eksempelvis er sanksjonert med forvaltningssanksjoner omfattes.

Et annet moment ved vurderingen av hvor sterkt tilbakevirkningselementet gjør seg gjeldende, er hvilket rettsområde man griper inn i med tilbakevirkning. Ovenfor har vi sett at tilbakevirkningsforbudet er absolutt hvis det er tale om inngrep i form av straff, mens grensene for tilbakevirkning hvis det er tale om inngrep i økonomiske rettsgoder er mer relativt. For § 21s vedkommende er det sentralt at den type inndragning det er tale om verken kan anses som straff eller en sanksjon med pønalt karakter og pønalt formål. Nærmere bestemt er det tale om en form for inndragning som har som formål å reetablere en økonomisk og tingsrettslig situasjon som forelå før et lovbrudd ble begått. Sagt med andre ord er det tale om erleggelse av berikelse som stammer fra et lovbrudd. Ved tilbakevirkende inndragningslovgivning som er pønalt begrunnet, vil det gjelde klart snevrere grenser for lovlig tilbakevirkning. Det er likevel grunn til å merke seg at Høyesterett tidligere har vist at domstolene i stor utstrekning aksepterer regler om inndragning også med tilbakevirkende kraft, der reglene har hatt et pønalt formål.⁴³⁷

⁴³⁵ Rt. 2013 s. 1345 avsnitt 93.

⁴³⁶ Rt. 2013 s. 1345 avsnitt 193.

⁴³⁷ *Høgberg 2010* s. 240 med videre henvisninger. De rettsavgjørelser det vises til og som er avsagt i forbindelse med krigsoppgjøret må ha begrenset vekt.

Ved vurderingen av tilbakevirkningselementet må det også tas i betraktning i hvilken grad de hensyn som tilbakevirkningsforbudet skal beskytte gjør seg gjeldende. Det er på det rene at det er dette som er søkt standardisert ved å operere med størrelsene egentlig og u egentlig tilbakevirkning. Forbudet mot tilbakevirkende lover skal beskytte etablerte rettsposisjoner mot uforutberegnelige inngrep. Det er dermed for det første av betydning å vurdere arten og karakteren av den etablerte rettsposisjon det gripes inn i. Uttrykt på en annen måte må det vurderes i hvilken grad den det gripes inn overfor har en berettiget forventning om at så ikke skjer. I de saker Høyesterett har hatt til behandling, har det som den store hovedregel vært tale om inngrep i lovlig etablerte rettsposisjoner. Det er en vesentlig forskjell på å ha en lovlig etablert rettsposisjon på den ene side, og en rettsposisjon til et formuesgode som er resultat av en straffbar handling på den annen. I de tilfeller den som blir utsatt for inndragning med forsett eller uaktsomhet har begått lovbrudd og på denne måten har fått eierposisjon til formuesgode, kan en vanskelig si at hans rettsposisjon er beskyttelsesverdig. Det samme gjelder for den som har ervervet eiendomsrett eller begrensede rettigheter i formuesgodet, og som vet eller burde ha visst at formuesgodet er eller representerer vinning fra lovbrudd. Spørsmålet om tilbakevirkning kan stille seg annerledes i de tilfeller den som har ervervet rettigheter til eller i formuesgodet verken forstod eller burde ha forstått at det var eller representerte vinning fra lovbrudd.

For det annet må det vurderes i hvilken grad forutberegnelighetshensyn gjør seg gjeldende ved tilbakevirkende inngrep etter forslaget § 21. Allerede i dag er det på det rene at inndragning av formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd i stor grad kan gjennomføres som strafferettslig reaksjon, jf. straffeloven § 67. Det er tilstrekkelig for inndragning at formuesgodet er utbytte av straffbar handling i objektivt henseende.⁴³⁸ Det er også slik at det kan gjennomføres inndragning av utbytte overfor personer som har vært i aktsom god tro med hensyn til at formuesgode er utbytte av straffbar handling.⁴³⁹ En forskjell mellom inndragning av utbytte som strafferettslig reaksjon og inndragning etter § 21 er at det etter førstnevnte bestemmelse kreves at det er hevet over enhver rimelig og fornuftig tvil at formuesgode er utbytte av straffbar handling, mens det etter § 21 er tilstrekkelig at det foreligger sannsynlighetsovervekt. I så henseende vil inndragning etter § 21 med tilbakevirkende kraft på grunnlag av sannsynlighetsovervekt fremstå som uforutberegnelig dersom den straffbare handling ble begått før lovens ikrafttredelse. En annen forskjell er at inndragning

⁴³⁸ Kapittel 3 punkt 3.3.1.

⁴³⁹ Kapittel 3 punkt 3.4 og 3.5.

etter § 21 ikke bare kan gjøres i de tilfeller det er tale om utbytte av en handling som er straffesanksjonert.

På den annen side er det klart at det også før lovens ikrafttredelse har vært slik at den som har ervervet rett til et formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd ikke har kunnet legge til grunn at hans posisjon, med unntak av reglene om inndragning, har vært rettslig beskyttet. I de tilfeller en kjent person besitter formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd er det full adgang for eieren til å gå til sivilt søksmål for å få tingen tilbakeført til seg, med mindre rette eiers rett til formuesgodet er ekstingvert. Et annet eksempel er at i de tilfeller staten er påført et tap som følge av lovbrudd (herunder straffbar handling) kan staten gå til søksmål mot vedkommende som ved den straffbare handling har påført staten tapet og kreve tapet erstattet. Det kan være tilfellet eksempelvis ved overtredelse av skattelovgivningen.⁴⁴⁰ Det kan også være aktuelt der en utro tjener gjennom korrupsjon, underlag eller andre straffbare forhold har påført staten et økonomisk tap. I disse tilfellene vil det ikke gjelde et krav om at det må bevises ut over enhver rimelig og fornuftig tvil at formuesgodet eller tapet er utbytte av straffbar handling.

På bakgrunn av en konkret helhetsvurdering av det inngrep det vil representere å gi § 21 tilbakevirkende kraft for lovbrudd (herunder straffbar handling) som var begått før lovens ikrafttredelse, må det legges til grunn at det kreves et *klart samfunnsmessig behov* for at tilbakevirkningen ikke skal være i strid med Grunnloven § 97. Det er derimot ikke grunnlag for å oppstille en strengere norm.

Ved vurderingen av om det er et klart samfunnsmessig behov for inngrep i form av tilbakevirkning må det i samsvar med grunnleggende rettsstatstenking og -prinsipper for det første tas i betraktning om tilbakevirkningen varetar et legitimt formål. For det annet må det kreves et klart rettsgrunnlag. Og for det tredje må tilbakevirkningen fremstå som nødvendig og proporsjonal (forholdsmessig). En slik treleddet vurdering er i samsvar med at tolkingen av tilbakevirkningsregelen i vårt tilfelle beror på en interesseavveining. Å bruke de tre kriteriene ved interesseavveiningen er også i samsvar med grunnlovsgiverviljen samt Høyesteretts tilnærming til tolkingen av ligende grunnlovsbestemmelser.⁴⁴¹

Det er på det rene at en tilbakevirkning varetar et legitimt formål, nærmere bestemt å sikre at lovbrudd ikke lønner seg, og at berikelse som er oppnådd ved lovbrudd må erlegges, slik at status før

⁴⁴⁰ NOU 2009:4 s. 230.

⁴⁴¹ Rt. 2014 s. 1105 avsnitt 28; Rt. 2015 s. 93 avsnitt 60 og Rt. 2015 s. 155 avsnitt 52.

lovbruddet fant sted, gjenopprettes.⁴⁴² Det legitime formålet er altså kriminalitetsbekjempelse, nærmere bestemt bekjempelse av alvorlig profittmotivert kriminalitet. Tilbakevirkningen vil også ha et klart rettsgrunnlag når det gis en lovbestemmelse, som klart angir i hvilken grad loven gis tilbakevirkende kraft, se § 26.

Det avgjørende blir da om den tilbakevirkning det her er tale om, fremstår som nødvendig. Sentralt i nødvendighetsvurderingen er om og eventuelt i hvilken grad det er et behov for tilbakevirkningen. Som det fremgår ovenfor er det et stort behov for regler som i større grad gjør det mulig å inndra formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd. Det er en erkjennelse hos landets myndigheter at det er et stort problem at det skjer for lite inndragning av utbytte av straffbar handling.⁴⁴³ Norge har også fått kritikk fra internasjonalt hold. FATF har fremholdt at «it is clear that confiscation results achieved are less than Norway expected and significant improvements are necessary».⁴⁴⁴ Videre er det klart at en av årsakene til dette er at Norge har manglende rettslige virkemidler for å gjennomføre inndragning, særlig regler om inndragning rettet direkte mot formuesgoder.⁴⁴⁵ Til dette kommer at flere internasjonale rettslige instrumenter anbefaler innføring av regler om inndragning rettet direkte mot formuesgoder.⁴⁴⁶ Ved vurderingen av behovet for å gi § 21 tilbakevirkende kraft for lovbrudd (herunder straffbar handling) begått før lovens ikrafttredelse er det vesentlig å være oppmerksom på at slik tilbakevirkning er avgjørende for at reglene i overskuelig fremtid skal kunne ha praktisk funksjon.

Etter forslaget § 21 er det formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd som kan inndras. Det er ikke et krav om at handlingen som representerer lovbrudd skal kunne identifiseres. Hvis det legges til grunn at loven kun får anvendelse for lovbrudd som er begått etter lovens ikrafttredelse blir det imidlertid nødvendig å identifisere når det eller de lovbrudd som danner grunnlag for inndragning ble begått. For det første vil et slikt krav medføre at reglene mister mye av sin praktiske funksjon. For det annet vil det være slik at det vil ta svært lang tid før loven kan tas i bruk hvis den ikke skal få anvendelse for lovbrudd som ble begått før loven trådte i kraft. Disse forholdene medfører at det er et meget stort behov for å gi loven anvendelse for lovbrudd (herunder straffbar handling) som ble begått før lovens ikrafttredelse. Selv om det ikke har særlig stor betydning i en grunnlovsvurdering kan det også legges en viss vekt på Verdensbankens Key Concept 8, som anbe-

⁴⁴² Kapittel 4 punkt 4.5 og kapittel 12 punkt 12.2, kommentar til § 1.

⁴⁴³ Kapittel 5.

⁴⁴⁴ FATF: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures Norway. Mutual Evaluation Report, December 2014 s. 8.

⁴⁴⁵ Kapittel 6 punkt 6.4.

⁴⁴⁶ Kapittel 7.

faler at «(t)ainted assets acquired prior to the enactment of an NCB asset forfeiture law should be subject to forfeiture».⁴⁴⁷

Ved nødvendighetsvurderingen må det tas i betraktning at ordningen med inndragning rettet direkte mot formuesgoder er omgitt av rettsikkerhetsgarantier. I de tilfeller en tilbakevirkning vil bli særlig tyngende i en konkret sak, vil det ikke bli besluttet inndragning ut fra kravet om at inndragning ikke må fremstå som et uforholdsmessig inngrep, jf. § 21 annet ledd. Som nevnt ovenfor kan inndragning med tilbakevirkende kraft overfor personer som har ervervet formuesgode som er utbytte av lovbrudd (herunder straffbar handling) i god tro, og hvor enten den straffbare handling eller ervervet er skjedd før lovens ikrafttredelse være et særlig tyngende inngrep. I slike tilfeller vil grunnloven § 97 fungere som et tolkingsmoment ved tolkingen av forslagets § 21 annet ledd.

Ved en eventuell domstolsprøvelse av tilbakevirkningsspørsmålet må det legges til grunn at domstolene vil legge ikke uvesentlig vekt på lovgivers vurdering av om tilbakevirkningen er grunnlovsmessig. Dette gjelder først og fremst grundigheten i vurderingen og at vurderingen er gjort i samsvar med en korrekt grunnlovsnorm, men også den fasthet og klarhet i oppfatningen som ligger i folkeforsamlingen om at den tilbakevirkning det er tale om er nødvendig.

Etter dette må det konkluderes med at en bestemmelse som åpner for inndragning av formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd, hvor det er sannsynlighetsovervekt for at vinningen i objektivt henseende er vinning fra lovbrudd, som hovedregel kan gis virkning der de straffbare handlinger ble begått før lovens ikrafttredelse. Det samme må legges til grunn i de tilfellene ervervet er skjedd før lovens ikrafttredelse. Det kan tenkes konkrete tilfeller hvor en slik tilbakevirkning ikke vil være nødvendig og proporsjonal. I slike tilfeller må domstolene ikke beslutte inndragning fordi det da vil være et uforholdsmessig inngrep, jf. forslagets § 21 annet ledd. Sagt med andre ord vil Grunnloven § 97 her fungere som et tolkingsprinsipp.⁴⁴⁸ Det medfører imidlertid ikke at det er i strid med Grunnloven § 97 å gi § 21 tilbakevirkende kraft.

Forslaget til lov om sivilrettslig inndragning inneholder i tillegg til selve den materielle inndragningsbestemmelsen i § 21 en rekke prosessuelle regler. For prosessreglenes del har tilbakevirkende lovgivning vært akseptert i vid utstrekning.⁴⁴⁹ De prosessregler som gis tilbakevirkende kraft vil ikke komme i strid med Grunnloven § 97.

⁴⁴⁷ *World Bank 2009* s. 44-47.

⁴⁴⁸ *Høgberg 2010* s. 458-467.

⁴⁴⁹ *Andenæs/Fliflet 2006* s. 451; *Smith 2012* s. 448-449 og *Høgberg 2010* s. 212-218 med videre henvisninger til rettspraksis.

Kapittel 11: Folkerettslige rammer

11.1. Innledning

Med grunnlag i drøftelsene i punkt 4.3 kan det på sikkert grunnlag konkluderes med at regler som gir adgang til inndragning rettet direkte mot formuesgoder, som er utformet i samsvar med den reelle begrunnelsen for slike inndragningsregler, ikke vil bli ansett som et strafferettslig tiltak i relasjon til EMK. Til dette kommer at reglene om inndragning rettet direkte mot formuesgoder som er gjennomgått ovenfor i punkt 8 er blitt prøvd gjentatte ganger opp mot spørsmålet om de skal anses som straff i de øverste domstoler, både i Irland og Storbritannia.

FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) oppstiller også rettssikkerhetsgarantier i saker som anses som straff etter konvensjonen. Rettighetene i SP art. 14 og 15 er de samme som er knesatt i EMK art. 6, protokoll 7 art. 4 og art. 7. Menneskerettighetskomiteen er håndhevsorgan for rettighetene i SP. Komiteen består av 18 eksperter innenfor menneskerettighetsområdet, som normalt trer sammen tre uker, tre ganger i løpet av et år. Medlemmene kan være dommere, andre praktikere eller universitetsjurister. Mandatet er å overvåke og gi råd om statens implementering av SP. Til det benyttes fire metoder; for det første mottar og vurderer komiteen rapporter fra medlemslandene om hva de har gjort for å håndheve konvensjonen. For det annet utarbeides generelle merknader, som i hovedsak er kommentarer til tolkingen av konvensjonens artikler. For det tredje kan komiteen behandle klager fra en medlemsstat om at en annen medlemsstat ikke oppfyller konvensjonen. For det fjerde kan komiteen behandle klager fra individuelle personer som påstår at en medlemsstat har krenket konvensjonen overfor dem.⁴⁵⁰ En forutsetning er at medlemsstaten har tiltrådt den protokoll som gir individuell klagerett. Det er flere stater som har tatt ulike forbehold som begrenser den individuelle klageretten. Behandlingen av individklager gjøres i en av Komiteens arbeidsgrupper, som møtes i en uke etter hver sesjon.⁴⁵¹ Det fremgår av databasen over uttalelser (views) i individuelle klagesaker at komiteen avsa 58 uttalelser i 2011, 60 i 2012, 53 i 2013 og 103 i 2014.⁴⁵² Sammenlignet med EMDs avgjørelser er drøftelsene ofte meget kortfattede. Det er heller ikke krav om at en som deltar har spesialkunnskap om rettssystemet i det landet som er innklaget. Både på grunn av sammensetning, arbeidsmetode, måte å forfatte avgjørelser på samt mulighet til oppfølging, er det gode grunner som taler for at uttalelsene fra Menneskerettighetskomisjonen

⁴⁵⁰ Human Rights Committee: Introduction

(<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/CCPRIntro.aspx>, sist besøkt 19.06.2015).

⁴⁵¹ Se Fact Sheet No. 15 (Rev. 1): Human Rights, Civil and Political Rights: The Human Rights Committee, United States Geneva 2005.

⁴⁵² Se Individual Communications - database on decisions (http://www.cccprcentre.org/individual-communications/decisions-search/?tax_type=decision_year&tax=2011, sist besøkt 19.06.2015).

langt fra har den gjennomslagskraft som det EMDs avgjørelser har. Dette gjelder spesielt hvor det er tale om å sette til side lovgivning etablert av demokratiske organer.⁴⁵³ Det er ikke holdepunkter i det rettskilemateriale som til nå er gitt av Menneskerettighetskomiteen som kan tale for at regler om inndragning rettet direkte mot formuesgoder vil bli ansett som straff etter konvensjonen.⁴⁵⁴

Selv om regler om inndragning rettet direkte mot formuesgoder ikke aktualiserer konvensjonsrettighetene som kommer til anvendelse i straffesaker, er det andre krav i EMK som må iakttas ved utformingen av lovgivning, nærmere bestemt eiendomsrettsvernet i EMK protokoll 1 art. 1 og noen av rettssikkerhetsgarantiene i saker om «civil rights and obligations» i EMK art. 6.

11.2. Eiendomsrettsvernet i EMK protokoll 1 artikkel 1

Protokoll 1 art. 1 har overskriften «protection of property» («biens» i den franske versjonen) og har følgende ordlyd:

«Every natural or legal person is entitled to the peaceful enjoyment of his possessions. No one shall be deprived of his possessions except in the public interest and subject to the conditions provided for by law and by general principles of international law.

The preceding provisions shall not, however, in any way impair the right of a State to enforce such laws as it deems necessary to control the use of property in accordance with the general interest or to secure the payment of taxes or other contributions or penalties.»

EMD har tolket artikkelen slik at den inneholder fire krav; et *inngrep* i en persons eiendomsrett («possessions»/«biens») må ha et tilstrekkelig *rettsgrunnlag* og forfølge en eller flere *legitime formål*. I tillegg må det være en rimelig grad av *proporsjonalitet* mellom de tiltak som er iverksatt og de formål som søkes oppnådd med tiltaket. Hva gjelder kravet om at det må foreligge et inngrep i retten til eiendom, er det ingen overraskelse at EMD har lagt til grunn at inndragning rettet mot tredjepersoner (andre enn lovbrøyteren) som hevder *bona fide* (at de er i god tro med hensyn sin rett til formuesgodet), utgjør et inngrep i vedkommendes eiendomsrett.⁴⁵⁵ Domstolen har også lagt til grunn at inndragning som er rettet mot den som har begått lovbruddet i prinsippet representerer et

⁴⁵³ Se Rt. 2008 s. 1764 avsnitt 81, hvor det uttales at en konvensjonstolking foretatt av Menneskerettighetskomiteen må ha betydelig vekt som rettskilde. Høyesterett hadde neppe holdepunkter i lovgiverviljen som lå til grunn ved inkorporeringen av blant annet SP ved menneskerettsloven til å sette til side en ordning etablert av lovgiver, slik som det ble gjort i denne saken. Til dette kommer at avgjørelsen fra Menneskerettighetskomiteen mot Norge som konkluderte med krenkelse var meget kortfattet.

⁴⁵⁴ *Nowak 2005* s. 318-319 og *Joseph/Castan 2013* s. 432-433.

⁴⁵⁵ F.eks. *AGOSI mot Storbritannia*, søkenummer 9118/80, dom av 24. oktober 1986 og *Air Canada mot Storbritannia*, søkenummer 18465/91, dom av 5. mai 1995.

inngrep i vedkommendes rett til eiendom.⁴⁵⁶ Kravet om at inngrepet må ha et legitimt formål har aldri medført at EMD har konkludert med krenkelse i saker hvor inndragning har vært prøvd opp mot EMK Protokoll 1 art. 1.⁴⁵⁷ Domstolens prøvelse av om en inndragning har et tilstrekkelig rettsgrunnlag «is limited, as it is in the first place for the national authorities to interpret and apply the law».⁴⁵⁸

Ved proporsjonalitetsvurderingen vurderer EMD «whether a fair balance has been struck between the demands of the general interest and the interest of the individuals concerned». Ved denne vurderingen, «the Court leaves the State a wide margin of appreciation with regard both to choosing the means of enforcement and to ascertaining whether the consequences of enforcement are justified in the general interest for the purpose of achieving the object of the law in question».⁴⁵⁹ Domstolen foretar således ikke en detaljert og finmasket vurdering, men anlegger et «comprehensive view».⁴⁶⁰ Disse forholdene medfører at EMD i de aller fleste saker hvor proporsjonaliteten har vært prøvd, ikke har konkludert med krenkelse.⁴⁶¹

⁴⁵⁶ F.eks. *Ismayilov mot Russland*, søkenummer 30352/03, dom av 6. november 2008; *Grifhorst mot Frankrike*, søkenummer 28336/02, dom av 29. februar 2009 og *Paulet mot Storbritannia*, søkenummer 6219/08, dom av 13. mai 2014. Se i denne sammenheng Dissenting Opinion of Judge Wojtyczek avsnitt 5: «The confiscation of the proceeds of crime is a criminal-law measure that may be based on natural justice. One of its aims is to ensure that a crime does not profit the perpetrator. Illegal gains should not be protected under the Convention and should not be considered to fall within the scope of application of Article 1 of Protocol No. 1. This last provision comes into play, however, when the parties dispute the source of some possessions. The paradox of the approach adopted by the majority is that possessions obtained as a result of crime enjoy protection under Article 1 of Protocol No. 1 against excessive interference. According to the approach proposed by the majority, they may be retained by a criminal if their confiscation would not strike a fair balance between the individual and the public interests at stake.» Sitatet viser at Domstolens tilnærming til inndragning og proporsjonalitet på dette punktet kanskje ikke er helt gjennomtenkt og utviklet. Faktum i *Paulet* lå ikke slik an at det lå til rette for en drøftelse av slike bakenforliggende overveielser i Ratio decidendi.

⁴⁵⁷ I *Dimitrovi mot Bulgaria*, søkenummer 12655/09, dom av 3. mars 2015 ble det konkludert med krenkelse av EMK protokoll 1 artikkel 1 fordi den bulgarske inndragningslovgivningen ikke hadde tilstrekkelig klart rettsgrunnlag. Det ble i tillegg uttalt at lovgivningen ikke var tilstrekkelig presis med hensyn til hvilket formål den var satt til å varetta, se avsnitt 51-56.

⁴⁵⁸ *Baklanov mot Russland*, søkenummer 68443/01, dom av 9. juni 2005 avsnitt 46. Se også *Saccoccia mot Østerrike*, søkenummer 69917/01, dom av 18. desember 2008 avsnitt 87. Krenkelse på grunn av at kravet til rettsgrunnlag ikke var tilfredsstillt ble konstatert i *Baklanov* og *Varvara mot Italia*, søkenummer 17475/09, dom av 29. oktober 2013 avsnitt 85.

⁴⁵⁹ Bl.a. *Silickiene mot Litauen*, søkenummer 20496/02, dom av 10. april 2012 avsnitt 63 med videre henvisninger.

⁴⁶⁰ Bl.a. *Saccoccia mot Italia*, søkenummer 69917/01, dom av 18. desember 2008 avsnitt 89 med videre henvisninger.

⁴⁶¹ Bl.a. *AGOSI mot Storbritannia*, søkenummer 9118/80, dom av 24. oktober 1986; *Raimondo mot Italia*, søkenummer 12954/87, dom av 22. februar 1994; *Air Canada mot Storbritannia*, søkenummer 18465/91, dom av 5. mai 1995; *Arcuri og andre mot Italia*, søkenummer 52024/99, avvisningsavgjørelse av 5. juli 2001; *Phillips mot Storbritannia*, søkenummer 41087/98, dom av 5. juli 2001; *Riela og andre mot Italia*, søkenummer 52439/99, avvisningsavgjørelse av 4. september 2001; *Andersson mot Italia*, søkenummer 55504/00, avvisningsavgjørelse av 20. juni 2002; *Butler mot Storbritannia*, søkenummer 41661/98, avvis-

Et unntak er saken *Paulet mot Storbritannia*.⁴⁶² Forholdet var her at Paulet hadde fått tre jobber i Storbritannia ved hjelp av et falskt fransk pass. Han hadde brukt passet for å underbygge at han hadde rett til å arbeide i Storbritannia. Da Paulet søkte om midlertidig førerkort ble det avdekket at passet var falskt. Samtlige av hans arbeidsgivere uttalte i forbindelse med straffesaken mot ham at de ikke hadde ansatt ham hvis de visste om at han ikke hadde tillatelse til å ta arbeid i Storbritannia. Da forfalskningen ble oppdaget hadde Paulet tjent 73 293 pund brutto på arbeidsforholdene. Han hadde spart opp 21 649 pund. Arbeidsforholdene hadde vart i fire år.

Han ble tiltalt og erkjente straffeskyld for blant annet tre tilfeller av å ha oppnådd en økonomisk fordel ved bedrageri. I tillegg til en betinget dom og anbefaling om utvisning fra landet ble han idømt inndragning av 21 949 pund. Beløpet fremkom ved at skatter og avgifter ble trukket fra bruttoinntekten. Han hadde da tjent 50 000 pund. Av disse hadde han i sin besittelse 21 949. Hvis inndragningen ikke ble betalt ble han dømt til å sone en fengselsstraff på 12 måneder. Paulet anket dommen og gjorde blant annet gjeldende at inndragningen av alt av midler Paulet hadde spart var urimelig tyngende (oppressive) og derfor misbruk av prosess (abuse of process). Inndragningsreglene måtte tolkes i lys av EMK protokoll 1 art. 1, og da fremstod inndragningen som uproporsjonal. Han fikk ikke medhold.

Han brakte så saken inn for EMD og anførte at inndragningen utgjorde en krenkelse av hans rett til eiendom etter EMK protokoll 1 art. 1. EMD viste innledningsvis til at nasjonale domstoler kun hadde vurdert om inndragningen var urimelig tyngende og derfor misbruk av prosess. En tolking av disse kriteriene i lys av proporsjonalitetsvurderingen i EMK protokoll 1 art. 1 var ikke blitt gjort. EMD uttalte på dette grunnlag at «the Court cannot but conclude that at the time the applicant brought the domestic proceedings, the scope of the review carried out by the domestic courts was too narrow to satisfy the requirement of seeking the ‘fair balance’ inherent in the second paragraph of Article 1 go Protocol No. 1».⁴⁶³ Siden nasjonale domstoler overhodet ikke hadde foretatt noen proporsjonalitetsvurdering med grunnlag i artikkelen, var det tilstrekkelig for å konkludere med krenkelse. I nasjonal rettspraksis fra 2012 var rettsoppfatningen nasjonalt blitt endret. Nærmere

ningsavgjørelse av 27. juni 2002; *Webb mot Storbritannia*, søkenummer 56054/00, avvisningsavgjørelse av 10. februar 2004; *Saccoccia mot Østerrike*, søkenummer 69917/01, dom av 18. desember 2008; *Bongiorno og andre mot Italia*, søkenummer 4514/07, dom av 5. januar 2010; *Silickiene mot Litauen*, søkenummer 20496/02, dom av 10. april 2012; *Insanov mot Azerbaijan*, søkenummer 16133/08, dom av 14. mars 2013; *Cacucci og Sabatelli mot Italia*, søkenummer 29797/09, avvisningsavgjørelse av 17. juni 2014.

⁴⁶² Søkenummer 6219/08, dom av 13. mai 2014.

⁴⁶³ Avsnitt 68.

bestemt hadde Storbritannias Høyesterett lagt til grunn at det ved inndragning skulle gjøres en proporsjonalitetsvurdering i medhold av protokoll 1 art. 1. EMD foretar i *Paulet* utelukkende en ytre, prosessuell vurdering av om det forelå krenkelse, og ikke en indre, materiell vurdering av om inndragningen fremstod som proporsjonal.

Det ble derimot gjort i dommen *Ismayilov mot Russland*.⁴⁶⁴ Ismayilov gikk gjennom tollene ved en av flyplassene i Moskva. Han hadde med seg 12 348 dollar, men oppgav at han kun hadde 48 dollar med seg. Ved gjennom søk av bagasjen fant tollerne resten av beløpet. Pengene stammet fra salg av familiens eiendom i Baku. Etter russisk rett skal beløp over 10 000 dollar tolldeklarerer. Han ble siktet for smugling av kontanter, som var et straffbart forhold, og pengene ble beslaglagt og behandlet som et bevis. Etter en tid ble Ismayilov funnet skyldig av en domstol og dømt til en betinget fengselsstraff på seks måneder, og beløpet ble inndratt. Etter å ha uttømt nasjonale rettsmidler brakte han saken inn for EMD og gjorde gjeldende at det forelå en krenkelse av EMK protokoll 1 art. 1.

Ved vurderingen av om inndragningen var proporsjonal uttalte EMD først at et viktig forhold var at det ikke var forbudt å bringe utenlandsk valuta inn til Russland. Videre var det på det rene at pengene ikke var utbytte av en straffbar handling. De var heller ikke ment til bruk til å begå en straffbar handling. Det var altså ingen forhold som tilsa at inndragningen var motivert ut fra å forhindre ulovlig aktivitet, som eksempelvis hvitvasking, narkotikasmugling, terrorfinansiering eller skatteunndragelse. Det eneste straffbare Ismayilov hadde gjort var å ha unnlatt å tolldeklarerer pengene. Ved proporsjonalitetsvurderingen uttalte EMD at inngrepet måtte stå i forhold til overtredelsens grovhet. Det var utvilsomt tale om et stort beløp for Ismayilov, og det utgjorde hele salgssummen for hans avdøde mors hus i Baku. På den annen side var det ikke tale om noen grov overtredelse. Det ble så vist til at inndragningen var ikke ment som en erstatningsmessig dekning av skade han hadde voldt; tiltaket var derfor «deterrent and punitive in its purpose». EMD uttalte så:

«However, in the instant case the applicant had already been punished for the smuggling offense with a term of imprisonment conditional on a period of probation. It has not been convincingly shown or indeed argued by the Government that that sanction alone was not sufficient to achieve the desired deterrent and punitive effect and prevent violations of the declaration requirement. In these circumstances, the imposition of a confiscation measure as an additional sanction was, in the Court's assessment, disproportionate, in that it imposed an 'individual and excessive burden' on the applicant.»⁴⁶⁵

⁴⁶⁴ Søkenummer 30352/03, dom av 6. november 2008.

⁴⁶⁵ Avsnitt 38. Se også *Grifhorst mot Frankrike*, søkenummer 28336/02, dom av 26. februar 2009 avsnitt 98-105, hvor et lignende faktum førte til en konklusjon om krenkelse av EMK protokoll 1 art. 1.

Også i *Denisova og Moiseyeva mot Russland*⁴⁶⁶ ble det konkludert med krenkelse. Forholdet var her i korthet at Mr. Moiseyev, som var henholdsvis klagernes ektemann og far, var blitt domfelt for høyforræderi til en fengselsstraff på fire år og seks måneder, samt inndragning av utbytte fra straffbar handling. Inndragningen omfattet en personbil, en garasje, inntøende på konti, en PC samt 5 747 dollar i kontanter. Klagerne var ikke gjort til parter i forbindelse med inndragningen. De anla sivil sak mot staten og anførte at de hadde rett til deler av det som var inndratt fordi det tilhørte dem. Nasjonale domstoler avviste kravene under henvisning til at det var avgjort i straffesaken mot Mr. Moiseyev at formuesgodene var utbytte av straffbar handling. Etter å ha uttømt nasjonale rettsmidler anla klagerne sak for EMD med påstand om krenkelse av deres rett til eiendom i EMK protokoll 1 art. 1. Kjernen i anførslene var at nasjonale domstoler ikke hadde gitt dem en effektiv mulighet til å hevde sine rettigheter i formuesgodene som var blitt inndratt.

EMD viste til at «although the second paragraph of Article 1 of Protocol No. 1 contains no explicit procedural requirements, it has been its constant requirement that the domestic proceedings afford the aggrieved individual a reasonable opportunity of putting his or her case to the responsible authorities for the purpose of effectively challenging the measures interfering with the rights guaranteed by this provision. In ascertaining whether this condition has been satisfied, a comprehensive view must be taken of the applicable procedures...».⁴⁶⁷ Etter russisk rett var det mulig for personer som ikke var blitt gjort til part i en straffesak om inndragning, å anlegge sivil sak for å gjøre gjeldende sine rettigheter i inndratte formuesgoder. I denne saken hadde imidlertid nasjonale domstoler kun vist til straffedommen mot Mr. Moiseyev og avvist å ta stilling til realiteten anførslene som ble fremsatt av klagerne. Det ble derfor konkludert med krenkelse.⁴⁶⁸

Ved en gjennomgang av EMDs avgjørelser som drøfter proporsjonaliteten av inndragning trer noen linjer frem. For det første må det ved enhver inndragning gjøres en vurdering av om inndragningen er proporsjonal. En vesentlig mindre inngående vurdering, slik som hvorvidt inndragningen fremstår som urimelig byrdefull og derfor misbruk av prosess, tilfredsstillende ikke proporsjonalitetskravet. Et annet «ytre» krav til inndragningsprosessen er at rettighetspretendenter må ha en effektiv prosessuell mulighet til å fremme sine krav i formuesgodet som inndras, og at nasjonale myndigheter må gå inn i en realitetsvurdering av disses anførsler. Det kan imidlertid ikke utledes noe krav om at det ikke skal skje inndragning dersom rettighetspretendentene har vært i aktsom god tro med hensyn til at formuesgodet som inndras stammer fra straffbar handling. Det avgjørende er at partene får

⁴⁶⁶ Søkenummer 16903/03, dom av 1. april 2010.

⁴⁶⁷ Avsnitt 60.

⁴⁶⁸ Se også *Microintellect OOD mot Bulgaria*, søkenummer 34129/03, dom av 4. mars 2014 avsnitt 45-50.

fremme et slikt argument for domstolene og at det blir tatt i betraktning.⁴⁶⁹ Hva gjelder det materielle vil det ha betydning hvor nær sammenheng det er mellom lovbruddet og inndragningen. I *Ismayilov* var det forholdsvis svak årsakssammenheng. Ut fra norsk terminologi var pengene som ble smuglet inn i Russland heller å anse som «gjenstand for» straffbar handling (*corpus delicti*) enn utbytte av straffbar handling. Ytterligere har det betydning om inndragningen er pønalt eller erstatnings-/berikelsesmessig motivert. I *Ismayilov* fremhevet EMD i retning av krenkelse at det var tale om en pønalt reaksjon.

11.3. Hvilke krav stiller EMK artikkel 6 nr. 1?

Saker om inndragning gjelder tvister om eiendomsrett. EMD har derfor i flere saker lagt til grunn at inndragningssaker anses som saker om «the determination of... civil rights and obligations». Det gjelder både overfor den inndragningen er rettet mot og tredjepersoner som pretenderer å ha rettigheter i formuesgode som inndras.⁴⁷⁰ Dermed kommer rettssikkerhetsgarantiene i EMK art. 6 nr. 1 til anvendelse. Artikkelen gir rett til:

«a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law. Judgment shall be pronounced publicly but the press and public may be excluded from all or part of the trial in the interests of morals, public order or national security in a democratic society, where the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties so require, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice.»

En forutsetning for et effektivt inndragningsregime er muligheten på et tidlig stadium i prosessen å fryse formuesgoder som kan bli inndratt. Hva gjelder spørsmålet om EMK art. 6 kommer til anvendelse på dette stadiet i inndragningssaken er avgjørelsen *Nedyalkov og andre mot Bulgaria*⁴⁷¹ av interesse. Her drøftet EMD om EMK art. 6 nr. 1 kom til anvendelse ved en prosess om frysing av formuesgoder med sikte på å inndra dem etter de bulgarske reglene om inndragning rettet direkte mot formuesgoder. Etter en gjennomgang av tidligere praksis uttalte domstolen at det hadde vært en «long-standing position that interim measures in civil proceedings do not engage that provision. However, in the subsequent Grand Chamber case of *Micallef v. Malta*... the Court reversed its earlier position and held that Article 6 § 1 applies to such measures if the right at stake in both the main and the interim proceedings is civil, and if the interim measure can be considered effectively

⁴⁶⁹ Likedan *Ivory* 2014 s. 252-254.

⁴⁷⁰ Bl.a. *Air Canada mot Storbritannia*, søkenummer 18465/91, dom av 5. mai 1995 avsnitt 56; *Saccoccia mot Østerrike*, søkenummer 69917/01, dom av 18. desember 2009 avsnitt 58-65; *Dimitar Krastev mot Bulgaria*, søkenummer 26524/04, dom av 12. februar 2013 avsnitt 57 og *Merot D.O.O. mot Kroatia*, søkenummer 29426/08 og 29737/08, avvisningsavgjørelse av 10. desember 2013 avsnitt 48.

⁴⁷¹ Søkenummer 663/11, avvisningsavgjørelse av 10. september 2013.

to determine that right».⁴⁷² Siden klagerens rettigheter som ble berørt av avgjørelsen om frysing var «civil» og deres rett til eiendom utvilsomt ble begrenset som følge av den («the freezing orders were undoubtedly civil, and the restrictions resulting from those orders were substantial: they prevented the applicants from dealing with a number of assets, including their bank accounts, for a potentially very long period of time»), kom EMD til at art. 6 nr. 1 kom til anvendelse. Med grunnlag i denne avgjørelsen må det konkluderes med at art. 6 nr. 1 som hovedregel kommer til anvendelse på prosessen ved frysing av formuesgoder i et regelverk om inndragning rettet direkte mot formuesgoder.

Imidlertid gjorde domstolen en viktig presisering. Klagerne hadde anført at det forelå en krenkelse av art. 6 nr. 1 fordi domstolen som hadde truffet avgjørelse om frysing av formuesgodene ikke hadde holdt muntlige forhandlinger (public hearing), uten at klagerne var representert. EMD uttalte at:

«the first-instance proceedings leading to the making of the freezing orders were conducted on the papers and *ex parte*. However, no issue arises in relation to that. To be able to serve their purpose of preventing the dissipation of forfeitable assets, applications for freezing orders need to be heard without notice, and that is not in itself incompatible with the requirements of Article 6 § 1 of the Convention... .The position in relation to the appeal proceedings is different. They were *inter partes*, but were likewise conducted on the papers. However, a public hearing was arguably required, in view of what was at stake for the applicants – the potentially long-term freezing of a considerable number of assets, including their bank accounts.»⁴⁷³

Art. 6 nr. 1 kommer altså ikke til anvendelse på den innledende avgjørelsen som leder til at frysing blir besluttet, men bare på den senere prosessen hvor den avgjørelsen er rettet mot har mulighet til å bestride frysingen. Siden klagerne ikke hadde anmodet om muntlige forhandlinger i forbindelse med den senere prosessen som gjaldt gyldigheten av avgjørelsen om frysing av formuesgodene (appeal proceedings), kom domstolen til at det ikke hadde skjedd noen krenkelse av art. 6 nr. 1. I de tilfeller prosessen er lagt opp slik at den har et fullbyrdsstadium etter at avgjørelsen om inndragning er truffet, får art. 6 nr. 1 også i prinsippet anvendelse på slike «*exequatur proceedings*».⁴⁷⁴

Som det fremgår ovenfor er ett spørsmål i hvilken grad det må holdes offentlige og muntlige forhandlinger i inndragningssaker. *Saccoccia mot Østerrike*⁴⁷⁵ er opplysende i denne sammenheng. Forholdet var her i korthet at *Saccoccia* var blitt domfelt til en fengselsstraff i USA på 660 år.

⁴⁷² Avsnitt 18.

⁴⁷³ Avsnitt 117-118.

⁴⁷⁴ *Saccoccia mot Østerrike*, søkenummer 69917/01, dom av 18. desember 2008 avsnitt 62.

⁴⁷⁵ Søkenummer 69917/01, dom av 18. desember 2008.

Grunnlaget var at han hadde vært leder av en organisasjon som hadde hvitvasket mer enn 100 millioner dollar. Rhode Island District Court hadde besluttet å inndra til sammen 136 millioner dollar, herunder ni millioner dollar hos Saccoccia «being the proceeds of narcotics money laundering for which the following property has been partially substituted». Deretter fulgte en opplisting av beløp innestående på diverse kontoer, blant annet i Østerrike. Domstolen sendte en anmodning (letters of rogatory) om effektivering av inndragning av beløpene som fantes i Østerrike, som ble sendt til østerrikske myndigheter via diplomatiske kanaler. Påtalemyndigheten i Østerrike igangsatte fullbyringsprosessen ved østerrikske domstoler. Både førsteinstans- og ankedomstolen besluttet effektivering av inndragningen uten å avholde offentlige og muntlige forhandlinger. Saccoccia klaget dette inn for EMD og anførte at det var i strid med art. 6 nr. 1 ikke å ha avholdt slike forhandlinger. EMD startet drøftelsen med å slå fast utgangspunktene:

«The Court reiterates that the holding of court hearings in public constitutes a fundamental principle enshrined in paragraph 1 of Article 6. This public character protects litigants against the administration of justice in secret with no public scrutiny; it is also one of the means whereby confidence in the courts can be maintained. By rendering the administration of justice transparent, publicity contributes to the achievement of the aim of Article 6 § 1, namely a fair trial, the guarantee of which is one of the fundamental principles of any democratic society, within the meaning of the Convention (see, for example, *Diennet v. France*, 26 September 1995, § 33, Series A no. 325- A, and *Werner v. Austria*, 24 November 1997, § 45, *Reports 1997- VII*)... ...According to the Court's case-law, the right to a "public hearing" under Article 6 § 1 entails the right to an "oral hearing" unless there are circumstances which justify dispensing with such a hearing (see *Allan Jacobsson v. Sweden (no. 2)*, 19 February 1998, § 46, *Reports 1998- I*, with reference to *Fredin v. Sweden (no. 2)*, 23 February 1994, §§ 21-22, Series A no. 283- A, and *Stallinger and Kuso v. Austria*, 23 April 1997, § 51, *Reports 1997-II*).»⁴⁷⁶

Etter å ha vist til at offentlige og muntlige forhandlinger ikke var blitt gjennomført i nasjonal rett, gikk domstolen over til å vurdere om det var «circumstances of such a nature as to dispense the courts from holding a hearing. Følgende generelle retningslinjer for vurderingen ble oppstilt:

«The Court has accepted that a hearing may not be required where there are no issues of credibility or contested facts which necessitate a hearing and the courts may fairly and reasonably decide the case on the basis of the parties' submissions and other written materials (see, as a recent authority, *mutatis mutandis*, *Jussila v. Finland [GC]*, no. 73053/01, § 41, ECHR 2006- XIV, with further references)... ...It follows from the Court's case-law that the character of the circumstances that may justify dispensing with an oral hearing essentially comes down to the nature of the issues to be decided by the competent national court, not to the frequency of such situations. It does not mean that refusing to hold an oral hearing may be justified only in rare cases (*ibid.*, §42). The overarching principle of fairness embodied in Article 6 is, as always, the key consideration... ...In particular the Court has had regard to the technical nature of disputes over social-security benefits, which are better dealt with in writing than by means of oral argument. It has repeatedly

⁴⁷⁶ Avsnitt 70-71.

held that in this sphere the national authorities, having regard to the demands of efficiency and economy, could abstain from holding a hearing since systematically holding hearings could be an obstacle to the particular diligence required in social-security proceedings (see, for instance, *Schuler-Zgraggen v. Switzerland*, 24 June 1993, § 58, Series A no. 263; *Döry v. Sweden*, no. 28394/95, § 41, 12 November 2002; and *Pitkänen v. Sweden (dec.)*, no. 52793/99, 26 August 2003). In addition the Court has sometimes noted that the dispute at hand did not raise issues of public importance such as to make a hearing necessary (see *Schuler-Zgraggen*, *ibid.*)... .Furthermore, the Court has accepted that forgoing a hearing may be justified in cases raising merely legal issues of a limited nature (see *Allan Jacobsson (no.2)*, cited above, §§ 48-49, and *Valová and Others v. Slovakia*, no. 44925/99, § 68, 1 June 2004) or of no particular complexity (*Varela Assalino v. Portugal (dec.)*, no. 64336/01, 25 April 2002, and *Speil v. Austria (dec.)*, no. 42057/98, 5 September 2002).»⁴⁷⁷

Etter dette er hovedregelen at det må avholdes offentlige og muntlige forhandlinger i saker om sikring og inndragning som omfattes av art. 6 nr. 1. Hvorvidt det kan gjøres unntak slik at saken behandles skriftlig vil ut fra EMDs perspektiv bero på en konkret og nokså sammensatt vurdering. I foreliggende sak kom EMD til at det ikke hadde skjedd en krenkelse fordi det var tale om en fullbyrdelsesprosess som «concerned rather technical issues of inter-State cooperation in combating money-laundering through the enforcement of a foreign forfeiture order. They raised exclusively legal issues of a limited nature».⁴⁷⁸ Det var heller ikke påkrevd å høre vitneforklaringer eller å opp- ta annen muntlig bevisførsel, herunder å høre klager for å kunne vurdere hans troverdighet.⁴⁷⁹

Et annet aspekt av EMK art. 6 nr. 1 i inndragningssaker er at tredjepersoner som pretenderer å ha rettigheter i formuesgoder som inndras, men som ikke er tiltalt i en straffesak hvor inndragning er tema, må ha en viss adgang til å gjøre gjeldende sine anførsler. I *Silickiene mot Litauen*⁴⁸⁰ var fak- tum at Silickienes ektemann ble straffeforfulgt. Han begikk selvmord under forfølgningen, med den følge at den ble innstilt. Domstolen besluttet likevel inndragning av en rekke formuesgoder som hadde tilhørt ham. Hun gjorde blant annet gjeldende for EMD at det forelå en krenkelse av art. 6 nr. 1 fordi hun ikke hadde hatt mulighet til å forsvare sine rettigheter i forbindelse med straffefølg- ningen av hennes mann, som hadde endt med inndragning av formuesgoder hun hadde rettigheter i. Etter å ha slått fast at tredjepersoners rettigheter i formuesgoder omfattes av «civil rights and obli- gations», uttalte EMD: «It must be ascertained whether the procedure in the domestic legal system afforded the applicant, in the light of the severity of the measure to which she was liable, an adequate opportunity to put her case to the courts, pleading, as the case might be, illegality or arbit-

⁴⁷⁷ Avsnitt 70-76.

⁴⁷⁸ Avsnitt 78.

⁴⁷⁹ Avsnitt 79. Se til sammenligning *Dimitar Krastev mot Bulgaria*, søkenummer 26524/04, dom av 12. fe- bruar 2013, hvor det ble konkludert med krenkelse av art. 6 nr. 1.

⁴⁸⁰ Søkenummer 20496/02, dom av 10. april 2012.

rariness of that measure and that the courts had acted unreasonably...»⁴⁸¹ Domstolen foretok så en konkret vurdering av om klager hadde hatt slike tilstrekkelige muligheter. Oppsummeringsvis fremholdt EMD:

«In the light of the above, while the Court considers that, as a general principle, persons whose property is confiscated should be formally granted the status of parties to the proceedings in which the confiscation is ordered, it accepts that in the particular circumstances of the present case the Lithuanian authorities *de facto* afforded the applicant a reasonable and sufficient opportunity to protect her interests adequately.»⁴⁸²

På dette grunnlag konkluderte domstolen med at det ikke forelå noen krenkelse.

11.4. Uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2 og uttalelser om straffskyld etter frifinnelse

Uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2 legger visse begrensinger med hensyn til omtale av straffesaker etter frifinnelse. Disse begrensningene må iakttas i tilfeller hvor en person er frifunnet for straff, og det etterpå igangsetts sak med sikte på sivilrettslig inndragning. Storkammerdommen *Allen mot Storbritannia*⁴⁸³ er i så henseende relevant. Saksforholdet var at Lorraine Allen ble dømt for uaktsomt drap på sin fire måneder gamle sønn, til en fengselsstraff på tre år. Et sentralt bevis var medisinsk sakkyndige, som viste til at alle symptomer på det såkalte «shaken baby syndrome» var til stede hos avdøde. Syndromet innebærer at risting av babyer kan forårsake fatale hodeskader. Etter at ankefristen var utløpt ble Allen, etter å ha søkt om det, innvilget rett til å anke etter at ankefristen var løpt ut. Anken var grunnet på at skadene som var blitt påvist hos avdøde kunne skyldes andre årsaker enn at babyen var blitt ristet. Ankedomstolen, som mottok bevis fra flere medisinske eksperter, satte til side domfellelsen av Allen med den begrunnelse at den var usikker («unsafe»). Straffesaken ble ikke brakt på ny for rettssystemet av staten.

Allen søkte deretter om erstatning og gjorde gjeldende at det hadde skjedd en uriktig domfellelse («miscarriage of justice»). Bestemmelsen som gav rett til erstatning (The Criminal Justice Act 1988 section 133) hadde slik ordlyd:

«Subject to subsection (2) below, when a person has been convicted of a criminal offense and when subsequently his conviction has been reversed or he has been pardoned on the ground that *a new or newly discovered fact shows beyond reasonable doubt that there has been a miscarriage of justice*, the Secretary of State shall pay compensation for the

⁴⁸¹ Avsnitt 47.

⁴⁸² Avsnitt 50.

⁴⁸³ Søkenummer 2524/09, storkammerdom av 12. juli 2013.

miscarriage of justice to the person who has suffered punishment as a result of such conviction... unless non-disclosure of the unknown fact was wholly or partly attributable to the person convicted (min kursivering).»⁴⁸⁴

Justisdepartementet avslo søknaden, og Allen fikk ikke medhold i domstolene om at vilkårene for å få erstatning var oppfylt. Første instans (High Court) hadde blant annet uttalt ved drøftelsen av om lovens vilkår for erstatning var oppfylt, at resonnementene i dommen som hadde opphevet domfellelsen, «were not consistent with the proposition that at the conclusion of a new trial... a trial judge would have been obliged to direct the jury to acquit the claimant». Videre fremholdt High Court at de medisinske bevisene i saken viste at det fortsatt fantes «powerful evidence» mot Allen. Det ble konkludert med at domstolen som hadde opphevet domfellelsen, kun hadde bestemt at de nye bevisene gav en mulighet for at en jury «might properly acquit» Allen. Dette var langt unna det å bevise ut over enhver rimelig tvil at det hadde skjedd en uriktig domfellelse (miscarriage of justice) i saken.

Ankedomstolen (Court of Appeal) uttalte blant annet at dommen, som hadde opphevet domfellelsen, hadde bygget på beviser som «might, if it had been heard by the jury, have led to a different result». Videre ble det fremholdt at tilsidesettelsen av domfellelsen «did not begin to carry the implication that there was no case for the applicant to answer, and that there was no basis for saying on the new evidence that there was no case to go to a jury». Allen klaget saken inn for EMD og anførte at begrunnelsene som var blitt gitt for å avslå kravet om erstatning, krenket uskyldspresumsjonen.

EMD drøftet først spørsmålet om uskyldspresumsjonen kom til anvendelse ved avgjørelsen av erstatningsspørsmålet. Ut fra artikkelens ordlyd er det kun ved avgjørelsen av en «criminal charge» at uskyldspresumsjonen kommer til anvendelse. Dermed gjelder vernet som utgangspunkt ikke etter at straffesaken er avgjort. EMD slo imidlertid fast at hvis uskyldspresumsjonen overhodet ikke fikk anvendelse etter en frifinnelse eller henleggelse, ville rettigheten kunne bli teoretisk og illusorisk. Videre konstaterte domstolen at den en rekke ganger, og i flere ulike sammenhenger, hadde drøftet etter hvilke kriterier det skulle avgjøres om uskyldspresumsjonen kom til anvendelse i slike tilfeller. Det ble vist til i alt ni ulike situasjoner hvor spørsmålet hadde oppstått. Det fremgår, om enn indirekte av gjennomgangen av tidligere praksis, at EMDs praksis vedrørende de nærmere kriteriene for om uskyldspresumsjonen skulle komme til anvendelse, tidligere ikke hadde vært konsistent. EMD

⁴⁸⁴ Avsnitt 49.

uttalte at spørsmålet i denne saken var etter hvilke retningslinjer det skulle avgjøres om uskyldspresumsjonen fikk anvendelse etter en *frifinnelse*, hvoretter følgende vurderingstema ble oppstilt:

«(T)he presumption of innocence means that where there has been a criminal charge and criminal proceedings have ended in an acquittal, the person who was the subject of the criminal proceedings is innocent in the eyes of the law and must be treated in a manner consistent with that innocence. To this extent, therefore, the presumption of innocence will remain after the conclusion of criminal proceedings in order to ensure that, as regards any charge which was not proven, the innocence of the person in question is respected. This overriding concern lies at the root of the Court's approach to the applicability of Article 6 § 2 in these cases... Whenever the question of the applicability of Article 6 § 2 arises in the context of subsequent proceedings, the applicant must demonstrate the existence of a link... between the concluded criminal proceedings and the subsequent proceedings. Such a link is likely to be present, for example, where the subsequent proceedings require examination of the outcome of the prior criminal proceedings and, in particular, where they oblige the court to analyse the criminal judgment; to engage in a review or evaluation of the evidence in the criminal file; to assess the applicant's participation in some or all of the events leading to the criminal charge; or to comment on the subsisting indications of the applicant's possible guilt.»⁴⁸⁵

Det en først kan merke seg med denne uttalelsen, er at den avgrenses mot tilfeller hvor en strafforfølgning har endt med andre resultater enn frifinnelse, eksempelvis henleggelse. Det er dermed ikke gitt at det materielle vern mot omtale av straffbare forhold som oppstilles i denne saken vil komme til anvendelse når en strafforfølgning er avsluttet på en annen måte enn frifinnelse. At en slik sonndring mellom frifinnelser og andre måter en straffesak kan avsluttes på skal legges til grunn, er det holdepunkter for i sitatets første setning. Her forklares hvordan uskyldspresumsjonen er å forstå; den gjelder i tilfeller hvor det har foreligget en straffesiktelse og en strafforfølgning har endt med frifinnelse. Om og eventuelt i hvilket omfang uskyldspresumsjonen skal gi et vern mot utsagn i retning straffeskyld etter en henleggelse har vist seg å være et vanskelig spørsmål for EMD.

For det annet presiserer EMD i sitatet ovenfor at det er klager som skal bevise at det foreligger en tilstrekkelig kobling mellom frifinnelsen og den etterfølgende prosessen. Ut fra den nære sammenhengen mellom frifinnelsen og den etterfølgende erstatningssaken i foreliggende sak er det ikke overraskende at EMD her kom til at uskyldspresumsjonen kom til anvendelse.

EMD har tidligere, blant annet i sakene *Ringvold* og *Y mot Norge* til en viss grad latt spørsmålet om uskyldspresumsjonen kom til anvendelse og spørsmålet om hvilket vern uskyldspresumsjonen i så tilfelle skulle gi, gli over i hverandre.⁴⁸⁶ Når EMD her går opp et klart skille mellom uskyldspres-

⁴⁸⁵ Avsnitt 103-104.

⁴⁸⁶ Se henholdsvis avsnitt 36-42 og avsnitt 39-47 i dommene.

sumpsjonens anvendelse i disse sakene og det materielle vernet mot omtale av straffesaken etter frifinnelse, gir det en klarere og mer forutberegnelig rettstilstand.

Det er etter min oppfatning et åpent spørsmål om EMD vil legge til grunn at det er en tilstrekkelig kobling mellom en strafferettslig frifinnelse og en etterfølgende prosess om sivilrettslig inndragning, slik at uskyldspresumsjonen kommer til anvendelse i sistnevnte prosess. Det er grunn til å merke seg at Supreme Court i Storbritannia i saken *Gale and another v. SOCA*⁴⁸⁷ la til grunn at det ikke var en tilstrekkelig link mellom en strafferettslig frifinnelse og senere sivilrettslig inndragningsforfølgning til at uskyldspresumsjonen kom til anvendelse. Saken er kommunisert til britiske myndigheter,⁴⁸⁸ men det foreligger ikke avgjørelse i saken per ultimo juni 2015.

Etter å ha kommet til at uskyldspresumsjonen fikk anvendelse drøftet EMD rekkevidden av den. Ved drøftelsen av om nasjonale domstolars uttalelser krenket uskyldspresumsjonen, innledet EMD også på dette punkt med en gjennomgang, opprydding og presisering av de generelle retningslinjer. Gjennomgangen viser blant annet at EMD hadde operert med ulike grenser for hva som var akseptable uttalelser. Etter å ha konstatert at «there is no single approach to ascertaining the circumstances in which that Article will be violated in the context of proceedings which follow the conclusion of criminal proceedings»,⁴⁸⁹ ble to overordnede vurderingstema introdusert. For det første; «much will depend on the nature and context of the proceedings in which the impugned decision was adopted».⁴⁹⁰

Det andre vurderingskriteriet knytter seg til ordbruken i uttalelsene:

«In all cases and no matter what the approach applied, the language used by the decision-maker will be of critical importance in assessing the compatibility of the decision and its reasoning with Article 6 § 2 (see, for example, *Y.*, cited above, §§ 43-46; *O.*, cited above, §§ 39-40; *Hammern*, cited above, §§ 47-48; *Baars*, cited above, §§ 29-31; *Reeves*, cited above; *Panteleyenko*, cited above, § 70; *Grabchuk*, cited above, § 45; and *Konstas v. Greece*, no. 53466/07, § 34, 24 May 2011). Thus in a case where the domestic court held that it was “clearly probable” that the applicant had “committed the offences ... with which he was charged”, the Court found that it had overstepped the bounds of the civil forum and had thereby cast doubt on the correctness of the acquittal (see *Y.*, cited above, § 46; see also *Orr*, cited above, § 51; and *Diacenco*, cited above, § 64). Similarly, where the domestic court indicated that the criminal file contained enough evidence to establish that a criminal offence had been committed, the language used was found to have violated the presumption of innocence (see *Panteleyenko*, cited above, § 70). In cases where the Court’s judgment expressly

⁴⁸⁷ (2011) UKSC 49, dom av 26. oktober 2011.

⁴⁸⁸ Søkenummer 25092/12, kommunisert den 2. september 2013.

⁴⁸⁹ Avsnitt 125.

⁴⁹⁰ Avsnitt 125.

referred to the failure to dispel the suspicion of criminal guilt, a violation of Article 6 § 2 was established (see, for example, *Sekanina*, cited above, §§ 29-30; and *Rushiti*, cited above, §§ 30-31). However, when regard is had to the nature and context of the particular proceedings, even the use of some unfortunate language may not be decisive (see paragraph 125 above). The Court's case-law provides some examples of instances where no violation of Article 6 § 2 has been found even though the language used by domestic authorities and courts was criticised (see *Reeves*, cited above; and *A.L.*, cited above, §§ 38-39).⁴⁹¹

Foreliggende sak gjelder konkret et system hvor spørsmålet om krenkelse av uskyldspresumsjonen oppstår fordi siktede først er frifunnet og deretter ikke tilkjent erstatning fra staten. I så måte er saken lik sakene *Hammern* og *O* mot Norge. Det må likevel legges til grunn at de retningslinjer som her oppstilles, vil gjelde generelt i alle saker hvor det etter en frifinnelse oppstår spørsmål om uskyldspresumsjonen er krenket. Flere forhold taler for det. For det første bruker EMD i sitatet ovenfor avgjørelser som ikke bare gjelder tilfeller hvor siktede først er frifunnet og deretter ikke tilkjent erstatning fra staten. For det annet fremgår det av dommen når oppsummeringen av den tidligere praksis avsluttes, at EMD nå ønsker å etablere en generell og overordnet tilnærming til spørsmålet om uskyldspresumsjonens betydning etter frifinnende straffedom. For det tredje, som vi skal se like nedenfor, er de to generelle retningslinjene som her ble oppstilt, brukt i andre situasjoner enn hvor siktede først er frifunnet og deretter ikke tilkjent erstatning fra staten. Dette medfører at de to generelle retningslinjene som her oppstilles, også skal legges til grunn blant annet ved vurderingen av situasjonen hvor siktede blir frifunnet i straffesaken, og i samme sak blir pålagt å betale erstatning til den som var fornærmet i straffesaken.

Etter å ha oppstilt de to overordnede vurderingskriteriene gikk EMD over til å vurdere den konkrete saken. Det fremgår av premissene at det legges svært stor vekt på den konteksten domstolene måtte foreta vurderingen av erstatningsspørsmålet i. Det fremheves at erstatningsbestemmelsen i seksjon 133 på nasjonale domstoler å gjøre vurderinger, som i sin natur var nokså utfordrende å gjennomføre, særlig i lys av de begrensinger uskyldspresumsjonen legger på valg av ord. Ut fra beviset bestemmelsen oppstilte, var det ingen vei utenom det valg av ord som var gjort av nasjonale domstoler. Konklusjonen ble at EMD ikke mente «that the language used by the domestic courts, when considered in the context of the exercise which they were required to undertake, can be said to have undermined the applicant's acquittal or to have treated her in a manner inconsistent with her innocence».⁴⁹²

⁴⁹¹ Avsnitt 126.

⁴⁹² Avsnitt 134.

Som nevnt ovenfor hadde High Court blant annet uttalt ved drøftelsen av om lovens vilkår for erstatning var oppfylt, at resonnementene i dommen som hadde opphevet domfellelsen «were not consistent with the proposition that at the conclusion of a new trial... a trial judge would have been obliged to direct the jury to acquit the claimant». Videre hadde High Court fremholdt at de medisinske bevisene i saken viste at det fantes «powerful evidence» mot Allen. Det ble konkludert med at domstolen som hadde opphevet domfellelsen, kun hadde bestemt at de nye bevisene gav en mulighet for at en jury «might properly acquit» Allen. Dette var langt unna det å bevise ut over enhver rimelig tvil at det hadde skjedd en uriktig domfellelse (miscarriage of justice) i saken. Court of Appeal hadde blant annet uttalt at dommen som hadde opphevet domfellelsen, hadde bygget på beviser som «might, if it had been heard by the jury, have led to a different result». Videre ble det fremholdt at tilsidesettelsen av domfellelsen «did not begin to carry the implication that there was no case for the applicant to answer, and that there was no basis for saying on the new evidence that there was no case to go to a jury».

EMDs konkrete anvendelse av de generelle retningslinjene viser etter min mening en ikke uvesentlig endring av rettstilstanden sammenlignet med tidligere avgjørelser, blant annet sakene *Ringvold* og *Y mot Norge*. I disse sakene var spørsmålet om uskyldspresumsjonen var krenket i en situasjon hvor siktede var frifunnet i straffesaken, og ble dømt til å betale erstatning til den som hadde vært fornærmet i straffesaken. EMD la i disse avgjørelsene til grunn at erstatningskravet ikke måtte begrunnes på en måte som *skapte tvil om siktedes strafferettslige uskyld*.⁴⁹³ I sakene *Hammern* og *O mot Norge* fremholdt EMD at uskyldspresumsjonen i EMK art. 6 nr. 2 «embodies a general rule that, following a final acquittal, *even the voicing of suspicions regarding an accused's innocence is no longer admissible* (min kursivering)». ⁴⁹⁴ Det er ikke mulig å forene slike strenge krav med de uttalelsene som ble akseptert i foreliggende sak.

Når man sammenholder de generelle retningslinjene i foreliggende sak og den konkrete anvendelsen av dem med tidligere avgjørelser, ser man at den strenge og snevre betraktningmåten i tidligere praksis, hvor det utelukkende fokuseres på valg av ord, ikke lenger er gjeldende rett. For det første respekterer EMD her i langt større utstrekning i hvilken kontekst vurderingen av straffbare forhold

⁴⁹³ *Ringvold mot Norge*, søkenummer 34964/97, dom av 11. februar 2003 avsnitt 38 og *Y mot Norge*, søkenummer 56568/00, dom av 11. februar 2003 avsnitt 46. Rettsoppfatningen går imidlertid lengre tilbake enn 2003, se *Sekanina mot Østerrike*, søkenummer 13126/87, dom 25. august 1993 avsnitt 30 og *Ashan Rushiti mot Østerrike*, søkenummer 28389/95, dom 21. mars 2000 avsnitt 31. Se også Rt. 2003 s. 1671 avsnitt 30-32.

⁴⁹⁴ *Hammern mot Norge*, søkenummer 30287/96, dom av 11. februar 2003 avsnitt 47 og *O mot Norge*, søkenummer 29327/95, dom av 11. februar 2003 avsnitt 39.

gjøres etter en frifinnelse. Grunnen til dette er nok at EMD i mindre grad enn tidligere anser seg kompetent til å tilsidesette ordninger som er etablert av lovgiver. Erfaring på dette området har vist at hvis det i for stor grad kun fokuseres på ordbruken, og det stilles strenge begrensinger med hensyn til den, vil det i realiteten medføre at ordninger etablert av lovgiver må settes til side.

For det annet viser foreliggende sak at også innenfor den ramme nasjonale myndigheter har pålagt domstolene å gjøre en etterfølgende vurdering av straffbare forhold med tilknytning til en frifinnelse, er det et visst slingringsmonn; EMD er klar på at «when regard is had to the nature and context of the particular proceedings, even the use of some unfortunate language may not be decisive». Rettsoppfatningen i *Allen* er fulgt opp i dommen *Müller mot Tyskland*.⁴⁹⁵

Etter dette kan det legges til grunn at det ikke vil krenke uskyldspresumsjonen at retten etter en strafferettslig frifinnelse legger til grunn at det er overveiende sannsynlig at en person i objektivt henseende har begått et lovbrudd (herunder en straffbar handling) i sak om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgode. En forutsetning er likevel at retten begrenser sine uttalelser til det som er nødvendig for en vurdering av om det er grunnlag for sivilrettslig inndragning. Det kan også på forholdsvis trygt grunnlag legges til grunn at EMD ved behandlingen av *Gale mot Storbritannia* ikke endrer den rettsoppfatning som ble etablert i storkammerdommen *Allen*.

⁴⁹⁵ Søkenummer 54963/08, dom av 27. mars 2014.

Kapittel 12: Forslag til lovregulering

12.1. Innledning

Følgende fremgår av mandatet hva gjelder den konkrete utformingen av regelverk om inndragning rettet direkte mot formuesgoder:

«Utredningen skal ta utgangspunkt i at politi- og påtalemyndighet får hovedansvar for håndheving av regelverket. Utredningen skal munne ut i et forslag til nye materielle og prosessuelle lovbestemmelser for en rettslig regulering av inndragning rettet direkte mot formuesgoder. Forslaget som fremmes skal ta utgangspunkt i gjeldende inndragningsregler og utformes som en påbygning til disse. Forslaget skal baseres på straffeloven av 2005.

Utredningen skal foreslå prosessuelle regler for behandlingen av saker etter forslaget til nye inndragningsregler. Regelverket skal følge et straffeprosessuelt spor, jf. straffeprosessloven § 2, første ledd nr. 2. Det bør tas utgangspunkt i at ordningen blir å anse som etterforskning, jf. straffeprosessloven § 226 første ledd bokstav d. Det skal foretas en vurdering av hvilket tilpasningsbehov forslaget til nye inndragningsregler medfører i straffeprosessloven, herunder foreslås nødvendige tilpasninger. Særlig reglene om tvangsmidler i lovens fjerde del kan ha betydning for håndhevingen av nye inndragningsregler, men også i andre deler av loven kan det være behov for tilpasninger, til dels av lovteknisk karakter. Dersom det finnes hensiktsmessig kan det foreslås lovendringer som har prosessuell betydning også for inndragningskrav etter gjeldende regler.

Dersom lovforslaget skaper behov for endringer i tilstøtende lover skal dette omtales».

Ved brev av 29. januar 2015 la departementet til følgende nytt tredje avsnitt til mandatet:

«Utforming av nytt regelverk bør likevel ikke fremmes som en påbygning av gjeldende inndragningsregler dersom en alternativ plassering av regelverket anses mer hensiktsmessig for å oppnå et effektivt regelverk. For det tilfelle at utredningen foreslår en annen løsning enn å følge det straffeprosessuelle sporet, skal det foretas en grundig redegjørelse for hvilke hensyn som tilsier at dette utgangspunktet bør fravikes.»

Det fremgår for øvrig av redegjørelsen for bakgrunnen for mandatet at Riksadvokaten ved brev av 24. april 2014, med tilslutning fra Økokrim og Politidirektoratet at utredningen ble foreslått å ta utgangspunkt i prinsippene om sivilrettslig inndragning, eller administrativ inndragning, slik disse er lovregulert i common law-jurisdiksjoner, først og fremst i Irland.

Ut fra den tid og de ressurser som har vært til rådighet har det ikke vært mulig å utarbeide en grundig systematisk, samlet drøftelse av de valg og refleksjoner som ligger bak enkelthetene i lovforslaget (alminnelige motiver). De spesielle motivene i punkt 12.2 utdyper for det meste innholdet i de foreslåtte reglene. Lovforslaget i kapitlet her må derfor anses som et eksempel på og et konsept for

mulig lovregulering av sivilrettslig inndragning. Illustrasjonen tar i samsvar med mandatet utgangspunkt i prinsippene om sivilrettslig inndragning slik disse er lovregulert i common law-jurisdiksjoner, først og fremst i Irland.

Det anbefales at et regelverk om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder inntas i en egen lov (punkt 12.2). Den viktigste grunnen til at det bør gis en egen lov om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder er at det må gjøres en realitet av at det er tale om et sivilrettslig virkemiddel, og at det ikke er tale om en strafferettslig reaksjon. Det er på det rene at straffeloven og straffeprosessloven ikke bare gjelder for saker om straff, men også ved ileggelse av reaksjoner som ikke er straff, se straffeloven § 30 og straffeprosessloven §§ 2 og 3. Felles for de reaksjoner som ilegges i et straffeprosessuelt spor er at de står straffen nær, eller at de har en nær tilknytning til straffesaken. Det er i så måte betegnende at straffeloven § 30 taler om strafferettslige reaksjoner. Dagens inndragningsregler i straffeloven vil i hovedsak måtte anses som straff etter EMKs straffebegrep.⁴⁹⁶ At det er nær sammenheng mellom en straffesak hvor temaet er ileggelse av straff og inndragning som strafferettslig reaksjon jf. straffeloven § 30 bokstav e) vises ytterligere ved at muligheten til å anlegge en såkalt ren inndragningssak uten at det også legges ned påstand om straff, i praksis svært sjelden brukes.⁴⁹⁷ Det er klart at sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder ikke er en reaksjon som står straffen nær, eller som for øvrig har nær tilknytning til behandlingen av en straffesak. Tvert om er det avgjørende rent rettslig at sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder er noe kvalitativt annet enn både straff og inndragning som strafferettslig reaksjon. Hensynet til reglenes legitimitet som sivilrettslige taler i denne sammenheng også mot å implementere dem i straffeloven og straffeprosessloven. Ytterligere en grunn for ikke å innlemme regelverket i straffelov og straffeprosesslov er hvordan regelverket da vil bli oppfattet i opinionen. Erfaring viser at strengt rettslige argumenter har den nødvendige gjennomslagskraft utenfor juridiske kretser. Et lignende eksempel er reglene som åpner for å idømme frifunnet person erstatningsansvar i samme sak som straffesaken.

Behovet for å gjøre en realitet av at regler om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder er et sivilrettslig og ikke strafferettslig virkemiddel har medført at man i Irland har utarbeidet egne lover for sivilrettslig inndragning. Også i England, Nord-Irland og Skottland følger saker om sivilrettslig inndragning et sivilt spor. Ved utarbeidelse av tilsvarende regelverk i Norge er det gode grunner til å følge slike hovedprinsipper fra rettssystemer som over tid har brukt reglene, og med

⁴⁹⁶ Kapittel 4 punkt 4.4.

⁴⁹⁷ Kapittel 3 punkt 3.7.4.

godt resultat. Å skape en egen modell med sivilrettslige inndragningsregler i straffeloven og straffeprosessloven kan medføre uoversiktlige virkninger. Ytterligere et argument i en slik komparativ kontekst er at de eksisterende sivilrettslige modeller for sivilrettslig inndragning har vært prøvd opp mot både nasjonale og internasjonale menneskerettigheter, uten at problemer har oppstått. Om det samme vil være tilfellet for et sivilrettslig system inkorporert i landets strafferett og straffeprosess kan være mer tvilsomt.

En annen grunn til å behandle saker om sivilrettslig inndragning i et sivilt spor er at det vil gi mer effektive inndragningsregler. Reglene om rettens forhold til partene, regler om bevisførsel og saksbehandling for øvrig er mer fleksible i tvisteloven enn straffeprosesslovens regler. Det samme gjelder reglene om forkynnelse, som er mer omstendelige i straffespolet enn i det sivile sporet. Videre blir det ved en innpassing av reglene i straffespolet vanskeligere å avsi endelig avgjørelse om inndragning ved persons uteblivelse.⁴⁹⁸

Ifølge mandatet bør det ved en innpassing av regelverket i straffeprosessloven tas utgangspunkt i at ordningen blir å anse som etterforskning, jf. straffeprosessloven § 226 første ledd bokstav d). Bestemmelsen oppstiller visse minimumskrav for at etterforskning skal kunne iverksettes. Skillet mellom etterforskning og etterretning vil aktualisere seg. Videre kommer de rettssikkerhetsgarantier som mistenkte har i straffesaker til anvendelse. Dette er nødvendige regler når staten igangsetter en forfølgning rettet mot en person, som kan ende med at han ilegges samfunnets strengeste reaksjon, et onde som staten påfører han i den hensikt at det skal oppleves som et onde. Derimot er det ikke grunn til å anvende tilsvarende regler når staten undersøker om et formuesgode er eller representerer vinning fra lovbrudd, og at prosessen leder frem mot inndragning av berikelse fra handling som er straffbar i objektivt henseende. En ytterligere vesentlig svakhet ved å innpasse regler om sivilrettslig inndragning i straffespolet, er at modellen med at forfølgningen er rettet direkte mot formuesgode, og at personer som berøres ikke benevnes som parter og gis partsstatus, må oppgis.

Etter mandatet skal det foretas en vurdering av hvilket tilpasningsbehov forslaget til nye inndragningsregler medfører i straffeprosessloven, herunder foreslås nødvendige tilpasninger. Hvilket behov det er for tilpassing vil bero på i hvilken grad det foreslås avvikende saksbehandlingsregler for behandlingen av sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder. Etter forslaget er det blant annet gitt regler om bevissikring, foreløpig sikring og sikring, som i større utstrekning gir mulighet for effektive inngrep enn det som følger av straffeprosesslovens regler om ransaking og be-

⁴⁹⁸ Punkt 12.2, kommentar til § 6 nr. 4.2.

slag. Reglene som er foreslått om inndragning ved vedtak, jf. § 21 tredje ledd vil sannsynligvis være mer anvendelige enn dagens regler om forelegg, som i praksis er reservert til de enkle saker. Ytterligere må det gjøres nokså store tilpasninger av domstolsprosessen i straffeprosessporet. Etter forslaget skal Oslo tingrett behandle alle saker om sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder. Retten skal som utgangspunkt ikke settes med meddommere, verken i tingretten eller lagmannsretten. Bevistemaet i saker om sivilrettslig inndragning er ikke på samme måte som i straffesaker egnet for behandling med så omfattende legdommerinnslag som i straffesaker.

En tredje grunn til å gi en egen lov om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder er at en innpassing vil gjøre straffeprosessloven uoversiktlig. Straffeprosesslovens regler først og fremst er innrettet på behandling av straffesaker. En implementering av regler om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder rundt om i straffeprosessloven vil gjøre loven mer omstendelig og uoversiktlig. Det er i denne sammenheng et moment at det kun er en sentral enhet som skal arbeide med sivilrettslig inndragning, og en domstol som behandler saker etter loven i første instans. Det har derfor lite for seg fra et brukerperspektiv å innarbeide reglene om sivilrettslig inndragning i straffeloven og straffeprosessloven. For personer som blir berørt av sivilrettslig inndragning vil det heller ikke være mer brukervennlig at regelverket er plassert i straffeloven og straffeprosessloven. Det vil sannsynligvis også vært aktuelt å plassere noen av reglene i påtaleinstruksen (blant annet reglene om Inndragningenhetens oppbygning og organisering), samt andre regler i politiregisterloven⁴⁹⁹ (regler om deling av informasjon samt taushetsplikt og begrensinger av taushetsplikten). Til dette kommer at enkelte av reglene i lovforslaget kan være vanskelig å innpasse i disse lovens. Som eksempel kan nevnes formålsbestemmelsen samt erstatnings- og straffebestemmelsene.

Et annet hensyn som taler for å gi en egen lov om sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder er at det vil legge godt til rette for eventuelle utvidelser av Inndragningenhetens kompetanse. Både i Irland og i England, Nord-Irland og Skottland har den enhet som driver med sivilrettslig inndragning også hjemler for blant annet å skattlegge utbytte av straffbare handlinger, ilegge forvaltnings-sanksjoner i form av tilleggsskatt og tilleggsavgifter, samt å frata trygdeytelser.

Å gi en egen lov for inndragning rettet direkte mot formuesgoder fremstår etter dette som den klart mest hensiktsmessige fremgangsmåten. Det er tale om å innføre et nytt rettslig virkemiddel, som i stor grad skiller seg fra våre eksisterende virkemidler, herunder særlig inndragning som strafferettslig reaksjon.

⁴⁹⁹ Lov 28. mai 2010 nr. 16 om behandling av opplysninger i politiet.

Ved utarbeidelse av konseptet for en mulig lovregulering vil det bli sett særlig hen til irsk rett, jf. de føringer som ligger i mandatet og bakgrunnen for mandatet. Videre vil lignende systemer for sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder i England, Wales og Nord-Irland, samt skotsk rett være av interesse. I tillegg vil de tilrådinger (Key Concepts) som er utarbeidet på vegne av Verdensbankens Stolen Asset Recovery (StAR) Initiative bli brukt.⁵⁰⁰

I punkt 12.3 drøftes en mulig innpassing av regler om sivilrettslig inndragning i straffeloven og straffeprosessloven.

12.2. Forslag til lov om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder med kommentarer

12.2.1. Merknader til de enkelte paragrafer

Til § 1 Formål

1. Det grunnleggende rasjonalet bak inndragning er at lovbrudd ikke skal lønne seg. At den som tjener på straffbare handlinger (og lovbrudd for øvrig) ikke skal få beholde denne vinningen trenger på et overordnet plan ikke ytterligere begrunnelse enn at det er uakseptabelt ut fra grunnleggende rettferdighetsbetraktninger. I så måte kan en si at reglene hviler på en naturrettslig tankegang.⁵⁰¹ Det har derfor lang tradisjon i norsk rett å begrunne regler om inndragning av utbytte av straffbar handling med at lovbrudd ikke skal lønne seg, og at berikelse oppnådd ved lovbrudd derfor må inndras. Samme begrunnelse gjør seg gjeldende for inndragning av formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd. Slik inndragning av vinning er noe klart annet enn straff.⁵⁰² Ovenfor har vi sett at samme oppfatning lenge har vært gjeldende i dansk rett, som igjen kan tilbakeføres til eldre dansk-norsk og tysk rett.⁵⁰³ At den som besitter formuesgoder som er eller representerer vinning fra lovbrudd ikke har en beskyttelsesverdig interesse i å beholde dem er for øvrig et grunnsyn som også amerikansk Høyesterett bygger på. Ved omtale av inndragning av utbytte fra straffbar handling ble det uttalt i *United States v. Ursery*: «Those funds are the proceeds of unlawful activity. They are not property that the respondents have any right to retain. The forfeiture of such proceeds like the confiscation of money stolen from a bank does not punish respondents because it exacts no price on liberty or lawfully derived property from them. I agree that the forfeiture of such proceeds

⁵⁰⁰ *World Bank 2009* (258 s.).

⁵⁰¹ *Paulet mot Storbritannia*, søkenummer 6219/08, dom av 13. mai 2014, Dissenting Opinion of Judge Wojtyczek avsnitt 5: «The confiscation of proceeds of crime is a criminal law measure that may be based on natural justice. One of its aims is to ensure that a crime does not profit the perpetrator.»

⁵⁰² Kapittel 4 punkt 4.2 og 4.5.

⁵⁰³ Kapittel 4 punkt 4.2.3.

is not punitive.»⁵⁰⁴ På same måte legges det til grunn både i England, Wales og Nord-Irland,⁵⁰⁵ samt i irsk rett,⁵⁰⁶ at den som besitter formuesgoder som er utbytte av straffbar handling, ikke kan ha en rett til å beholde dem, og at slik inndragning ikke er straff.

Det er på det rene at fratakelse av berikelse kan ha flere funksjoner. Formuesgoder som er eller representerer vinning fra lovbrudd og som sluses inn i den legale økonomien har et stort skadepotensiale. Et problem er at slike midler vil virke konkurransevridende. Den som er i besittelse av vinning fra lovbrudd vil ha sterkere økonomi til å møte konjunktursvingninger og konkurranse, enn virksomheter som ikke har tilgang på slike midler. Det vil også ligge et konkurransefortrinn i det at kapital som kommer fra lovbrudd som oftest ikke er, og heller ikke kan, beskattes. Jo mer verdier fra lovbrudd som suksessfullt sluses inn i den legale økonomien, jo mer økonomisk makt vil den som kontrollerer midlene få. I så måte er det i stor grad sammenfall mellom begrunnelsen for å bekjempe hvitvasking av utbytte fra straffbare handlinger og å inndra vinning fra lovbrudd.⁵⁰⁷

Hva gjelder vinning som ikke sluses inn i den legale økonomien, men som vedblir i den svarte økonomien, vil verdiene kunne brukes til å begå ny kriminalitet, herunder å utvikle og styrke kriminelle nettverk og organisasjoner. Sett i dette perspektivet er det klart at inndragning av formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd også har som formål å bekjempe kriminalitet. Erfaringene fra rettssystemer med regler om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder viser da også at reglene primært er benyttet til å bekjempe grov og organisert profittmotivert kriminalitet.⁵⁰⁸ Dette er også den funksjon reglene skal ha hos oss.

Det er imidlertid vesentlig å fremheve at det ikke er tale om regler som ilegger noen form for straff. Nærmere bestemt er reglene om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder et sivilrettslig virkemiddel, som brukes til å bekjempe grov profittmotivert kriminalitet i de tilfeller tradisjonelle strafferettslige virkemidler for alle praktiske formål ikke er mulig. Mens sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder er et gjenopprettende tiltak, er straff påføring av et onde i den hensikt at det skal oppleves som et onde.⁵⁰⁹

⁵⁰⁴ 116 S Ct 2135 (1996). Se for øvrig s. 267-321 på s. 288-292.

⁵⁰⁵ Kapittel 8 punkt 8.2.

⁵⁰⁶ Kapittel 9 punkt 9.3.

⁵⁰⁷ Nærmere *Rui 2012* s. 72-81.

⁵⁰⁸ Kapittel 9 punkt 9.3.

⁵⁰⁹ Kapittel 4 punkt 4.2.3.

For at reglene om sivilrettslig inndragning skal være sivile og ikke ha straffekarakter, må de utformes og tolkes i samsvar med de retningslinjer som er trukket opp i kapittel 4. De vil da verken bli ansett som straff etter EMK eller nasjonal rett. Regler utformet etter tilsvarende retningslinjer i andre rettssystemer er blitt vurdert grundig av nasjonale domstoler i de respektive rettssystemer, og er aldri blitt ansett å ha straffekarakter. Det gjelder samtlige rettssystemer som er undersøkt i utredningen her, og andre rettssystemer.⁵¹⁰

2. Loven er utformet konsekvent i samsvar med prinsippet om at det er formuesgodet som er gjenstand for forfølgning, og at all forfølgning er rettet mot formuesgodet (*in rem*). Det viser at loven ikke har som formål å forfølge fysiske eller juridiske personer (*in personam*). Likevel kan det være at personer med rettigheter til eller i det formuesgode som forfølgingen er rettet mot, blir berørt av prosessen. Et selvstendig formål med loven er å vareta disse personenes rettigheter på best mulig måte. Slike personer benevnes ikke som parter i denne loven for å gjøre full realitet av at det er formuesgodet som forfølges, og ikke en person. Derfor brukes benevnelsen «person som (kan) berøres» av tiltak etter loven her, og ikke «part».

Til § 2 Virkeområde

1. Første ledds første punktum slår fast utgangspunktet. Annet punktum åpner for forfølgning med sikte på inndragning av formuesgode som befinner seg i utlandet. Et vilkår er at det eller de lovbrudd som danner grunnlag for sikring eller inndragning er straffbart i objektivt henseende både i Norge og i den jurisdiksjon formuesgodet befinner seg, eventuelt at lovbruddet kan møtes med annen sanksjon i begge jurisdiksjoner. Med lovbrudd forstås i denne loven handling som objektivt sett rammes av en straffebestemmelse eller annen form for sanksjon, som ikke er en straffesanksjon, jf. § 21. Loven omfatter både slike handlinger som er begått i Norge og i utlandet. Mulighet til sikring og inndragning av formuesgoder som befinner seg i utlandet er i samsvar med Verdensbankens Key Concept 32, som slår fast at «Extraterritorial jurisdiction should be granted to the courts».⁵¹¹ Key Concept 6 anbefaler i tillegg blant annet at utbytte fra handling som er begått i utlandet bør omfattes av inndragningslovgivningen. FATFs Best Practices Paper avsnitt 10 (c) slår fast: «In cases with an international element, where possible, treat confiscation efforts as joint-investigations with all the benefits that attach to such designations. Such benefits may include, for example, the possibility to target property and perpetrators located in other countries.» Både i engelsk,⁵¹² skotsk⁵¹³ og irsk⁵¹⁴

⁵¹⁰ Kapittel 8 punkt 8.1, 8.2, 8.3 og kapittel 9 punkt 9.1.

⁵¹¹ *World Bank 2009* s. 97-98.

⁵¹² *Smith/Owen/Bodnar 2007* s. III-1010-III-1013 og *Williams/Hopmeier/Jones 2013* s. 304-307.

⁵¹³ *Carmichael 2013* s. 323-344 og s. 369-372.

rett kan formuesgoder som befinner seg i utlandet forfølges med sikte på inndragning, herunder i tilfeller hvor den straffbare handling er begått i utlandet og hvis personer som berøres finnes i utlandet.

2. For at sikring og inndragning av formuesgoder som befinner seg i utlandet (etter omstendighetene med grunnlag i straffbar handling begått i utlandet) skal kunne gjøres, kreves det at saken har en viss *tilknytning* til Norge. Ved vurderingen om saken har slik tilknytning til Norge vil formålsbetraktninger være styrende. Formålet med å åpne for forfølging med sikte på inndragning av formuesgoder som befinner seg i utlandet, er å forhindre at arrangementer skal kunne gjøres for å unngå sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder, for eksempel ved å plassere formuesgoder som er eller representerer vinning fra lovbrudd i utlandet. Også i tilfeller hvor undersøkelsene fører til formuesgoder som er lokalisert i utlandet er det nødvendig at loven får anvendelse. Hvis Inndragningsenhetens undersøkelser viser at handlinger som danner grunnlag for sivilrettslig inndragning er begått i utlandet eller at formuesgoder er lokalisert i utlandet, skal internasjonale dimensjoner i prinsippet ikke stå i veien for forfølging med sikte på inndragning.

Hvilken tilknytning som kreves må avgjøres konkret i hver enkelt sak. Sentrale momenter er om den handling som danner grunnlag for inndragning er begått i Norge eller utlandet, om personer som er berørt av sikring eller inndragning befinner seg eller har bfunnet seg i Norge eller utlandet, og om og eventuelt i hvilken utstrekning de formuesgoder prosessen er rettet mot har bfunnet seg eller befinner seg i eller for øvrig har tilknytning til Norge. Hvis undersøkelsene viser at det ligger en bevisst plan og koordinering bak lokalisering av formuesgoder eller gjennomføring av lovbrudd (herunder straffbare handlinger) i utlandet, vil det stilles mindre krav til tilknytning. Folkeretten vil formentlig sette en grense for lovens virkeområde, men her er grensene vage og uklare, og kravene til tilknytning er beskjedne. I praksis vil det ofte være avgjørende om utenlandske myndigheter har evne og vilje til å samarbeide i en sak om inndragning. Domstolene skal være tilbakeholdne med å overprøve Inndragningsenhetens vurdering av om saken har tilstrekkelig tilknytning til Norge.

Uten samtykke kan norske myndigheter ikke foreta undersøkelser, herunder benytte bevissikring eller iverksette foreløpig sikring, sikring og inndragning på fremmed stats territorium. Slikt samtykke og samarbeid for øvrig med utenlandske myndigheter er derfor avgjørende for reglens anvendelse i utlandet. Mange internasjonale konvensjoner gir rettslig grunnlag for slikt samarbeid på forskjellige nivå og i forskjellige sammenhenger, blant annet FNs konvensjon mot narkotikahandel

⁵¹⁴ Horan 2011 s. 1426-1427.

(artikkel 7), FNs konvensjon mot transnasjonal organisert kriminalitet (artiklene 13, 14, 17, 18, 19, 27 og 28), FNs konvensjon mot korrupsjon (artiklene 37, 38, 39 og 43-50). Europarådets konvensjon om inndragning av utbytte av straffbar handling (1990-konvensjonen) og konvensjonen som følger opp denne (2005-konvensjonen) har begge til dels omfattende regler om samarbeid i saker om inndragning. Det samme gjelder FATFs rekommandasjon nr. 36 til 40. I tillegg til konvensjonsartikler og rekommandasjoner finnes det flere samarbeidsfora, hvor det viktigste kanskje er Camden Assets Recovery Interagency Network (CARIN). Nevnes kan også Verdensbankens Stolen Asset Recovery Initiative (StAR) og Eurojust, som Norge har en samarbeidsavtale med.

En egen avdeling som Inndragningenheten deler med den strafferettslige inndragningenheten skal ha spesialkompetanse på internasjonalt samarbeid i inndragningssaker.⁵¹⁵ Ved FATFs evaluering av Norge i 2014 ble det rettet noe kritikk mot vårt eksisterende system, som på dette området nok kan bli mer effektivt.⁵¹⁶

3. Annet ledd er utformet som et generelt forbehold, hvoretter lovens virkeområde begrenses både av regler som må anses fastslått som folkerettslig sedvanerett og av regler i traktater og konvensjoner som er bindende for Norge, herunder blant annet folkerettslige grenser for norsk domsmyndighet og immunitetsregler.

Til § 3 Forholdet til annen lovgivning

1. Med unntak av forvaltningslovens⁵¹⁷ bestemmelser om habilitet i lovens kapittel II får forvaltningslovens ikke anvendelse ved Inndragningenhetens behandling av saker etter loven her, med mindre det fremgår uttrykkelig. De alminnelige ulovfestede regler for forsvarlig saksbehandling gjelder naturligvis fullt ut, slik som myndighetenes plikt til å opptre objektivt, krav om forsvarlig utredning før avgjørelse treffes og kontradiksjon. I § 16 første ledd bokstav c) er forvaltningsloven § 19 gitt anvendelse, og i § 21 siste ledd er forvaltningsloven § 35 gitt anvendelse så langt den passer. Paragraf 21 tredje ledd annet punktum angir krav om begrunnelse av Inndragningenhetens avgjørelse, som etter omstendighetene vil gå lenger enn de krav som oppstilles i forvaltningsloven § 25.

⁵¹⁵ Kommentarene til § 4 punkt 6.

⁵¹⁶ FATF: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures Norway. Mutual Evaluation Report, December 2014 s. 123-130.

⁵¹⁷ Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker.

2. Bestemmelsen i annet ledd er utformet etter mønster av konkurranseloven § 26 første ledd. Den er gitt for å unngå tvilsomme tolkingsspørsmål ved anvendelsen av offentleglova regler. Inndragningsenheten har et klart behov for ikke å gi ut informasjon under pågående undersøkelser etter reglene i offentleglova. Bestemmelsen er også satt til vern av retten til privatliv for personer som kan bli berørt av sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder.

Til § 4 Kompetent domstol. Saksbehandlingen for domstolene

1. Bestemmelsens første ledd første punktum angir Oslo tingrett som tvunget verneting for alle saker domstolene behandler etter denne loven. Tvistemålsutvalget fremholder at det hovedsakelig er følgende forhold som kan begrunne at man har særskilte regler om verneting for bestemte sakstyper: Hensynet til sakens opplysning, hensynene til rettsenhet, kanalisering og spesialisering.⁵¹⁸

Formodentlig vil Inndragningsenheten i flere saker gå til sak mot formuesgoder som befinner seg i mer enn en rettskrets i samme sakskompleks. Dette forsterkes ved at det i enkelte saker kan bli tale om flere rettsmøter i inndragningssaker mot flere formuesgoder, for eksempel flere avgjørelser om bevissikring, avgjørelser om foreløpig sikring, sikring, avgjørelser om endring av sikring, samt inndragning. Til dette kommer at det må forventes at Inndragningsenheten retter søksmål mot formuesgoder som befinner seg i utlandet med sikte på inndragning. Hensynet til kanalisering taler klart for en regel om Oslo tingrett som tvunget verneting.

Saker etter loven her vil ofte være komplekse, både faktisk og rettslig. Det er tale om en ny lovgivning som introduserer en hittil ukjent rettslig konstruksjon i norsk rett, ved at det skal gjennomføres sivilrettslig inndragning av formuesgoder som er eller representerer vinning fra lovbrudd. Hensynet til spesialisering gjør seg dermed i særlig grad gjeldende. Etter Verdensbankens Best Practice-retningslinjer, Key Concept 28 bør man ved lovgivning «(c)onsider the assignment of judges and prosecutors with special expertise or training in forfeiture to handle NCB asset forfeitures».⁵¹⁹

Hensynet til rettsenhet vil også bli best varetatt med Oslo tingrett som tvunget verneting. Inndragningsenheten er lokalisert i Oslo, og det må antas at ikke et uvesentlig antall av saker vil bli rettet mot formuesgoder som befinner seg i eller i nærheten av Oslo tingretts rettskrets. Hensynet til sakens opplysning tilsier dermed også at Oslo tingrett skal være tvunget verneting. Det som kan anføres mot løsningen med Oslo tingrett som tvunget verneting er at det vil medføre ekstra kostnader og tidsbruk for personer som blir berørt av inndragning rettet mot formuesgoder, og som har tilhold

⁵¹⁸ NOU 2001:32 s. 689.

⁵¹⁹ *World Bank 2009* s. 84.

utenfor rettskretsen. Dette svekkes av at erfaringer fra andre rettssystemer viser at det i et ikke ubetydelig antall av saker ikke er noen personer som berøres av sivilrettslig inndragning mot formuesgoder, som gjør gjeldende rettigheter i formuesgoder. Uansett elimineres ulempen med kostnader av bestemmelsens fjerde ledd, se kommentarene i nr. 4. De hensyn som taler for bruk av Oslo tingrett som tvunget verneting er klart mer tungtveiende en mothensynene.

2. Annet ledd slår fast at saker om sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder behandles i sivilprosessens former for sivile domstoler. I andre jurisdiksjoner med tilsvarende regler, blant annet England og Wales, Irland, Nord-Irland og Skottland, behandles også sivilrettslig inndragning i sivile domstoler. Begrunnelsen er at sivile saker som utgangspunkt skal behandles i sivile domstoler. Det er tale om et rent sivilrettslig virkemiddel, som klart skiller seg fra inndragning som strafferettslig reaksjon, og som behandles etter straffeprosesslovens regler. At saker som gjelder sivilrettslig inndragning følger det sivilprosessuelle sporet er en viktig faktor for at det skal være en realitet at det er tale om en sivilrettslig og ikke strafferettslig forfølgning av inndragningskravet. Dette kan også ha en side til de ulike positivrettslige straffebegreper. Men enda viktigere fremstår det overfor folks forståelse og aksept av denne type inndragning som sivilrettslig, og slik reglernes legitimitet og tillit i befolkningen, at prosessen følger et sivil- og ikke straffeprosessuelt spor. Det er også flere hensyn som taler for at sivilrettslig inndragning må gjennomføres i et sivilprosessuelt spor.⁵²⁰

3. Annet ledds første punktum er utformet etter samme mønster som tvisteloven § 32-2, som regulerer tvistelovens anvendelse for saker om midlertidig sikring, men det er gjort noen tilpasninger. De bestemmelser i tvisteloven som er oppregnet får anvendelse når «ikke annet følger av loven her». Det medfører at lov om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder danner utgangspunktet for domstolens behandling, og at bestemmelsene i tvisteloven det er vist til har den funksjon at de supplerer reglene i loven her.

En ytterligere begrensning er at tvistelovens regler bare får anvendelse «så langt de passer». Mange av de regler som omfattes av oppregningen vil ofte være uaktuelle ved foreløpig sikring etter lovens § 12. Når henvisningen likevel gjelder for foreløpig sikring, er grunnen et ønske om å følge det system det er lagt opp til ved utformingen av tvisteloven § 32-2. Her er det ikke gjort noe skille mellom avgjørelser om midlertidig sikring som treffes uten muntlige forhandlinger når det er «fare ved opphold», jf. § 32-7 annet ledd og avgjørelser om midlertidig sikring som treffes etter forutgående muntlige forhandlinger, jf. § 32-7 første ledd. En annen sentral modifikasjon som vil følge av for-

⁵²⁰ Punkt 12.1 og 12.3.

muleringen «så langt de passer» er at inndragning etter loven her er rettet mot formuesgode. Personer har rettigheter i prosessen i kraft av å være berørt av inndragningssaken, og ikke i kraft av å være part i tvistelovens forstand.

4. Bestemmelsens fjerde ledd slår fast at Kongen skal gi nærmere regler i forskrift om dekning av reise- og oppholdsutgifter ved reise til rettssaker i Oslo. Slike regler er nødvendige for at det ikke skal slå uheldig ut økonomisk for personer som berøres av tiltak etter loven her at Oslo tingrett er tvungent verneting. Dekning av utgifter har en side til retten til rettferdig rettergang i Grunnloven § 95 og EMK artikkel 6 nr. 1.

Til § 5 Inndragningsenheten

1. Bestemmelsen gir regler for oppbygningen og organiseringen av Den sentrale enhet for sivilrettslig inndragning (Inndragningsenheten). Den angir også enhetens kompetanse, som utdypes og presiseres i § 6.

Inndragningsenheten har en helt spesiell organisatorisk oppbygning og plassering sammenlignet med andre offentlige organer. Den skal forvalte et potensielt vidtrekkende regelverk, og har til dels utfordrende arbeidsoppgaver. Enheten skal være uavhengig ved behandling av enkeltsaker. Disse forhold taler for at grunnleggende regler om enhetens oppbygning og organisasjon og kompetanse ikke overlates til forskrifts- eller instruksnivå, men forankres direkte, klart og presist på lovgivernivå. I irsk rett er det ut fra de samme vurderinger gitt en egen lov som regulerer blant annet disse forholdene.⁵²¹ Verdensbankens Best Practice-retningslinjer Key Concept 27 tilrår å «(s)pecify which agencies have jurisdiction to investigate and prosecute forfeiture matters».⁵²²

2. I første ledds første punktum fremgår det at Inndragningsenheten er et riksdekkende organ for sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder. Denne bestemmelsen sammenholdt med flere av lovens øvrige bestemmelser viser at det kun er denne enheten som har personell kompetanse til å håndheve loven. Etter den irske modellen er det kun The Criminal Assets Bureau (CAB), som er Inndragningsenhetens motstykke, som har kompetanse til å gjennomføre sivilrettslig inndragning. Grunnene til at Inndragningsenheten har eksklusiv kompetanse er for det første at det er tale om et potensielt vidtrekkende regelverk. Det taler med styrke mot å gi reglene anvendelse for andre organer. For det annet krever bruken av regelverket spesial- og spisskompetanse. Som påpekt

⁵²¹ Kapittel 9 punkt 9.2.

⁵²² *World Bank 2009* s. 83.

ovenfor er en hovedårsak til at dagens inndragningsregler ikke fungerer etter intensjonen at politi og påtalemyndighet mangler den nødvendige kunnskap om de eksisterende inndragningsregler, som allerede har vært i kraft en årrekke.⁵²³ Sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder er et nytt regelverk. Det er vesensforskjellig fra dagens regler om inndragning som strafferettslig reaksjon. Dette taler for at kompetansen til å håndheve regelverket må legges til én riksdekkende enhet. For det tredje er innretningen av enheten tverrfaglig. Etablering av en slik enhet av permanent karakter er en nyskaping i Norge, noe som også tilsier at kompetansen legges til én riksdekkende enhet.

3. Første ledds første punktum slår videre fast at enheten er et «selvstendig» organ. I dette ligger at enheten ikke er en enhet underlagt noe eksisterende organ, verken påtalemyndigheten eller politidirektoratet, politiet, Skatteetaten, Toll- og avgiftsdirektoratet eller Arbeids- og velferdsforvaltningen.

At Inndragningsenheten ikke er en del av påtalemyndigheten og politiet er for det første nødvendig for å vise at det er en realitet at enheten ikke driver med straffeforfølgning. Dette kan ha betydning for å synliggjøre at enheten ikke driver med forfølgning som må anses som straff etter ulike materielle positivrettslige straffebegrep. Viktigst er imidlertid den effekt det har utad at enheten ikke er en del av påtalemyndighet og politi. Enhetens arbeid må ikke kunne oppfattes som en straffeforfølgning under dekke av å være sivilrettslig inndragning. Videre er det på grunn av behovet for tilgang til og deling av informasjon innad i enheten samt taushetsplikt og begrensinger i taushetsplikt nødvendig å holde enheten adskilt fra politiets straffeforfølgning. Det vises til §§ 7 til 9.

4. Bestemmelsens første ledd annet punktum slår fast at Inndragningsenheten ikke kan instrueres om avgjørelser i enkeltsaker. Formuleringen må forstås vidt. Den avskjærer mulighet for instruksjon i enkeltsaksbehandling for Kongen i statsråd, og dermed også de underliggende organer i Den utøvende makt. Instruksjonsforbudet gjelder både konkrete avgjørelser som treffes av Inndragningsenheten og saksbehandling for øvrig av enkeltsaker. Begrunnelsen er at enheten i minst mulig grad skal være underlagt politisk innflytelse. Det er ingen legitime grunner til at Den utøvende makt skal kunne instruere Inndragningsenheten om avgjørelser i enkeltsaker innenfor Inndragningsenhetens saksområde. En adgang til instruksjon i enkeltsaker ville være problematisk ut fra både hensynet til rettssikkerhet og hensynet til tillit. Å begrense den politiske innflytelse på den myndighet som håndhever reglene om sivilrettslig inndragning var sentralt ved opprettelsen av CAB i Irland.

⁵²³ Kapittel 6 punkt 6.1.

Utenfor enhetens arbeid med enkeltsaker er enheten underlagt Den utøvende makt; Kongen i statsråd og Justis- og beredskapsdepartementet. Departementet har således ansvaret for økonomi, samt administrasjon og organisering når det gjelder forhold som ikke reguleres av loven her. Justis- og beredskapsdepartementet gir ved forskrift nærmere regler om bemanningen av Inndragningsenheten mv., se nærmere punkt 7 nedenfor.

Det er grunn til å fremheve at det er lovgiver som har det overordnede ansvar for bekjempelse av kriminalitet, herunder ved bruk av sivilrettslige virkemidler. En medvirkende - sannsynligvis ikke uvesentlig - årsak til at det er for få inndragningssaker er manglende ressurser og uheldig styring av ressurser.⁵²⁴ Det kan derfor være grunn til å vurdere hvordan tilføringen av ressurser til enheten skal reguleres, samt om og eventuelt i hvilken grad det skal opereres med måltall for enhetens virksomhet. Det er vesentlig for en rettssikker, forsvarlig og tillitvekkende håndhevelse av regler om inndragning generelt, og sivilrettslig inndragning spesielt, at en vurdering av om reglene fungerer etter sin intensjon ikke i stor grad måles etter antall inndragningssaker eller samlet inndratt beløp. Det vises til retningslinjene for arbeidet med sivilrettslig inndragning i Irland, samt de erfaringer som der er gjort.⁵²⁵ Lovgiver har mulighet gjennom ulike virkemidler til å søke disse hensyn ivarett.

5. Første ledds første og annet punktum bestemmer at enhetens leder er embetsmann og at vedkommende må ha juridisk embetseksamen eller mastergrad i rettsvitenskap. Grunnen til at enhetens leder er embetsmann er for å sikre uavhengighet. Kravet om juridisk embetseksamen eller mastergrad i rettsvitenskap har sin årsak i at enhetens arbeid er en rettslig styrt virksomhet. Rettssikkerhetshensyn taler dermed klart for at lederen bør ha disse kvalifikasjonene. At lederen betraktes som overøvrighet i samsvar med Grunnloven § 22 har samme begrunnelse som at Riksadvokaten har denne posisjonen. Lederen skal i tillegg til å lede enheten føre Inndragningsenhetens saker i retten. Ved behov kan prosessoppdrag også overlates til regjeringsadvokaten.

6. Tredje ledds første punktum foreskriver den personellmessige sammensetningen av inndragningsenheten. Sammensetningen av personer fra de fagmiljøer som er nevnt i bestemmelsen er i samsvar med den irske modellen. At fagpersoner fra ulike etater arbeider permanent i team med sikte på å inndra vinning fra lovbrudd med sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder er fremhevet som den avgjørende suksessfaktor for CAB.

⁵²⁴ Kapittel 6 punkt 6.2.

⁵²⁵ Kapittel 9 punkt 9.1.

7. Tredje ledd annet punktum gir anvisning på at det ved forskrift skal gis nærmere regler om bemanningen av Inndragningsenheten og øvrige personellmessige og operative forhold. Grunnen til at dette reguleres i forskrift er at det over tid kan oppstå behov for å gjøre personellmessige endringer, herunder å utvide enheten. Det vil også måtte gjøres noen avklaringer og vurderinger hva gjelder arbeidsrettslige forhold mv., som det ligger nærmest departementet å gjøre, og regulere nærmere ved forskrift.

Det er likevel noen overordnede prinsipper som fremkommer av loven, og som vil være styrende for den nærmere forskriftsreguleringen. Det er på det rene at personellet må være underlagt lederen for Inndragningsenheten fullt ut hva gjelder instruksjonsmyndighet og lydighetsplikt. Videre må det tas i betraktning at et avgjørende suksesskriterium for regelverket om sivilrettslig inndragning at personellet i Inndragningsenheten kan samle opplysninger fra ulike sektorer og dele denne informasjonen mellom seg innad i enheten. Til gjengjeld er det trukket nokså snevre grenser for enhetens adgang til å gjøre unntak fra enhetens taushetsplikt, samtidig som behandlingen av personopplysninger skal reguleres klart og tydelig. Dette systemet fremkommer av loven §§ 7 til 10, og er styrende for utformingen av forskriften. Nærmere bestemt må det iakttas at personellet har tilgang til opplysninger fra de etater som er nevnt i loven, og at de skal kunne dele denne informasjonen med hverandre. Den mest hensiktsmessige løsningen er at personellet fra de respektive etater har adgang til opplysninger hos de etater de kommer fra. Opplysninger herfra, og som har betydning for å oppfylle denne lovs formål kan de så dele med de øvrige i Inndragningsenheten. Ved tvil om en opplysning omfattes av unntak fra taushetsplikt, forelegges spørsmålet Inndragningsenhetens leder, jf. loven § 7. Ordningen medfører altså at adgangen til innhenting av opplysninger fra de forskjellige etater som er representert i Inndragningsenheten, er knyttet til den person som representerer hver etat. Dermed vil det skje en viss «siling» av opplysninger. Denne løsningen er klart å foretrekke fremfor en ordning hvor samtlige ansatte i Inndragningsenheten har adgang til å søke etter informasjon i samtlige etaters registre og databaser. En slik omfattende og ubegrenset adgang til direkte søk vil kunne reise problemer opp mot retten til privatliv, jf. Grunnloven § 102, jf. EMK artikkel 8. Den løsning som anbefales her, og som loven §§ 7 til 10 bygger på, er den som er valgt i irsk rett.

For øvrig er ordningen i Irland at personell fra de etater som er representert i CAB søker på stilling der. Ansettelsen skjer på åremål, omlag fem år, men dette er ikke en fast regel uten unntak. De som blir ansatt har når de arbeider i CAB permisjon fra sin stilling i «moderetaten». Om dette hos oss løses med innbeordning av personell eller søknad eller på andre måter har mindre betydning, så lenge det ikke påvirker det system som loven etablerer i §§ 7 til 10.

8. Et spørsmål som det må tas stilling til, enten i forskrift eller på annen måte, er hvor mange ansatte Inndragningenheten skal ha ved oppstart. Hensynet til tilgjengelige økonomiske ressurser må her veies mot behovet for å etablere en enhet som er i stand til å utføre de oppgaver loven legger til enheten. I Irland gjøres det operative arbeidet i team. Hvert team består av personer med bakgrunn fra hver etat. I en oppstartsfase kan det være hensiktsmessig å etablere ett slikt tverrfaglig team. Det bør bestå av tre fra politiet, en fra enheten for finansiell etterretning, to fra Skatteetaten, to fra Toll- og avgiftsdirektoratet og to fra Arbeids- og velferdsforvaltningen. I tillegg kommer kontorstøttefunksjon. En slik oppbygning vil vareta behovet for god bemanning i en oppstartsfase, samt mulighet for å utvide enheten med et nytt eller nye operative team.

9. Spørsmålet om forholdet til andre enheter, herunder om og hvordan enkelte funksjoner kan deles med andre enheter bør avklares. Den 12. desember 2014 avga en arbeidsgruppe (Arbeidsgruppen) en utredning av mulige samarbeidsformer mellom politiet/påtalemyndigheten, kontrolletatene og statens innkrevingsentral. Arbeidsgruppen foreslår opprettet en riksdekkende enhet som har som overordnet formål å fokusere på inndragning av utbytte som strafferettslig reaksjon. Den foreslåtte «Enheten for strafferettslig inndragning» er foreslått lagt under Økokrim, og etablert som en egen avdeling innenfor den bestående strukturen i Økokrim. Det er foreslått at enheten skal bestå av 18 personer. Innenfor enheten foreslår Arbeidsgruppen lagt to spesialfunksjoner:

«En spesialfunksjon er at to personer skal ha som hovedoppgave å bistå og gi råd om internasjonale aspekter av inndragning. De skal også være kontaktpersoner for utenlandske myndigheters anmodninger om bistand i inndragningssaker og ha kontakt med utenlandske myndigheter i saker om inndragning som forfølges i Norge, og som har forgreninger til utlandet (ARO). Dette gjelder både for opplysninger og informasjon samt grenseoverskridende beslag/sikring inndragning og realisasjon. Avdelingen er også det norske kontaktpunktet for CARIN-samarbeidet.

En annen spesialfunksjon i enheten er at ansatte er spesialister på forvaltning av beslaglagte formuesgoder og å administrere hefte i formuesgoder, samt realisering av formuesgoder og innkreving av verdiinndragning. Derfor skal det være minst en person som er ansatt ved Statens Innkrevingsentral i enheten.

Bortsett fra de ansatte fra politiet, tenkes de etatsansatte tilknyttet enheten på åremål (for tre-fem år), utlånt og lønnet fra egen etat, men fullt ut underlagt leder for enhetens instruksjonsmyndighet.»⁵²⁶

Både Arbeidsgruppen og denne utredningen foreslår at de to spesialavdelingene nevnt ovenfor skal støtte Enheten for sivilrettslig inndragning. Flere internasjonale anbefalinger tilrår å opprette en egen spesialistfunksjon for å bistå og gi råd på internasjonale aspekter av inndragning. FATFs Best

⁵²⁶ Rapporten s. 5-6.

practices on confiscation tilråder å «designate a competent authority at the national level with responsibility for facilitating asset sharing requests, and liaising with local or regional law enforcement agencies. This could be a specialised competent authority or, alternatively, other mechanisms that would permit the country to participate in asset sharing agreements».⁵²⁷ Å legge forvaltning av sikrede/beslaglagte formuesgoder til en egen enhet er i samsvar med FATFs anbefalinger, som ble gitt ved evalueringen av Norge i 2014: «Norway should establish and implement procedures and processes for the management of frozen and charged property before and/or after confiscation.»⁵²⁸ For øvrig fremgår det av EU-direktivet fra 2014 om frysing og inndragning av redskap og utbytte av straffbar handling artikkel 10 nr. 1: «Member States shall take the necessary measures, for example by establishing centralised offices, a set of specialised offices or equivalent mechanisms, to ensure the adequate management of property frozen with a view to possible subsequent confiscation.»

10. Et tema er lokaliseringen av Enheten for sivilrettslig inndragning. Etter diskusjoner med Arbeidsgruppen ble det konkludert med at enhetens lokaler bør være lokalisert i nærheten av Den sentrale enhet for strafferettslig inndragning, og Økokrim. Det må likevel være et tydelig fysisk og lovmessig skille mellom Økokrim og Enheten for strafferettslig inndragning. Skillet er nødvendig for å opprettholde realiteten i at enhetene selvstendig enhet, herunder ikke en del av påtalemyndigheten og politiet. Som nevnt ovenfor kan en sammenblanding på dette punkt reise spørsmål i relasjon til positivrettslige materielle straffebegreper. En sammenblanding ville også gjøre det vanskelig å opprettholde det system for deling av opplysninger innad i enheten og begrensinger av adgangen til videreformidling av opplysninger ut av enheten å som loven etablerer i §§ 7 og 8, herunder særlig å opprettholde tilliten utad til at det er tale om separate og selvstendige organisasjoner. I Irland er CAB fysisk plassert i samme bygning som hovedkontoret til det irske politiet i Dublin, men med fysisk separate lokaler, som varetar behovene for selvstendighet.

Til § 6 Bruk av sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder

1. Bestemmelsen regulerer adgangen til bruk av sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder, herunder forholdet mellom sivilrettslig inndragning og inndragning som strafferettslig reaksjon. Lovens grunnprinsipp angis samt i hvilke tilfeller sivilrettslig inndragning kan benyttes, og

⁵²⁷ FATF: Best Practices paper. Best practices on confiscation (recommendations 4 and 38) and a framework for ongoing work on asset recovery, October 2012 avsnitt 10 bokstav e).

⁵²⁸ FATF: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures Norway. Mutual Evaluation Report, December 2014 s. 68.

hvilke situasjoner Inndragningsenheten kan igangsette prosess med sikte på sivilrettslig inndragning.

2. Første ledds første punktum slår fast det sentrale grunnprinsippet at det primære virkemiddel for inndragning av formuesgoder som er eller representerer vinning fra lovbrudd skal være inndragning som strafferettslig reaksjon. Prinsippet bæres av det synspunkt at sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder ikke skal brukes for å omgå reglene om strafferettslig inndragning. Reglene i denne loven er potensielt vidtgående. Sammenlignet med reglene for inndragning som strafferettslig reaksjon gjør loven her i flere henseender det lettere å inndra formuesgoder som er eller representerer vinning fra lovbrudd (herunder utbytte fra straffbar handling). Det er derfor vesentlig at grunnprinsippet kommer klart frem, og forankres i loven. Bare i tilfeller hvor staten står uten reell mulighet til å gjennomføre inndragning gjennom straffesystemet, kan sivilrettslig inndragning benyttes. Irsk rett bygger på det samme prinsippet.⁵²⁹ Det er også tilfellet i England, Wales og Nord-Irland.⁵³⁰ Her er det utarbeidet nærmere retningslinjer for valget mellom straffeforfølgning (herunder inndragning) og sivilrettslig inndragning. Det fremgår videre av Verdensbankens Key Concept nr. 3 at sivilrettslig inndragning bør reserveres til situasjoner hvor straffeforfølgning ikke er en realistisk mulighet.

3. Annet og tredje ledd angir uttømmende i hvilke tilfeller sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgode kan igangsettes og gjennomføres.

3.1. For det første kan forfølgning rettet mot formuesgode igangsettes etter § 6 annet ledd bokstav a) når «person som forfølgning med sikte på inndragning som strafferettslig reaksjon er eller vil rettes mot er død».

Inndragning som strafferettslig reaksjon faller som utgangspunkt bort ved den ansvarliges død, jf. straffeloven § 100 annet ledd første punktum. Annet ledd åpner for følgende unntak: «Gjelder det inndragning av utbytte, herunder inndragning etter § 68 og § 72 annet ledd, kan sak likevel fremmes, og ilagt inndragning kan fullbyrdes dersom det blir besluttet ved kjennelse av den retten som har pådømt saken i første instans, eller av den tingrett som saken hører under etter straffeprosessloven § 12 når inndragningen er vedtatt ved forelegg. Retten kan beslutte inndragning av et beløp i stedet for ting.» Ifølge forarbeidene viderefører bestemmelsen gjeldende rett etter straffeloven av 1902. Det er foretatt noen språklige endringer, som skal være uten betydning for realiteten.⁵³¹ Forutsetningen for at inndragning unntaksvis skal kunne gjøres etter en persons død er altså at sa-

⁵²⁹ Kapittel 9 punkt 9.4.

⁵³⁰ Kapittel 8 punkt 8.2.

⁵³¹ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 481.

ken enten må være pådømt i første instans før den ansvarlige døde, eller at avdøde har vedtatt inndragning ved forelegg. Muligheten til inndragning etter gjeldende rett er altså til stede, men nokså begrenset. Det vil bero på tilfeldigheter om det er mulig å inndra utbytte ved ansvarlig persons død.

FN-konvensjonen mot korrupsjon artikkel 54 (1) (c) anmoder signaturstatene om å tillate inndragning «(w)ithout a criminal conviction, in cases in which the offender cannot be prosecuted by reason of death, flight or in other appropriate cases». Verdensbankens anbefalinger, Key Concept 3, fremholder at «NCB asset forfeiture should be available when criminal prosecution is unavailable or unsuccessful». Dette utdypes blant annet på følgende måte:

«NCB asset forfeiture should clearly be prescribed for instances in which the property owner is unavailable for prosecution. Unavailability can be due to the fact that the violator is dead, has fled the jurisdiction, or enjoys immunity from prosecution. To allow a person who can avoid prosecution to retain his or her illegally acquired assets (or pass the assets on to their heirs in the event of death) provides an enormous incentive to any would-be criminal. Even if NCB asset forfeiture actions are viewed as compensatory in one jurisdiction and punitive in another, the inability to prosecute should not affect another legal action to recover proceeds and instrumentalities of crime.

Some jurisdictions have differing time triggers for NCB asset forfeiture actions against asset of a descendent. For instance, various options include allowing forfeiture to proceed against a dead accused if death occurs after (1) the investigation has commenced, (2) charges have been laid, or (3) a conviction is announced. Some jurisdictions impose similar restrictions for using NCB asset forfeiture against assets of a fugitive, based on when the fugitive absconded. The point is not to limit law enforcement, but rather, allow it to proceed in rem regardless of when the violator died or fled the jurisdiction.»⁵³²

Både etter amerikansk rett, i England, Wales og Nord-Irland, Skottland og Irland kan sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder benyttes hvis person er død.

Den snevre adgangen til inndragning ved død i straffeloven § 100 annet ledd er sannsynligvis ikke i samsvar med anbefalingen i FN's konvensjon mot korrupsjon artikkel 54 (1) (c). Den er ikke i samsvar med anbefalingen fra Verdensbanken. Det er også gode reelle grunner for å tillate inndragning rettet mot formuesgoder når person som forfølgning med sikte på inndragning som strafferettslig reaksjon er eller vil bli rettet mot er død. Naturlig død bør ikke være til hinder for at samfunnet skal kunne inndra formuesgoder som er utbytte av straffbare handlinger. Heller ikke bør adgangen til inndragning av formuesgoder kunne påvirkes ved at personer som eier eller har rettigheter i formuesgoder som er utbytte av straffbar handling, går bort på annen måte.

⁵³² *World Bank 2009* s. 31-32.

Det er grunn til å bemerke at den adgang § 100 annet ledd åpner for overfor død person er problematisk ut fra EMK artikkel 6 nr. 1. Ovenfor ble det konkludert med at reglene i straffeloven om inndragning, med unntak av forebyggende inndragning i § 70, må anses som straffesanksjoner etter EMKs straffebegrep.⁵³³ EMD har i en del avgjørelser oppstilt snevre rammer for å ilegge en sanksjon (herunder inndragning) som er å anse som straff etter EMK etter at den person forfølgningen har vært rettet mot er død. Først og fremst oppstår det problemer i relasjon til EMK artikkel 6 nr. 2,⁵³⁴ men også EMK artikkel 7.⁵³⁵

Anbefalinger i internasjonale instrumenter om adgang til inndragning etter persons død sammenholdt med begrensingene mot straffesanksjoner jf. EMK etter persons død, medfører i praksis at de internasjonale anbefalingene kun kan realiseres ved å ha inndragningsregler som ikke er straff etter EMKs straffebegrep, og som tillater inndragning etter persons død.

3.2. For det annet kan forfølgning rettet mot formuesgode igangsettes etter § 6 annet ledd bokstav b) når «person som forfølgning med sikte på inndragning som strafferettslig reaksjon er eller vil rettes mot... ..unndrar seg forfølgning».

Som det fremgår ovenfor anmoder FN-konvensjonen mot korrupsjon artikkel 54 (1) (c) signaturstatene om å tillate inndragning uten forutgående straffedom i tilfeller hvor en lovbrøyer ikke kan bli straffeforfugt fordi han unndrar seg forfølgning. Det samme gjør Verdensbankens anbefalinger, Key Concept 3. EU-direktivet om frysing og inndragning av redskap til og utbytte av straffbar handling artikkel 4 nr. 1 pålegger medlemsstatene å ha nødvendige regler om inndragning på grunnlag av en endelig straffedom. Artikkelen nr. 2 slår fast at dersom inndragning med grunnlag i en endelig straffedom etter nr. 1 ikke er mulig, «at least where such impossibility is the result of illness or *absconding* of the suspected or accused person, Member States shall take the necessary measures to enable the confiscation of instrumentalities and proceeds in cases where criminal proceedings have been initiated regarding a criminal offence which is liable to give rise, directly or indirectly, to economic benefit, and such proceedings could have led to a criminal conviction if the suspected or accused person had been able to stand trial» (min kursivering).

⁵³³ Kapittel 4 punkt 4.4. og 4.5.

⁵³⁴ *A.P., M.P., og T.P. mot Sveits*, søkenummer 19958/92, dom av 29. august 1999 avsnitt 48; *Silickiene mot Litauen*, søkenummer 20496/02, dom av 10. april 2012 avsnitt 51-54 og *Varvara mot Italia*, søkenummer 17475/09, dom av 29. oktober 2013 avsnitt 41-43. Se også *Rui 2012 Era* på s. 357.

⁵³⁵ *Varvara mot Italia*, søkenummer 17475/09, dom av 29. oktober 2013 avsnitt 44-73. Se også Rt. 2014 s. 1045 avsnitt 39-45. Avgjørelsen gjelder direkte adgangen til straffeforfølgning av død person, men betraktningene vil langt på vei måtte gjelde for de typer inndragning som er straff etter EMKs straffebegrep.

Både etter amerikansk rett, i England, Wales og Nord-Irland, Skottland og Irland kan sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder benyttes hvis en person unndrar seg straffeforfølgning.

Det er åpenbart et behov for en adgang til å inndra formuesgoder når en person som eier eller har rettigheter i formuesgoder som er utbytte av straffbar handling unndrar seg forfølgning. Uten en slik adgang vil vedkommende ved å unndra seg forfølgning kunne forhindre at formuesgodene blir inndratt. Unndragelse kan blant annet bestå i at en person med bopel i Norge forlater landet. Mer praktisk vil det være at person eier eller har rettigheter i formuesgode som er utbytte av straffbar handling har fast bopel i utlandet. Tatt i betraktning at Norge er en stabil jurisdiksjon, både hva gjelder politikk og økonomi, er det god grunn til å tro at det er attraktivt for utenlandske statsborgere å plassere formuesgoder i Norge, herunder formuesgoder som er eller representerer vinning fra lovbrudd.⁵³⁶ Det kan ikke være slik at staten i unndragelsestilfeller er avskåret fra å inndra formuesgodene.

Inndragning uten forutgående straffedom i tilfeller hvor eier eller rettighetshaver unndrar seg forfølgning kan etter gjeldende rett for det første gjøres ved forelegg, jf. straffeprosessloven §§ 255 flg. Foreleggsinstituttet bærer imidlertid preg av å være utformet for bruk i enkle saker. I det hele er bruk av forelegg i mer omfattende saker lite egnet. Til dette kommer at det er en betingelse for at forelegg skal danne grunnlag for inndragning at siktede vedtar det, jf. straffeprosessloven § 268. Siktede kan dermed obstruere inndragningsprosessen ved å unndra seg forfølgning og samtidig ikke vedta forelegget. Når straffeloven av 2005 trer i kraft vil påtalemyndigheten få en viss adgang til å utstede forelegg som har virkning som en straffedom, uten at siktede vedtar forelegget. Det vil skje ved at §§ 214a og 214b blir tilføyd straffeprosessloven. Bestemmelsene vil imidlertid ikke endre på grunnproblemet, som er at bruk av foreleggsinstituttet i saker om grov profittmotivert kriminalitet i praksis er uegnet.⁵³⁷

For det annet åpner straffeprosessloven § 2 første ledd nr. 1 jf. § 281 for å anlegge en såkalt ren inndragningssak for domstolene i tilfeller hvor person unndrar seg straffeforfølgning med sikte på inndragning. Adgangen til å anlegge en ren inndragningssak brukes visstnok svært sjelden i praksis. Sentralt personell i Økokrim har opplyst at de ikke kjenner til at adgangen er blitt brukt. Den praktiske muligheten til å nå frem med inndragning i en slik ren inndragningssak om grov profittmoti-

⁵³⁶ *Rui TjS* 2012 s. 448-449.

⁵³⁷ Nærmere kapittel 3 punkt 3.7.4 og kapittel 6 punkt 6.4.

vert kriminalitet vil bli ytterlig vanskeliggjort i de tilfeller siktede unndrar seg forfølgning. Etter straffeprosessloven § 281 er det et grunnvilkår for pådømmelse i en uteblivelsessak at siktedes nærvær «ikke finnes nødvendig for sakens opplysning». Ett av bevisemaene i en inndragningssak om utbytte fra straffbar handling (jf. straffeloven §§ 67 og 69) er om det er hevet over enhver rimelig og fornuftig tvil at det i objektivt henseende er begått en straffbar handling.⁵³⁸ Dette medfører at retten må finne at siktedes forklaring ikke er nødvendig for å sikre at saken blir tilstrekkelig opplyst ut fra det strafferettslige beviskravet, jf. straffeprosessloven § 294. I tilfeller hvor siktede ikke har avgitt noen tidligere forklaring som kan leses opp i retten, jf. straffeprosessloven § 290, vil det i praksis være bortimot umulig å fylle lovens krav. For øvrig bør det etter praksis også vises tilbakeholdenhet med å la opplesing av siktedes forklaring erstatte hans rettslige forklaring når saken ikke er ganske opplagt.⁵³⁹

De strenge grunnvilkåret for pådømmelse etter § 281, det høye beviskravet for inndragning, sammenholdt med at bevisemaene i saker om grov profittmotivert kriminalitet som oftest er kompliserte og omfattende, medfører at en ren inndragningssak i praksis ikke vil være en løsning når siktede unndrar seg forfølgning. Etter dette må det legges til grunn at gjeldende rett ikke gir en praktisk og effektiv mulighet til å inndra formuesgoder som er utbytte av straffbar handling i de tilfeller person som eier eller har rettigheter i formuesgodet unndrar seg forfølgningen.

Det er for øvrig grunn til å merke seg at EMK-rettens begrensinger mot domfellelse *in absentia* i relativt stor utstrekning vil begrense muligheten til å utvikle effektive regler om inndragning hvis inndragningen anses som straff etter EMKs straffebegrep.⁵⁴⁰

3.3. For det tredje kan forfølgning rettet mot formuesgode igangsettes etter § 6 annet ledd bokstav c) når «person som forfølgning med sikte på inndragning som strafferettslig reaksjon er eller vil rettes mot... ..nyter immunitet mot straffeforfølgning».

Det fremgår av FATFs Best Practices Paper om inndragning avsnitt 17 bokstav f) at inndragning uten forutgående straffedom kan være et effektivt virkemiddel i tilfeller «where property is found... ..is immune from prosecution».⁵⁴¹ Som kommentar til Verdensbankens Key Recommendation nr.

⁵³⁸ Kapittel 3 punkt 3.3.1.

⁵³⁹ Bjerke/Keiserud/Sæther II 2011 s. 1030.

⁵⁴⁰ Rui 2012 s. 356.

⁵⁴¹ FATF: Best Practices Paper on Confiscation (Recommendations 4 and 38) and a Framework for Ongoing Work on Asset Recovery, October 2012.

3 (NCB asset forfeiture should be available when criminal prosecution is unavailable or unsuccessful) fremholdes at «assets acquired illegal should not be protected by any personal immunity from prosecution that an official may enjoy. When an official is afforded immunity because of that person's official or diplomatic status, a criminal action against that individual is generally not permitted (absent a waiver by the jurisdiction or its parliament). This cloak of immunity should not protect a corrupt official's assets from NCB asset forfeiture proceedings or investigations...». ⁵⁴² Videre uttales det: «A provision in the NCB asset forfeiture legislation should expressly state that there is no immunity for assets and, where necessary, jurisdictions should be prepared to issue diplomatic notes stipulating that any residual immunity is waived with respect to assets. ⁵⁴³

Etter § 2 annet ledd gjelder loven her med de begrensinger som følger med overenskomst med fremmed stat og folkeretten for øvrig. Siden det ved sivilrettslig inndragning ikke er tale om straffeforfølgning, gjelder ikke de folkerettslige reglene om strafferettslig immunitet ved sivilrettslig inndragning. Det er uavklart i hvilken utstrekning folkerettslige regler om immunitet for utenlandske tjenestepersoner som er eller har vært i Norge, personer som nyter vern av å være høyerestående tjenestemenn i utlandet og personer som er medlemmer av internasjonale organisasjoner, gir vern mot sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder. Dette er også et rettsområde hvor grensene er uklare og i endring. Det er grunn til å være oppmerksom på at reglene om immunitet er klart strengere for straffeforfølgning enn ved forfølgning som ikke anses som en straffeforfølgning. ⁵⁴⁴ Paragraf 6 annet ledd bokstav c) gir anvisning på at formuesgode kan inndras uavhengig av om personen nyter strafferettslig immunitet, og i den utstrekning slik inndragning ikke er i strid med Norges folkerettslige forpliktelser.

3.4. For det fjerde kan sivilrettslig inndragning igangsettes etter § 6 tredje ledd bokstav a) «hvis inndragning som strafferettslig reaksjon ikke er mulig eller vesentlig vanskeliggjort fordi... ..det er vesentlige vansker med å klarlegge persons identitet».

Grunnlaget for inndragning etter straffeloven § 67 er angitt å være «utbytte av straffbar handling». Inndragning kan skje selv om lovbrøyteren var utilregnelig eller ikke utviste skyld, jf. § 67 første ledd annet punktum. Faktum må bevises ut over enhver rimelig og fornuftig tvil. En praktisk følge av dette er at det for de fleste lovbrudd må identifiseres en person som har begått de straffbare

⁵⁴² *World Bank 2009* s. 32.

⁵⁴³ *Op.cit.* s. 33.

⁵⁴⁴ *World Bank 2011* s. 71-74; OECD: *Illicit Financial Flows from Development Countries: Measuring OECD Responses*, Paris 2014 s. 92-94 og *Foakes 2014* særlig s. 16-18 og s. 83-96.

handlinger som danner grunnlag for inndragning. Hvis det eksempelvis er lovbrudd som tyveri, underslag eller korrupsjon som skal danne grunnlag for inndragning av utbytte, vil man vanskelig kunne bevise dette ut over enhver rimelig og fornuftig tvil uten å knytte forholdet til en konkret person. Etter § 6 tredje ledd bokstav a) kan man, når det ikke er mulig eller svært vanskelig å identifisere en konkret person, heller rette inndragningskravet mot formuesgodet.

Bevistemaet er enklere i de tilfeller den straffbare handling som danner grunnlag for inndragning er heleri eller hvitvasking, jf. straffeloven §§ 332 og 337. Her er det ikke nødvendig å identifisere en person som har begått et primærlovbrudd for at kravet om «straffbar handling» skal være oppfylt. Likevel må det identifiseres en fysisk eller juridisk person som i objektivt henseende har forholdt seg som beskrevet i straffebudet. I enkelte tilfeller kan det by på problemer å knytte en person til en objektiv overtredelse av straffebestemmelsene om heleri og hvitvasking. For eksempel kan det være at et beløp er overført fra en konto i Norge til en konto i utlandet. Det er videre sterk grunn til å anta at beløpet er overført videre fra kontoen i utlandet. I et slikt tilfelle vil en begjæring om beslag rettet mot besitteren være lite effektivt. Etter § 6 tredje ledd bokstav a) kan i et slikt tilfelle foreløpig sikring rettes mot formuesgodet, uavhengig av hvem som måtte ha det i sin besittelse. Det kan også tenkes andre situasjoner hvor det er behov for å følge formuesgodet uten samtidig å rette kravet mot person fordi det er vesentlige vansker med å identifisere person som i objektivt henseende har overtrådt straffebestemmelsene om heleri eller hvitvasking.

Etter straffeloven § 74 første ledd første punktum skal inndragningskrav rettes mot lovbrøyteren hvis formuesgodet tilhører han. Hvis det ikke tilhører lovbrøyteren, reises kravet mot eieren eller rettighetshaveren. Hvis eieren eller rettighetshaveren er ukjent eller uten kjent oppholdssted i Norge, åpner § 74 annet ledd for å rette inndragningskravet mot en lovbrøyter (som ikke er eier eller rettighetshaver) og mot den som var besitter ved beslaget. Hvis verken lovbrøyteren eller besitteren har kjent oppholdssted i Norge, kan tingretten beslutte inndragning uten at noen er gjort til saksøkt, jf. § 74 tredje ledd. Et vesentlig problem med å rette inndragningskrav mot de personer som er nevnt i annet ledd og mot formuesgode etter tredje ledd er at eventuelle eiere eller rettighetshaveres rettigheter i formuesgodet ikke utslettes ved avgjørelsen om inndragning. Dette er en følge av at § 74 er en prosessuell regel som regulerer adgangen til å rette krav mot andre enn eier eller rettighetshaver, og ikke en materiell regel om overfor hvem inndragning kan gjennomføres med utslettende virkning overfor eiere og rettighetshaveres rettigheter.⁵⁴⁵ Når § 6 tredje ledd bokstav a) åpner for sivilrettslig inndragning mot formuesgode i de tilfeller det er vesentlige vansker med å klarlegge persons identi-

⁵⁴⁵ Nærmere kapittel 6 punkt 6.4.

tet, kan inndragning skje overfor eiere eller rettighetshavere som det ikke har vært praktisk mulig å oppspore.

3.5. For det femte kan sivilrettslig inndragning igangsettes etter § 6 tredje ledd bokstav b) «hvis inndragning som strafferettslig reaksjon ikke er mulig eller vesentlig vanskeliggjort fordi... ..inndragningsansvar som strafferettslig reaksjon er foreldet».

FATFs Best Practices on Confiscation avsnitt 17 bokstav f) fremholder at regler om inndragning uten straffedom kan være et nyttig virkemiddel i «situations where property is found... ..but a conviction could not be obtained for procedural or technical reasons (e.g. the statute of limitations is exceeded)». Verdensbankens Key Concept 17 slår fast at «(a)pplicable statutes of limitations (prescription) should be drafted to permit maximum enforceability of NCB asset forfeiture». I kommentaren fremheves det at enkelte land har regler om foreldelse av inndragningskrav, mens andre ikke har det. Realbegrunnelsen for ikke å ha foreldelse av inndragningskrav er at det kan belønne lovovertridere som har lyktes med å skjule utbytte fra straffbar handling i lang tid.⁵⁴⁶

Straffeloven § 92 slår fast at foreldelse av inndragningsansvar som strafferettslig reaksjon som utgangspunkt følger foreldelsesreglene for straffansvar etter § 68. Foreldelsesfristen er likevel ikke kortere enn fem år. For inndragning av utbytte av straffbar handling etter §§ 67 og 68 skal fristen ikke være kortere enn 10 år.⁵⁴⁷

Som nevnt ovenfor er straff et onde som påføres en lovovertreder av staten i den hensikt at det skal være et onde.⁵⁴⁸ Reglene om foreldelse av straffansvar bygger således på en tankegang om at staten etter et gitt tidsrom ikke bør gjennomføre en slik reaksjon. Sivilrettslig inndragning er derimot ikke straff. Reaksjonen går ut på å reetablere situasjonen som forelå før et lovbrudd fant sted. Nærmere bestemt fratas lovovertrederen berikelsen han har oppnådd ved lovbruddet, men ikke mer.⁵⁴⁹ Begrunnelsen for foreldelse av straffansvar slår dermed ikke til for sivilrettslig inndragning.

⁵⁴⁶ *World Bank 2009* s. 66-67. Se også *World Bank 2011* s. 74-76.

⁵⁴⁷ Etter norsk rett er det altså mulig at retten kommer til at straffansvaret er foreldet, men at kravet om inndragning av utbytte ikke er foreldet, og på dette grunnlag beslutter inndragning av utbytte. I den grad inndragning av utbytte anses som straff etter EMKs straffebegrep vil dette være i strid med EMK artikkel 7, se *Varvara mot Italia*, søkenummer 17475/09, dom av 29. oktober 2013 avsnitt 36 flg. med videre henvisning til praksis.

⁵⁴⁸ Kapittel 4 punkt 4.2.2.

⁵⁴⁹ Kapittel 4 punkt 4.5.

Spørsmålet om et krav om sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder skal foreldes må løses med grunnlag i sivilretten. For det første er det sikker rett at en sivilrettslig tinglig rettighet i et formuesgode (*in rem*) etter norsk rett ikke er gjenstand for foreldelse, jf. blant annet foreldelsesloven⁵⁵⁰ § 1. Statens krav på inndragning av formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd har klare likheter med en slik rettighet. For det annet bygger flere rettssystemer på et prinsipp om at det ikke gis rettslig beskyttelse av formuesgoder som er ulovlig ervervet. Et tilsvarende grunnprinsipp finnes også internasjonalt. Det fremgår av FNs konvensjon mot korrupsjon artikkel 51 at tilbakeføring, herunder inndragning, av utbytte av straffbar handling «is a fundamental principle of the Convention». Et utslag av prinsippet i norsk rett finnes i godtroervervloven⁵⁵¹ § 2 nr. 1. Det fremgår her at et ekstinkt godtroerverv av løsøre ikke kan skje «dersom tingen er eller må antas å være fravendt eieren eller noen som sitter med tingen på hans vegne, ved tyveri, brukstyveri, ran eller annen vold eller trussel om vold». Prinsipielt sett, og ut fra systembetraktninger fremstår det etter dette som den beste løsningen å legge til grunn at det ikke foreldes at en gjenstand er eller representerer vinning fra lovbrudd (herunder straffbar handling). Videre må det legges til grunn at statens rett til å rette krav om inndragning av formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd, ikke er gjenstand for foreldelse. I samsvar med dette fremgår det av § 6 tredje ledd bokstav b) at sivilrettslig inndragning kan igangsettes hvis inndragningsansvar som strafferettslig reaksjon er foreldet. Dette er også grunnen til at loven ikke har regler om foreldelse av krav på inndragning rettet direkte mot formuesgoder.

3.6. For det sjette kan sivilrettslig inndragning igangsettes etter § 6 tredje ledd bokstav c) «hvis inndragning som strafferettslig reaksjon ikke er mulig eller vesentlig vanskeliggjort fordi... ..person er frifunnet for straffbar handling».

FATFs Best Practices on Confiscation avsnitt 17 bokstav d) anbefaler regler om inndragning uten straffedom i «situations where property is found... ..but the perpetrator has been acquitted of the predicate offence because of insufficient admissible evidence or a failure to meet the burden of proof». Verdensbankens Key Concept 3 anbefaler som nevnt ovenfor at «NCB asset forfeiture should be available when criminal prosecution is unavailable or unsuccessful». I kommentarene presiseres det at «NCB asset forfeiture should also be available for situations in which criminal prosecution has been unsuccessful, for example, a defendant has been acquitted or the defendant cannot be prosecuted because there is insufficient evidence to secure a criminal conviction beyond a

⁵⁵⁰ Lov 18. mai 1979 nr. 18 om foreldelse av fordringer.

⁵⁵¹ Lov 2. juni 1978 nr. 37 om godtroerverv av løsøre.

reasonable doubt». ⁵⁵² Både etter irsk rett og i USA, England, Wales og Nord-Irland samt i Skottland kan sivilrettslig inndragning igangsettes hvis tiltalte er frifunnet for straffansvar. Det er for øvrig også adgang til å igangsette inndragning som strafferettslig reaksjon i situasjoner hvor tiltalte er blitt frifunnet for straffansvar. ⁵⁵³

Årsakene til at en person er frifunnet for straffbar handling kan være at det strafferettslige beviskravet ikke er oppfylt, at straffansvaret er foreldet, at handlingen ikke er straffbar ut fra de alminnelige straffbarhetsvilkårene eller fordi ulike prosessuelle forhold medførte at det ble avsagt frifinnelsesdom; det kan eksempelvis være at beviser er blitt avskåret, at lovens regler om føring av beviser medførte at beviset ikke kunne føres, at tiltalte uteble og det ikke var adgang til å avsi uteblivelsesdom, at påtalemyndigheten hadde anført uriktig subsumsjon i tiltalebeslutningen osv. Paragraf 6 tredje ledd bokstav c) dels presiserer og dels supplerer tredje ledd bokstav b) og d).

3.7. For det sjuende kan sivilrettslig inndragning igangsettes etter § 6 tredje ledd bokstav d) «hvis inndragning som strafferettslig reaksjon ikke er mulig eller vesentlig vanskeliggjort fordi... ..beviskravet for inndragning som strafferettslig reaksjon ikke er oppfylt».

FATFs Best Practices on Confiscation avsnitt 17 bokstav b) anbefaler regler om inndragning uten straffedom i «situations where property is found... ..but here is substantial evidence to establish that the proceeds were generated from criminal activity, but there is insufficient evidence to meet the criminal burden of proof». Det samme følger av Verdensbankens Key Concept 3. Samtlige av de rettssystemer som er undersøkt ovenfor tillater inndragning når det er sannsynlighetsovervekt for at et formuesgode er utbytte av straffbar handling.

Beviskravet ved spørsmålet om det er oppnådd utbytte ved straffbar handling er at faktum må være hevet over enhver rimelig og fornuftig tvil. ⁵⁵⁴ Beviskravet etter loven her er at det må være sannsynlig at et formuesgode helt eller delvis er eller representerer vinning fra lovbrudd, se § 21. Hva gjelder forholdet til overordnede rettsnormer vises det til drøftelsene i de alminnelige motivene og kommentaren til § 21.

Et spørsmål som vil kunne melde seg er hvor mye etterforskning som må gjøres før påtalemyndigheten konkluderer med at beviskravet for strafferettslig reaksjon ikke er oppfylt, slik at saken kan

⁵⁵² *World Bank 2009* s. 33.

⁵⁵³ Rt. 2011 s. 868.

⁵⁵⁴ Kapittel 3 punkt 3.3.1.

oversendes til Inndragningsenheten. På den ene side er det på det rene at det ikke vil være adgang til å oversende saker fra påtalemyndigheten til Inndragningsenheten uten at det er gjort noen etterforskning. Det vil være i strid med prinsippet i første ledd dersom saker ut fra kapasitetshensyn i påtalemyndighet og politi oversendes Inndragningsenheten. På den annen side kan det ikke kreves at det legges ned store etterforskningsmessige ressurser for å avgjøre om ileggelse av inndragning som strafferettslig reaksjon er umulig eller vesentlig vanskeliggjort. Loven legger ikke opp til at vurderingen må gjøres i et tilbakeskuende perspektiv. Hvis det ut fra sakens art og karakter etter å ha foretatt innlende etterforskning fremstår slik at det vil være umulig eller by på vesentlige vansker å oppfylle beviskravet for inndragning som strafferettslig reaksjon, er lovens vilkår oppfylt. Ut over dette er det ikke mulig å angi nærmere generelle retningslinjer. Avgjørelsen om å overlate en sak til Inndragningsenheten i medhold av bestemmelsen må treffes konkret i hver enkelt sak, og med grunnprinsippet i første ledd og de hensyn det skal vareta som overordnet vurderingstema. Riksadvokaten og statsadvokatene skal føre kontroll med at påtalemyndighetens adgang til å overlate saker til Inndragningsenheten etter bestemmelsen her praktiseres etter intensjonen.

Vurderingen etter bestemmelsen her skal ta utgangspunkt i tidspunktet for inntak av saken og starten på undersøkelsene. Hvis det underveis i Inndragningsenhetens arbeid kan se ut som at det strafferettslige beviskravet kan oppfylles, kan enheten overføre saken til påtalemyndigheten, men de har ikke plikt til det.

4. Fjerde ledd regulerer i hvilke situasjoner Inndragningsenheten kan igangsette prosess med sikte på sivilrettslig inndragning. For det første kan enheten igangsette undersøkelser av eget tiltak. I de tilfeller hvor det er tale om å igangsette inndragningssak og grunnen er at enheten gjennom egne undersøkelser har funnet grunn til det, vil det regelmessig være hensiktsmessig å drøfte spørsmålet med påtalemyndigheten for å få avklart om det parallellt er rettet forfølgning mot det aktuelle formuesgode, herunder forfølgning av personer som kan bli berørt av sivilrettslig inndragning.

For det annet kan Inndragningsenheten igangsette undersøkelser etter anmodning fra påtalemyndigheten. Dette vil særlig være aktuelt i situasjoner hvor påtalemyndigheten har igangsatt forfølgning med sikte på straff eller inndragning som strafferettslig reaksjon, men at forfølgning ikke er mulig eller vesentlig vanskeliggjort på grunn av forhold nevnt i § 6 annet og tredje ledd. Riksadvokaten og statsadvokatene vil føre kontroll med at påtalemyndigheten ikke sender saker til Inndragningsenheten, som skulle vært forfulgt av påtalemyndigheten med sikte på inndragning som strafferettslig reaksjon, i samsvar med hovedprinsippet i § 6 første ledd.

For det tredje kan enheten starte undersøkelser etter anmodning fra Skatteetaten, Toll og avgiftsdirektoratet og Arbeids- og velferdsforvaltningen. Dette vil være praktisk i de tilfeller disse forvaltningsorganene blir oppmerksom på formuesgoder som det er overveiende sannsynlig at er eller representerer vinning fra lovbrudd.

5. Femte ledd er en presisering og en naturlig følge av grunnprinsippet i første ledd. Det er her tale om situasjonen hvor Inndragningsenheten etter å ha vurdert en sak kommer til at det i henhold til grunnprinsippet er riktig å henvise saken til straffeforfølgning med sikte på inndragning som strafferettslig reaksjon. Formuleringen «formålstjenlig» gir Inndragningsenheten et vidt skjønn, men skjønnnet skal praktiseres i henhold til grunnprinsippet i første punktum og begrunnelsen for det. Det sentrale vurderingstema er muligheten for påtalemyndigheten til å nå frem med straffeforfølgning med sikte på inndragning som strafferettslig reaksjon.

6. Bestemmelsen gir gjennomgående Inndragningsenheten skjønn med hensyn til å avgjøre om sivilrettslig inndragning skal igangsettes når lovens vilkår er oppfylt, jf. «kan». Det presiseres at reglene for bruk av sivilrettslig inndragning etter § 6 ikke er prosessforutsetninger, som domstolen skal kontrollere at er oppfylt når en sak etter loven her bringes inn for domstolene. Inndragningsenhetens skjønnsmessige avgjørelse av om kompetansen etter § 6 skal benyttes, kan ikke overprøves av domstolene. I så måte er ordningen lik den som gjelder ellers når det offentlige velger å benytte sin kompetanse. Som eksempel kan nevnes påtalemyndighetens avgjørelse av om etterforskning skal igangsettes, om en sak skal henlegges eller om tiltale skal tas ut. I de tilfellene påtalemyndigheten velger å ta ut tiltale gjør domstolen ikke en kontroll av selve påtalevedtaket, men prøver om det er grunnlag for å ta til følge påtalemyndighetens påstand om straff.

Til § 7 Deling av informasjon

1. Bestemmelsens første ledd første punktum gjør unntak fra den taushetsplikt personellet i Inndragningsenheten i utgangspunktet er pålagt ved lov på grunn av sitt ansettelsesforhold i de respektive etater og/eller på grunn av den tilgang de har til opplysninger i etatene. Dermed legges det til rette for fri informasjonsutveksling mellom personellet i enheten hva gjelder opplysninger som har betydning for å oppfylle denne lovs formål. Som vi har sett ovenfor er en slik mulighet til å dele opplysninger og informasjon fra etatene som er representert, fremhevet som den viktigste suksessfaktoren for CAB i Irland.

Informasjonsutvekslingen mellom personellet i enheten er begrenset til opplysninger som har betydning for å oppfylle denne lovs formål. Det medfører at det kun er opplysninger som er relevante

for å inndra formuesgoder som helt eller delvis er eller representerer vinning fra lovbrudd som omfattes. Opplysninger som ikke har betydning i dette henseendet omfattes av reglene om taushetsplikt som gjelder for personellet i enheten i kraft av å ha et ansettelsesforhold i de etater de kommer fra, eller den tilknytning de ellers måtte ha til disse etatene. Det presiseres at det i relativt stor utstrekning åpnes for unntak fra taushetsplikt i de regler om taushetsplikt som i utgangspunktet gjelder for ansatte i påtalemyndighet, politi og forvaltning, se politiregisterloven § 30. Det samme gjelder de respektive lover som regulerer unntak fra taushetsplikt for de øvrige etater som er representert i Inndragningsenheten. Disse unntakene gjelder også når personell fra de ulike etater samarbeider i Inndragningsenheten.

I utgangspunktet medfører bevistemaet for inndragning at det ikke i særlig grad vil dreie seg om utveksling av opplysninger av sensitiv karakter. Inndragningsenhetens undersøkelser vil i det vesentligste basere seg på opplysninger om økonomiske forhold, eksempelvis kartlegging av eierskap og rettigheter i formuesgode, økonomianalyser, transaksjonsanalyser, privatforbruksberegninger og oversikt over kontantstrømmer mv.

2. Bestemmelsens første ledd annet punktum representerer også et unntak fra den taushetsplikt personellet i Inndragningsenheten er underlagt i kraft av sine stillinger i de ulike etater. Begrunnelsen for regelen er at spørsmål om rettslige grensetilfeller skal avgjøres på en rettssikker, rask og effektiv måte. I de tilfeller enhetens leder kommer til at informasjon ikke omfattes av denne lovs formål, vil det være forbudt for ham å bringe informasjonen videre, jf. straffeloven § 209. En hensiktsmessig mulighet for kontroll med bruken av dette unntaket for taushetsplikt kan være at slike forespørsler loggføres og at saksbehandlingen for øvrig gis notoritet, og gjøres tilgjengelig for Datatilsynet ved kontroller.

Til § 8 Taushetsplikt og begrensinger i taushetsplikten

1. Bestemmelsen regulerer taushetsplikt og begrensinger i taushetsplikt. Videre reguleres adgangen til utlevering av opplysninger fra Inndragningsenheten. Reglene om utlevering av opplysninger representerer også begrensinger i reglene om taushetsplikt. Overtredelse av bestemmelsene er straffesanksjonert, jf. straffeloven § 209.

Ved utformingen av reglene er det tatt utgangspunkt i tilsvarende regler i politiregisterloven, og gjort noen tilpasninger. Grunnen til bruken av politiregisterloven som mønster er at loven representerer en ny, grundig og oppdatert lovregulering av taushetsplikt og begrensinger i taushetsplikt, herunder bekjentgjørelse, bruk og utlevering av opplysninger. På grunn av behov for tilpasninger er det

imidlertid ikke hensiktsmessig å gi reglene i politiregisterloven direkte anvendelse. Det er for øvrig på flere punkter likheter mellom taushetspliktreglene i denne loven og forvaltningsloven. Rettskilder som gjelder tolkingen av politiregisterlovens og forvaltningslovens regler vil dermed være relevante ved tolkingen av bestemmelsene her i den grad det er sammenfall og likheter.

2. Bestemmelsens første til tredje ledd angir totalomfanget av hvilke opplysninger som er omfattet av taushetsplikt. Formuleringen «noens personlige forhold» er et godt innarbeidet begrep, som også korreponderer med taushetspliktsbestemmelsene i en rekke særlover. Det samme gjelder første ledds nr. 2. «Noens personlige forhold» skal tolkes vidt. Blant annet omfattes fødested, fødselsdato, personnummer, statsborgerforhold, sivilstand, yrke, bopel og arbeidsted. Opplysninger om persons økonomi, inntekt (herunder også stønad, trygd og andre tilskudd) og formue er personlige forhold. Det samme gjelder opplysninger knyttet til næringsvirksomhet.

3. Bestemmelsens annet ledd omfatter nærmest hvilken som helst opplysning. Det er ikke opplysningens innhold som er avgjørende for taushetsplikten, men den virkning en avsløring kan ha for Inndragningsenhetens arbeid, jf. § 1. Eksempelvis kan det være tale om at en avsløring vil kunne lede til at bevis blir utilgjengeliggjort eller få negativ innvirkning på saken for øvrig. For at taushetsplikten ikke skal være til hinder for samarbeid med andre etater følger det av sjuende ledd at når andre offentlige organer får utlevert opplysninger, kan de også pålegges taushetsplikt om opplysningene.

4. Bestemmelsens tredje ledd første punktum er en nødvendig utvidelse av annet ledd, som bare pålegger taushetsplikt for den som tjenestegjør i eller for Inndragningsenheten. Selv om de vernede opplysninger ikke spres til andre, følger det av tredje ledd annet punktum at taushetsplikten er til hinder for at tjenestemann utnytter taushetsbelagte opplysninger i de situasjoner loven nevner.

5. Fjerde ledd angir uttømmende adgangen til å gjøre unntak fra taushetsplikten i første til tredje ledd. Unntakene er angitt ved tre modaliteter, å bruke opplysningene, å gjøre dem kjent og å utlevere dem. Etter omstendighetene vil utlevering kunne være et større inngrep i taushetsplikten enn det å gjøre opplysningene kjent, men det vil ikke alltid være slik. Det fremgår av femte ledd at bekjentgjøring, bruk og utlevering av opplysninger ikke må skje dersom det vil være uforholdsmessig. Ved nødvendighets- og proporsjonalitetsvurderingen vil det være sentralt i hvilken utstrekning og på hvilken måte opplysninger som er omfattet av taushetsplikten gjøres kjent. Dermed kan vurderingene i enkelte tilfeller falle forskjellig ut, alt etter om det er tale om bruk, bekjentgjørelse eller utlevering.

6. Bokstav a) til c) gjør unntak fra taushetsplikten der ingen hensyn taler for hemmelighold. Hva gjelder bokstav c) er den særlig pratisk i to sammenhenger. For det første når en person som berøres av inndragning selv går ut i pressen. I så fall må Inndragningsenheten ha en mulighet til å svare. Dernest kan bestemmelsen komme til anvendelse når det har vært åpne rettsmøter i en sak. Bestemmelsen åpner imidlertid ikke for at Inndragningsenheten kan gå ut med informasjon ut over det som i all hovedsak allerede er kjent.

7. Begrunnelsen for unntaket i fjerde ledd bokstav d) er at opplysninger som skal danne grunnlag for statistikk skal kunne overleveres uten anonymisering til den som står for utarbeidelsen. Bestemmelsen hjemler at taushetsbelagte opplysninger fra Inndragningsenhetens saker overlates til andre offentlige organer for statistikkformål. Private institusjoner eller organisasjoner som trenger opplysninger for statistikkformål, men som ikke opptrer på vegne av Inndragningsenheten, gis det derimot ikke adgang til å gi opplysninger til.

8. Fjerde ledd bokstav e) åpner for at opplysninger i en sak gjøres kjent for den som berøres av inndragning eller deres representanter, og ellers for dem opplysningene direkte gjelder. Bestemmelsen innebærer ikke noen plikt til å gi den som berøres av inndragning rett til innsyn i sakens dokumenter etter § 16 c), men leder til at det ikke oppstår noen plikt-kollisjon når eksempelvis den som berøres av inndragning utøver retten til innsyn. Bestemmelsen gir Inndragningsmyndigheten mulighet til å gjøre den som blir berørt av inndragning kjent med opplysninger også ut over det som er omfattet av reglene om innsyn. Representant vil som oftest være den advokat som representerer den som berøres av sivilrettslig inndragning.

9. Fjerde ledd bokstav f) åpner for unntak fra taushetsplikt for bruk av opplysningene «i den enkelte inndragningssak, herunder til undersøkelser, saksforberedelse, avgjørelse, gjennomføring av avgjørelsen, oppfølging og kontroll». Inndragningsenhetens innhenting av opplysninger har regelmessig det formål at de skal kunne brukes i den videre behandling av saken. En slik bruk vil nødvendigvis medføre at andre må gis kjennskap til opplysningene. En begrensning er at opplysningene må brukes med det formål unntaksbestemmelsen i bokstav f) har for øye, og som er angitt i bestemmelsen. Den kan eksempelvis ikke brukes til å forfølge andre etaters oppgaver, se nærmere punkt 11 nedenfor.

Bestemmelsen inneholder ingen begrensinger med hensyn til hvem opplysningene kan gjøres kjent for. Bruk av taushetsbelagte opplysninger som fremmer formålet vil være rettmessig hva enten de gis til offentlige tjenestemenn som selv har taushetsplikt, eller overfor private som i utgangspunktet

ikke er underlagt noen taushetsplikt om det de får vite. Overfor private vil det særlig være aktuelt ved innhenting av informasjon i forbindelse med undersøkelser. Bestemmelsen hjemler også utlevering av opplysninger til utenlandske myndigheter i de tilfeller Inndragningsenheten henvender seg til utenlandske myndigheter i forbindelse med undersøkelser i en konkret sak. Utlevering av opplysninger på forespørsel fra utenlandsk myndighet reguleres av fjerde ledds bokstav g).

Ved den rettslige behandlingen av inndragnings-saken er det i § 4 annet ledd gjort unntak fra tvisteloven § 22-3, som gjelder bevisforbud om opplysninger som er undergitt taushetsplikt. Ved den rettslige behandlingen er det følgelig ikke nødvendig med noe samtykke etter bestemmelsen for at tjenestemann i Inndragningsenheten kan forklare seg. Ved rettsmøte om foreløpig sikring, sikring, endring av sikring og inndragning vil dette medføre taushetsbelagte opplysninger presenteres i åpent rettsmøte, jf. domstolloven⁵⁵⁵ § 124 første ledd, med mindre saken inneholder så sensitive opplysninger at den helt eller delvis behandles for lukkede dører, jf. domstolloven § 125.

På fullbyringsstadiet vil bestemmelsen innebære at taushetsbelagte opplysninger kan gjøres kjent i den grad det er nødvendig for å få fullbyrdet avgjørelse om inndragning.

Det ligger en klar begrensning i at unntaket fra taushetsplikten kun gjelder «i en sak». Det medfører at bestemmelsen ikke gir Inndragningsenheten en generell adgang til å unnta opplysninger fra taushetsplikt; unntak kan kun gjøres i de tilfeller loven gir anvisning på, og i forbindelse med en konkret sak.

10. Fjerde ledd bokstav g) slår fast at taushetsplikten ikke er til hinder for at opplysninger «utenfor konkret sak gjøres kjent for og utleveres til utenlandsk samarbeidende enhet for å realisere denne lovs formål». Etter bokstav f) vil opplysninger kunne gis utenlandsk samarbeidende enhet i de tilfeller Inndragningsenheten arbeider med en konkret sak. Derimot vil den ikke hjemle unntak fra taushetsplikt i de tilfeller det fremsettes forespørslers fra utenlandsk samarbeidende enhet, og Inndragningsenheten har relevante opplysninger, som ikke har tilknytning til eller kan knyttes til en konkret sak. Nærmere bestemt åpner bestemmelsen for deling av opplysninger med utenlandsk samarbeidende enhet i de tilfeller det rettes forespørslers til Inndragningsenheten. Det ligger en klar begrensning i vilkåret at utleveringen må gjøres for å realisere denne lovs formål. Det er dermed kun adgang til bekjentgjørelse og utlevering hvis opplysningene brukes av utenlandsk samarbeidende enhet for å inndra formuesgode eller verdi av formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd.

⁵⁵⁵ Lov 13. august 1915 nr. 5 om domstolene.

Opplysninger kan ikke gis hvis formålet med forespørselen er andre forvaltningsmessige oppgaver, som for eksempel ligning.

Deling av informasjon over landegrensener er avgjørende for et effektivt regime for inndragning av vinning fra grov profittmotivert kriminalitet. FN-konvensjonen mot korrupsjon artikkel 56 slår fast følgende: «Without prejudice to its domestic law, each State Party shall endeavour to take measures to permit it to forward, without prejudice to its own investigations, prosecutions or judicial proceedings, information on proceeds of offences established in accordance with this Convention to another State Party without prior request, when it considers that the disclosure of such information might assist the receiving State Party in initiating or carrying out investigations, prosecutions or judicial proceedings or might lead to a request by that State Party under this chapter of the Convention.»

FATFs Best Practices on Confiscation avsnitt 5 oppstiller blant annet følgende anbefalinger for effektiv sporing av formuesgoder som kan inndras:

«(a) Ensure that appropriate procedures and legal frameworks are in place to allow informal exchanges of information to take place, including prior to the letter of request for mutual legal assistance being submitted. Such procedures and frameworks may include building relationships between practitioners. This practice can help to focus efforts and resources before the request reaches a formal stage.

(c) Ensure that appropriate procedure and legal frameworks are in place to allow information deemed to be useful to be shared on a spontaneous basis, subject to controls and safeguards to ensure that the information is used only in an authorised manner, without a request being received to trigger this exchange. The practice of spontaneously exchanging information relating to asset tracing and financial investigation helps to facilitate a culture of reciprocity.»

Muligheten til å gjøre kjent opplysninger i inndragningssaker utenfor konkret sak, for utenlandsk samarbeidende enhet vil være et viktig bidrag i Norges deltakelse i the Camden Asset Recovery Inter-Agency Network (CARIN). Som for all behandling av personopplysninger, herunder utlevering, skal det gjøres en nødvendighets- og proporsjonalitetsvurdering i hvert enkelt tilfelle, se femte ledd.

11. Fjerde ledd bokstav h) slår fast at taushetsplikt ikke er til hinder for at taushetsbelagte opplysninger gjøres kjent for og utleveres til påtalemyndighet og politi til bruk i straffeforfølgning, jf. § 6 femte ledd. Bestemmelsen hjemler overlevering av saker som Inndragningssenheten har undersøkt, og kommet til at straffeforfølgning er formålstjenlig. Saken kan da uten hensyn til taushetsplikt overføres til påtalemyndigheten. Med straffeforfølgning forstås både forfølgning med sikte på reaksjoner som er straff og andre strafferettslige reaksjoner, herunder inndragning.

Bestemmelsen åpner ikke for overlevering av opplysninger for andre formål enn det som angis direkte, nemlig straffeforfølgning. Dermed er det som utgangspunkt ikke adgang til å utlevere opplysninger til bruk for påtalemyndigheten og politiets avvergende virksomhet, og politiets forvaltningsmessige og forebyggende virksomhet. Plikten til å avverge et straffbart forhold etter straffeloven § 196 gjelder imidlertid også for Inndragningsenheten. Begrensingene i adgangen til utlevering av opplysninger til påtalemyndigheten og politiet er en følge av at Inndragningsenheten er en sivil enhet, som er klart adskilt fra politi og påtalemyndighet.

Politiregisterloven §§ 30 og 31 åpner for utlevering av opplysninger til andre offentlige organer og til private i deres interesse. Et eksempel på førstnevnte er at politiet kan utlevere opplysninger til skattemyndighetene, og at opplysningene så kan brukes av skattemyndighetene ved varetakelse av andre formål enn politimessige, eksempelvis å gjennomføre endringsligning og ileggelse av tilleggsskatt. Unntakene for taushetsplikt og reglene om utlevering i loven her åpner ikke for en slik adgang til deling av informasjon mellom Inndragningsenheten og andre organer, enheter eller private. Grunnen er at §§ 7 og 9 medfører at Inndragningsenheten har en meget omfattende tilgang til opplysninger, som er samlet inn fra flere offentlige etater og i forbindelse med varetakelsen av ulike formål. Å så gi en adgang til å dele denne informasjonen, herunder sammenstilling, bearbeidelse og analyse av informasjon med ulike organer, som så igjen skal kunne bruke opplysningene til andre formål enn det formål Inndragningsenheten skal vareta, vil være å gå lenger enn det som fremstår som nødvendig og proporsjonalt. Det er i denne sammenheng vesentlig å ha *in mente* at en premiss for lovverket om sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder er at det skal motvirke grov profittmotivert kriminalitet. Når dette er en bærende premiss for den omfattende samlingen av informasjon fra ulike aktører, som er satt til å vareta ulike formål, er det problematisk å tillate bruk av den innsamlede informasjonen til eksempelvis vanlige forvaltningsmessige oppgaver.

12. Fjerde ledd bokstav i) gjør unntak for bruk av taushetsbelagte opplysninger i sak om erstatning etter § 24. Siktemålet med bestemmelsen er å sørge for at Inndragningsenheten uten hinder av taushetsplikten kan meddele opplysninger ved en eventuell erstatningsak. Informasjonen brukes da til et annet formål enn den er innhentet, men slik bruk er nødvendig for at erstatningsregelen skal være rettssikker, praktisk og effektiv.

13. Fjerde ledd bokstav j) åpner for at taushetsbelagte opplysninger «gjøres kjent for allmenheten når det er nødvendig for å vareta denne lovs formål, for offentlig kontroll med myndighetsutøvelsen og for å gi saklig og nøktern informasjon om hendelser av allmenn interesse». Utlevering av taushetsbelagte opplysninger til allmenheten reiser særlige spørsmål. De hensyn som begrunner taus-

hetsplikten må veies mot behovet for saklig og nøktern informasjon om hendelser av allmenn interesse. Ved denne avveiningen må det tas utgangspunkt i at bekjentgjørelse av taushetsbelagt informasjon etter omstendighetene vil være et inngrep overfor en person, jf. Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8. Ved vurderingen av forholdsmessigheten (nødvendighet og proporsjonalitet) er det essensielt at det ikke gis opplysninger i større utstrekning enn det som er nødvendig for å vareta de lovfestede legitime formål. Nødvendighets- og proporsjonalitetskravet må også iakttas ved vurderingen av hvordan informasjon skal gis.

14. Bestemmelsens femte ledd knesetter grunnleggende krav som gjelder ved unntak fra taushetsplikt, herunder utlevering av opplysninger. Utlevering av taushetsbelagte personopplysninger vil regelmessig være et inngrep, jf. Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8. Bestemmelsen gir anvisning på at det ved behandling av personopplysninger som representerer en videreformidling av dem, skal det i hvert enkelt tilfelle gjøres en nødvendighets- og proporsjonalitetsvurdering. Ved vurderingen vil det være relevant hva opplysningene går ut på, omfanget av opplysningene, til hvem de videreformidles, på hvilken måte de videreformidles og virkningen av en videreformidling for den person det angår og personer for øvrig.

15. Bestemmelsene i sjetten til åttende ledd har sine paralleller i politiregisterloven § 35. De varetar samme hensyn og tolkes på samme måte.

Til § 9 Opplysningsplikt

1. Bestemmelsens første ledd første punktum pålegger opplysningsplikt overfor Inndragingsenheten for enhver som har vitneplikt etter tvisteloven § 21-5, jf. kapittel 22. Opplysningsplikten er begrenset til å gjelde for opplysninger som Inndragingsenheten trenger for å oppfylle denne lovs formål. Hva gjelder regler om lovbestemt taushetsplikt er det grunn til å presisere at tvisteloven § 22-3 om bevisforbud om opplysninger undergitt lovbestemt taushetsplikt er begrenset til såkalt forvaltningsmessig taushetsplikt. Den allmenne bevisplikten i tvisteloven § 21-5 står dermed ikke tilbake for lovbestemt taushetsplikt i privat virksomhet. Det medfører at personell underlagt sparebankloven⁵⁵⁶, forretningsbankloven,⁵⁵⁷ forsikringsvirksomhetsloven,⁵⁵⁸ finansieringsvirksomhetsloven⁵⁵⁹ og verdipapirregisterloven⁵⁶⁰ mv. har forklaringsplikt uavhengig av regler om taushetsplikt i disse lovene.

⁵⁵⁶ Lov 24. mai 1961 nr. 1 om sparebanker.

⁵⁵⁷ Lov 24. mai 1961 nr. 2 om forretningsbanker.

⁵⁵⁸ Lov 10. juni 2005 nr. 44 om forsikringsselskaper, pensjonsforetak og deres virksomhet mv.

⁵⁵⁹ Lov 10. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner.

⁵⁶⁰ Lov 5. juli 2002 nr. 64 om registrering av finansielle instrumenter.

2. Annet ledd regulerer andre myndigheters utlevering av opplysninger til Inndragningsenheten. Første punktum gir anvisning på at skatteetaten, Toll- og avgiftsdirektoratet, Arbeids- og velferdsforvaltningen og Statens Innkrevingsssentral skal gi opplysninger til Inndragningsenheten av eget tiltak, som har betydning for å oppfylle denne lovs formål.

Bestemmelsens annet punktum hjemler utlevering av opplysninger fra politi og påtalemyndighet. En slik utleveringsadgang følger allerede i det alt vesentlige av politiregisterloven § 30. Ordlyden åpner i utgangspunktet for et skjønn, jf. «kan». Ut fra behovet for å fremme lovens formål er det imidlertid en meget snever adgang til å foreta en skjønnsmessig vurdering og ikke utlevere opplysninger til Inndragningsenheten. Bare der svært sterke hensyn taler mot kan organet unnlate å utlevere informasjon som har betydning for inndragning av formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd. Eksempler er opplysninger hvor det er et sterkt behov for skjerming, eksempelvis opplysninger som er av betydning for rikets sikkerhet, hvor utlevering kan sette liv og helse for enkeltpersoner i fare og hvor opplysninger er innhentet ved hjelp av skjulte tvangsmidler, jf. straffeprosessloven kapittel 16a og 16b. Ved vurderingen skal det hensyntas de snevre unntakene for taushetsplikt som er gjort for Inndragningsenhetens personell, jf. § 8 fjerde ledd bokstav h).

Reguleringen av unntak fra taushetsplikt her er ikke i strid med Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8. Utveksling av personopplysninger mellom etater vil representere et inngrep etter EMK artikkel 8. Inngrepet har et så klart rettsgrunnlag som mulig, og varetar legitime formål. Ut fra behovet for inngrepet, at inngrepet er strengt begrenset til å vareta lovens formål og det forhold at det eksisterer kontrollmuligheter, vil inngrepet ikke være uforholdsmessig.

3. Tredje er begrunnet i behovet for Inndragningsenhetens mulighet til å foreta undersøkelser uten at dette blir kjent for personer som kan bli berørt av inndragning, og andre personer som kan unndra formuesgode fra foreløpig sikring, sikring og inndragning. Forsettlig eller grovt uaktsom overtredelse av første og annet ledd er straffesanksjonert, jf. § 25.

4. Bestemmelsens fjerde ledd slår fast at person som berøres av sikring og inndragning ikke har opplysningsplikt, og at Inndragningsenheten og retten skal opplyse vedkommende om denne rettigheten. I denne relasjon er det i § 4 gjort unntak fra tvisteloven § 21-4. Regelen er ikke i seg selv nødvendig ut fra retten til å forholde seg taus etter EMK artikkel 6 nr. 1. Inndragning rettet mot formuesgoder er ikke straff etter EMKs straffebegrep.⁵⁶¹ Bestemmelsen er begrunnet i at retten til å

⁵⁶¹ Kapittel 4 punkt 4.3.2.

forholde seg taus etter EMK artikkel 6 nr. 1 ikke skal være til hinder for at opplysninger person som berøres av inndragning gir til Inndragningsheten, ikke senere skal kunne brukes som bevis i en eventuell straffesak. Når vedkommende ikke har opplysningsplikt, og samtidig gjøres oppmerksom på denne retten, vil all tvil med hensyn til om opplysningene senere kan brukes være fjernet.

Ut fra bevistemaet i saker om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder vil det ikke være noe særlig behov for at personer som berøres av inndragning pålegges forklaringsplikt. Det er i all hovedsak beviser som eksisterer uten behov for å pålegge personer forklaringsplikt som vil være relevante for Inndragningsheten, slik som kartlegging av eierskap og rettigheter i formuesgode, økonomianalyser, transaksjonsanalyser, privatforbruksberegninger og oversikt over kontantstrømmer mv. I alle tilfeller vil det å pålegge en person en straffesanksjonert opplysningsplikt kunne skape et spenningforhold opp mot begrensingene i adgangen til å operere med straffesanksjonert opplysningsplikt etter EMK artikkel 6 nr. 1.

Til § 10 Behandling av personopplysninger

1. Inndragningsheten vil i sin virksomhet behandle personopplysninger. Politiregisterloven vil ikke gjelde for Inndragningshetens virksomhet. Dermed kommer personopplysningslovens⁵⁶² regler som utgangspunkt til anvendelse. Ut fra bevistemaet i saker om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder vil det sjelden være tale om behandling av sensitive personopplysninger, jf. personopplysningsloven § 2 nr. 8. I de tilfeller dette er nødvendig for å oppfylle lovens formål hjemler bestemmelsen behandling av slike personopplysninger.

2. Inndragningsheten vil måtte opprette egne databaser og registre, noe som medfører behandling av personopplysninger. Særlige forhold vil gjøre seg gjeldende, blant annet adgangen til lagring av opplysninger og søk i disse opplysningene. Dette medfører at det i forskrifts form må gis regler, som regulerer forholdet til personopplysningsloven.

Til § 11 Utleveringspålegg

1. Utleveringspålegg kan utferdiges overfor personer med opplysningsplikt i saken, som ikke frivillig ønsker å utlevere ting, som et alternativ til bevissikring etter § 12. Kompetansen til å beslutte utleveringspålegg ligger i utgangspunktet hos retten, med mindre det ved opphold er fare for at undersøkelsene vil lide, jf. annet ledd.

⁵⁶² Lov 14. april 2000 nr. 31 om personopplysninger.

2. Med «ting» omfattes blant annet dokumenter, pengebeløp, en økonomisk fordring knyttet til et dokument og utskrifter fra bankkontoer og andre elektronisk lagrede opplysninger. Ordlyden presiserer at utleveringspålegg kan utferdiges for informasjon og informasjonsbærere. En rimelig mulighet for at tingen kan ha betydning som bevis er nok, jf. «antas». Dersom eksempelvis en navneliste kan lede til opplysninger om andre bevis i saken, vil dette kunne gi grunnlag for et utleveringspålegg når opplysningene kan antas å ha betydning for undersøkelsene.

3. Tredje ledd åpner for at utleveringspålegg kan gjennomføres uten at personer som kan bli berørt av inndragning varsles. Regelen er nødvendig for å sikre at Inndragningsenheten kan foreta undersøkelser uten at formuesgoder blir unndratt foreløpig sikring, sikring eller inndragning. Fjerde ledd stiller krav til beslutning om utleveringspålegg. Pålegg forutsetter at tingen kan identifiseres. Dersom dette ikke er mulig, må Inndragningsenheten gå veien om bevissikring.

4. Utleveringspålegg «kan» besluttes. Ved vurderingen av om utleveringspålegg skal benyttes, og den nærmere bruken av tiltaket, skal det alltid gjøres en vurdering av om det er nødvendig og proporsjonalt, jf. Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8.

Til § 12 Bevissikring

1. Bestemmelsen om bevissikring er utformet etter samme mønster som konkurranseloven § 25, men det er gjort en del tilpasninger. Bevissikring er et nødvendig virkemiddel for at Inndragningsenheten skal kunne ha mulighet til å utføre sine arbeidsoppgaver på en tilfredsstillende måte. På den annen side er det på det rene at bevissikring etter omstendighetene vil kunne representere ikke ubetydelige inngrep overfor den enkelte. Adgangen til bevissikring er ikke i seg selv i strid med Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8. Det er imidlertid på det rene at både Inndragningsenheten og retten i hvert enkelt tilfelle må vurdere både om bevissikring vil være nødvendig og proporsjonalt, og at gjennomføringen av tiltaket alltid skal vurderes opp mot disse grunnrettighetene.⁵⁶³ Dette fremkommer uttrykkelig i bestemmelsens annet ledd.

2. Bevissikring kan iverksettes når det er «rimelig grunn» til å anta at et formuesgode kan inndras. Dette innebærer ikke et krav om sannsynlighetsovervekt. Det er tilstrekkelig at det foreligger visse objektive holdepunkter for at et formuesgode kan inndras. Vilåret for at et formuesgode kan inndras fremgår av § 21. Det må med andre ord være rimelig grunn til å anta at et formuesgode helt eller delvis er eller representerer vinning fra lovbrudd. Med lovbrudd menes først og fremst hand-

⁵⁶³ Nærmere kapittel 10 punkt 10.2.

ling som objektivt sett er straffbar etter norsk lov, men også handlinger som møtes med andre sanksjoner enn straff omfattes jf. § 21.

3. Ifølge første ledd bokstav a) kan bevissikring gjennomføres i alle lokaler, eiendommer, transportmidler og andre oppbevaringssteder hvor det kan finnes bevis. Bevissikringsadgangen omfatter således alle nevnte steder uavhengig av hvem de tilhører.

Etter bokstav b) kan Inndragningsenheten søke etter bevis i bolig dersom det er særlig grunn til å anta at bevis oppbevares der. Det er ikke noe krav om at den som eier eller disponerer boligen selv kan være berørt av inndragning, kun at det er særlig grunn til å anta at det oppbevares dokumenter eller lignende som kan ha betydning som bevis i boligen. Adgangen til bevissikring omfatter også elektronisk lagret informasjon i form av for eksempel servere, bånd med sikkerhetskopier og speilkopier. Ved bevissikring i private hjem må nødvendigheten og forholdsmessigheten både med hensyn til om bevissikring skal gjennomføres og hvordan den skal gjennomføres vurderes særlig grundig, og dette må fremgå av rettens avgjørelse, jf. Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8.

Etter bokstav c) kan Inndragningsenheten ta med ting som kan ha betydning som bevis for nærmere undersøkelser. Uttrykket «ting» skal forstås på samme måte som i § 11. Dokumenter eller andre eiendeler av personlig art må bare gjennomgås så langt det er nødvendig for å bringe på det rene om det har interesse for saken.

Bokstav d) er ment å forhindre bevisforspillelse og er særlig relevant når bevissikringen varer over flere dager og Inndragningsenheten derfor må forlate kontrollstedet midlertidig uten at bevissikringen er avsluttet. Brudd på forsegling kan straffes etter § 25.

4. Av tredje ledd fremgår det at begjæring om adgang til bevissikring fremsettes for retten. Oslo tingrett er rett verneeting, jf. § 4 første ledd. Begjæringen kan være kortfattet, men den må, sammen med de dokumenter som fremlegges, gjøre det mulig for domstolen å foreta en effektiv prøvelse av om vilkårene for å igangsette bevissikring er oppfylt. Begjæringen må også så langt som mulig sette domstolen i stand til å presisere og avgrense hva som skal undersøkes og hvordan undersøkelsene og sikringen kan gjennomføres på minst mulig inngripende måte.

Hva gjelder rettens beslutning, skal den angi hva saken gjelder, formålet med bevissikringen og så presist som mulig hva bevissikringen skal omfatte, hvor den kan gjennomføres og på hvilken måte den skal gjennomføres. Som nevnt ovenfor gjelder kravet om forholdsmessighet ikke bare for spørsmålet om bevissikring kan gjennomføres, men også for gjennomføringen av bevissikringen.

En presis avgrensning av gjenstanden for bevissikring og hvordan bevissikring skal gjennomføres er viktig for at eventuell taushetsplikt respekteres, at bevissikringen gjennomføres på en rettssikker og effektiv måte, og at den som blir kontrollert får informasjon om bevissikringen, herunder slik at han kan vurdere å angripe avgjørelsen.

5. Personer som blir kontrollert eller som kan berøres av inndragning skal ikke varsles om saken, jf. fjerde ledd. Årsaken er fare for bevisforspillelse. Overtredelse er straffesanksjonert jf. § 25. Etter sjuende ledd kan enhver som rammes av beslaget kreve spørsmålet om det skal opprettholdes brakt inn for retten. Hvis tingrettens beslutning om bevissikring gis oppsettende virkning vil det gjøre adgangen til bevissikring illusorisk.

6. Femte ledd er utformet etter mønster av straffeprosessloven § 204. Begrensingene i adgangen til beslag er som hovedregel trukket på samme måte som vitneplikts omfang. Det vesentlige ved tolkingen av bestemmelsen her er at den skal beskytte opplysninger som er dekket av retten til å nekte forklaring etter de bestemmelser det vises til; tvisteloven §§ 22-1 til 22-5.

7. Sjette ledd angir fremgangsmåten ved bevissikring i de tilfeller det er grunn til å tro at materiale som beslaglegges inneholder opplysninger som er omfattet av taushetsplikt. Dette er særlig praktisk ved beslag der det er grunn til å tro at materialet helt eller delvis er omfattet av advokaters taushetsplikt. I slike tilfeller kan ikke Inndragningsmyndigheten gjøre seg kjent med innholdet i opplysningene. Et slikt inngrep i advokaters taushetsplikt vil være i strid med Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8.⁵⁶⁴ Materialet skal sendes tingretten. Tingretten gjennomgår materialet. Materiale som er vernet av taushetsplikt overleveres til den beslaget er gjort overfor. Materiale som ikke er vernet av taushetsplikt overleveres til Inndragningsenheten.⁵⁶⁵

I de tilfeller det gjennomføres bevissikring ved advokatkontor og det er grunn til å tro at Inndragningsenheten kan komme over materiale som er omfattet av advokaters taushetsplikt er det grunn til spesielt å vie forholdsmessighetsvurderingen etter Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8 oppmerksomhet. For at et inngrep i taushetsplikten skal anses forholdsmessig kreves det etter EMDs praksis at «special procedural safeguards»⁵⁶⁶ må følge inngrepet, se blant annet *Michaud mot Frankrike*.⁵⁶⁷ For det første kreves det at domstolen som beslutter bevissikring angir grunnlaget for bevissikring

⁵⁶⁴ Rt. 2015 s. 81 avsnitt 27.

⁵⁶⁵ Rt. 2013 s. 968 og Rt. 2015 s. 81.

⁵⁶⁶ Avsnitt 130.

⁵⁶⁷ Søkenummer 12323/11, dom av 6. desember 2012.

så presist som mulig. For det annet må domstolen foreta en grundig drøftelse av forholdsmessighe- ten. For det tredje kan bevissikring på advokatkontor vanskelig gjennomføres på en rettssikker og forsvarlig måte uten at advokaten er til stede. For det fjerde må advokaten gis en rimelig mulighet til å ha en uavhengig observatør til stede. Nærmere regler om fremgangsmåten ved bevissikring på advokatkontor i andre tilfeller hvor hensynet til reglene om taushetsplikt gjør seg gjeldende bør forskriftsfestes, jf. bestemmelsens tolvte ledd.

8. Sjuende ledd gir hjemmel for å unnlate bevissikring hvis det blir gitt løfte om eller stilt sikkerhet for at tingen på oppfordring vil bli fremlagt eller utlevert. Beslag vil ikke være obligatorisk hvis beviset kan sikres på en mindre inngripende måte, jf. forholdsmessighetsvurderingen som skal gjøres ved ethvert inngrep i form av bevissikring. Et brudd på løfte etter bestemmelsen vil etter om- stendighetene rammes av domstolloven § 202 tredje jf. fjerde ledd.

9. Etter åttende ledd kan enhver som rammes av beslaget kreve brakt inn for retten spørsmålet om det skal opprettholdes. Plikten til å bringe saken inn for retten påligger altså Inndragningsenheten, og enheten skal gjøre den som rammes av beslaget oppmerksom på muligheten. Til forskjell fra rettens første beslutning om beslag treffes rettens avgjørelse ved kjennelse. Tvistemålslovens regler om anke av kjennelser gir adgang til overprøving.

10. Ved bevissikring kan det oppstå behov for bistand fra politiet. Inndragningsenheten kan kreve bistand av politiet til å iverksette beslutningen om bevissikring, jf. niende ledd. Dersom det ikke er tid til å avvente rettens beslutning kan Inndragningsenheten etter tiende ledd også kreve at politiet avstenger de områder der bevisene kan være inntil rettens beslutning foreligger. Bestemmelsen vil særlig være aktuell i situasjoner hvor det er fare for bevisforspillelse.

11. Bestemmelsens tolvte ledd åpner for at Kongen ved forskrift kan fastsette nærmere regler for bevissikring. I forskrifts form bør det for det første gis regler om og eventuelt i hvilken utstrekning Inndragningsenheten kan ta beslag i originale dokumenter, og regler for å gi den kontrollerte kopi av dokumenter mv. I denne sammenheng kan reglene om bevissikring i konkurranseloven § 25 an- net ledd være retningsgivende. For det annet bør det i forskrifts form gis regler om fremgangsmåten ved beslag, herunder hva som skal skje ved oppheving av beslag. Her kan reglene i straffeprosess- loven §§ 200, 201, 207 og 213 være normdannende. De særlige forhold som gjør seg gjeldende ved gjennomføring av bevissikring hos personer som har informasjon som omfattes av tvisteloven §§ 22-1 til 22-5 må iakttas. Bevissikring ved advokatkontor er det mest praktiske tilfellet hvor det må gis utfyllende regler i forskrift. Videre bør forskrift om opplysningsplikt og sikring kapittel 2 til 4 konsulteres.

Til § 13 Foreløpig sikring av formuesgoder

1. Effektive regler som gir adgang til sikring av formuesgoder med tanke på inndragning er avgjørende for at regler om inndragning skal være praktiske og effektive. I de tilfeller forfølgning rettes mot formuesgoder av stor verdi med sikte på inndragning, ligger det i sakens natur at personer som har interesser i formuesgodene vil kunne forsøke å unndra formuesgodene. Tallrike internasjonale rettslige instrumenter har derfor regler som pålegger eller anbefaler nasjonale rettssystemer å ha effektive regler om sikring av formuesgoder med sikte på inndragning, se blant annet FNs konvensjon mot korrupsjon artikkel 31 nr. 2, FNs konvensjon mot transnasjonal organisert kriminalitet artikkel 12 nr. 2, FATFs rekommandasjon nr. 4 og EUs direktiv om frysing og inndragning av redskap for og utbytte av straffbar handling artikkel 7. Verdensbankens Best Practices Guide for Non-Conviction Based Asset Forfeiture Key Concept 11 slår fast følgende: «Preservation and investigation measures taken without notice to the asset holder should be authorized when notice could prejudice the ability of the jurisdiction to prosecute the forfeiture case».⁵⁶⁸ I kommentaren fremholdes det at «(t)he ability to obtain evidence without notice to the asset holder, or *ex parte*, is critical to an effective NCB asset forfeiture system. Many jurisdictions permit a police officer to appear before a judicial official *ex parte* to seek an order for seizure or preservation on the notion that advance notice would tip off the violator and enable him or her to take some action to prejudice the forfeiture case, such as secreting or transferring the assets».⁵⁶⁹ Kravene til en rettferdig rettergang etter EMK artikkel 6 nr. 1 kommer ikke til anvendelse på en prosess om foreløpig sikring.⁵⁷⁰

2. Paragraf 13 om foreløpig sikring, § 18 om sikring og § 21 om inndragning bygger i utgangspunktet på samme struktur som den irske lovgivningen om sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder. Det er gjort noen tilpasninger, hvor de norske reglene om midlertidig sikring av sivile krav er brukt som mønster.

Regelen om foreløpig sikring vil kun være aktuell i tilfeller hvor det er nærliggende fare for at personer som kan bli berørt av inndragning eller andre vil forsøke å unndra formuesgodene fra sikring og inndragning, eventuelt å redusere formuesgodets verdi vesentlig. I de tilfeller det ikke foreligger så høy grad av fare, men fortsatt en viss fare, vil prosessen starte med ordinær sikring, jf. § 18. Er det overholdet ingen risiko for unndragelse eller verdiforringelse, starter prosessen direkte med inndragning i medhold av § 21.

⁵⁶⁸ *World Bank 2009* s. 54.

⁵⁶⁹ *Op.cit.*

⁵⁷⁰ Kapittel 11 punkt 11.3.

3. Et grunnvilkår for foreløpig sikring er at det er nærliggende fare for at sikring av formuesgode ellers vil bli vesentlig vanskeliggjort eller det er nærliggende fare for at dets verdi vil bli vesentlig redusert. Et minstekrav for at det skal foreligge nærliggende fare, er at det er klar sannsynlighetsovervekt for unndragelse av formuesgode fra inndragning, eller verdiforringelse. Vurderingen knytter an både mot den faktiske muligheten for at slik atferd vil lykkes (evne) og viljen til slik atferd. Foreløpig sikring er et inngripende tiltak, jf. både det lave beviskravet, at personer som kan bli berørt av tiltaket ikke varsles om prosessen og at en foreløpig sikring vil medføre begrensninger i personers adgang til å råde over formuesgodet. På den annen side må lovgivningen i de tilfeller det er høy risiko for at et inndragningskrav ellers ikke vil la seg gjennomføre, gi en mulighet for å sikre formuesgodet.

4. Et annet grunnvilkår for foreløpig sikring er at det må være rimelig grunn til at det kan inndras etter § 21. Nærmere bestemt må det være rimelig grunn til at formuesgodet helt eller delvis er eller representerer vinning fra lovbrudd, og at den delen av formuesgodets verdi som refererer seg til slik vinning overstiger 2 G. Likestilt med vinning er formuesgode som trer i stedet forvinning, jf. ordlydens «er eller representerer». Med lovbrudd menes først og fremst straffbar handling som objektivt sett er straffbar etter norsk lov. Det er imidlertid ikke et krav at handlingsnormen må kunne møtes med straffesanksjon; også handlinger som eksempelvis kan møtes med forvaltningssanksjoner omfattes.

5. Foreløpig sikring vil alltid gå ut på at Inndragningsenheten etablerer rettslig rådighet over formuesgodet som sikres, se § 14 annet ledd. Etter anmodning fra Inndragningsenheten kan retten beslutte at Inndragningsenheten også tar den faktiske rådighet over formuesgode som sikres. Overtakelse av faktisk rådighet kan bare besluttes dersom det er forholdsmessig, jf. nærmere like nedenfor. Vurderinger av forholdsmessighet er særlig viktig ved overtakelse av faktisk rådighet over fast eiendom som tjener som bolig.

6. Foreløpig sikring representerer regelmessig inngrep i personers eiendomsrett jf. EMK Protokoll 1 artikkel 1. Det vil etter omstendighetene også kunne representere inngrep i privat- og familieliv, jf. Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8. Det må derfor i hvert konkret tilfelle gjøres en vurdering av om avgjørelse om foreløpig sikring er forholdsmessig. Det samme gjelder hva angår måten den foreløpige sikring blir gjennomført på. Vilkårene for inngrep i form av foreløpig sikring er lave. Dette kompenseres ved domstolskontroll, at Inndragningsenheten er forpliktet til å opptre objektivt, at det alltid skal gjennomføres en etterfølgende prosess og avgjørelse om sikring, at personer umiddelbart

etter at foreløpig sikring er gjennomført skal varsles om avgjørelsen jf. § 15, at personer da har de rettigheter som fremkommer av § 16, herunder fri sakførsel, samt at personer som blir berørt og som har hatt gyldig fravær ved sikring jf. § 18 har adgang til å begjære etterfølgende rettsmøte, jf. § 20. Det må også tas i betraktning at § 24 gir rett til erstatning ved urettmessig foreløpig sikring som har påført personer et økonomisk tap, og at bestemmelsen også åpner for å tilkjenne erstatning for vesentlig ikke-økonomisk tap.

7. Annet ledd angir at Inndragningsenheten skal fremsette begjæring om midlertidig sikring ved prosesskriv, samt hva prosesskrivet skal inneholde. Formålet med bestemmelsen er at retten skal settes i stand til å ta stilling til på forsvarlig om det er grunnlag for å ta begjæringen til følge. Ved utformingen av begjæringen må det særskilt iakttas at retten treffer sin beslutning uten at personer som kan bli berørt av tiltaket på forhånd er varslet.

8. Etter tredje ledd skal avgjørelse om foreløpig sikring treffes ved kjennelse. At formen er kjennelse, svarer til det som gjelder for andre midlertidige realitetsavgjørelser. Avgjørelsen treffes uten muntlig forhandling. At slik avgjørelse kan treffes uten muntlig forhandling, og uten at personer som berøres av avgjørelsen på forhånd varsles reiser ingen problemer i relasjon til kravet om rettferdig rettergang i sivile saker, jf. EMK artikkel 6 nr. 1.⁵⁷¹ For øvrig gjelder de alminnelige regler om begrunnelse i tvisteloven § 19-6 fjerde og femte ledd.

9. Bestemmelsens fjerde til sjettede ledd regulerer fremgangsmåten hvis det oppstår spørsmål om avvisning av begjæringen og dersom det ikke er grunnlag til å ta den til følge. Sjettede ledd pålegger taushetsplikt for enhver som har kunnskap om at Inndragningsenheten har fremsatt begjæring om foreløpig sikring, men hvor dette ikke er blitt besluttet. Overtredelse av taushetsplikten er straffesanksjonert, jf. § 25.

Til § 14 Virkning og gjennomføring av foreløpig sikring og sikring

1. Bestemmelsen gir regler om virkning og gjennomføring av både foreløpig sikring jf. § 13 og sikring, jf. § 18.

2. Første ledd angir virkningen av foreløpig sikring og sikring, som er at personer med råderett over formuesgodet ikke kan disponere over det til skade for Inndragningsenheten. Det gjelder både med

⁵⁷¹ Kapittel 11 punkt 11.3.

hensyn til faktisk bruk og rettslige disposisjoner. Handlinger og unnlaterer i strid med avgjørelse om foreløpig sikring og sikring er sanksjonert med straff etter lovens § 25.

3. Etter annet ledd første punktum skal foreløpig sikring og sikring gjennomføres straks. Inndragningsenheten skal alltid etablere rettslig rådighet over formuesgodet, herunder sørge for rettsvern mot etterfølgende rettsstiftelser i formuesgodet. Hva gjelder fremgangsmåten ved etablering av rettslig rådighet og rettsvern gjelder reglene i tvangsfullbyrdelsesloven § 7-20 så langt de passer. Bestemmelsen reflekterer rettsvernsregler for de ulike typer formuesgoder som det kan komme på tale å sikre. Rettslig rådighet over løsøre skal etableres ved at Inndragningsenheten overtar besittelsen, jf. den alminnelige regel om etablering av rettsvern for slike formuesgoder. Tvangsfullbyrdelsesloven § 7-20 annet ledd fjerde punktum får dermed ikke anvendelse for etablering av rettsvern for løsøre.

4. Annet ledds annet punktum slår fast at etablering av rettslig rådighet og rettsvern etter loven her gir vern mot samtlige typer etterfølgende rettsstiftelser i formuesgodet. Med dette menes både rettsstiftelser som ledd i omsetningsserverv og kreditorbeslag. Hva gjelder kreditorbeslag gir avgjørelse om foreløpig sikring og sikring staten prioritet ved enkeltforfølging fra og med rettsvernstidspunktet, og separatistrett (rett til å ta ut et bestemt formuesgode av et konkursbo fordi man har ervervet eierrettigheter til det) hvis eieren går konkurs.⁵⁷² Dersom formuesgoder som er eller representerer vinning fra lovbrudd skulle kunne tjene til dekning av krav fra andre av domfeltes kreditorer enn fornærmede, ville dette etter omstendighetene kunne rammes av straffeloven §§ 322-340 hvis kreditorene forstod eller burde ha forstått at formuesgodet var utbytte av straffbar handling.

5. Annet ledds fjerde punktum gir anvisning på at Inndragningsenheten skal overta den faktiske rådigheten over formuesgodet hvis det er besluttet av retten. For løsøre vil faktisk rådighet allerede være etablert ved rettsvernakten. For andre formuesgoder må Inndragningsenheten sette seg i faktisk besittelse av formuesgodet. Det mest praktiske er formentlig fast eiendom. Her etableres den faktiske rådigheten ved at Inndragningsenheten overtar nøklene til eiendommen og skifter låser dersom det finnes nøkler som ikke overleveres.

6. Tredje ledd bestemmer at inntil foreløpig sikring og sikring er gjennomført har enhver taushetsplikt om at slikt tiltak er besluttet og under gjennomføring. De fleste som har kunnskap om at fore-

⁵⁷² Likedan for beslag som ledd i forfølging med sikte på inndragning som strafferettslig reaksjon, NOU 1996:21 s. 39-40; Dyrnes 2003 s. 182 og Økokrim: Veileder til effektiv inndragning. Økokrims skriftserie nr. 20, 2012 s. 64.

løpig sikring eller sikring er besluttet, men ennå ikke gjennomført har taushetsplikt om det i kraft av sine stillinger. Bestemmelsen skal fange opp eventuelle andre som ikke er underlagt slik taushetsplikt. Begrunnelsen for regelen er å forhindre at formuesgoder blir unndratt fra foreløpig sikring og sikring.

Til § 15 Forkynnelse og varslng

1. Formålet med bestemmelsen er at personer som kan berøres av avgjørelse om foreløpig sikring så raskt som mulig skal få informasjon om avgjørelsen, og få en praktisk og effektiv mulighet til å gjøre gjeldende sine rettigheter. På dette stadiet vil det innebære å anføre at det ikke er grunnlag for foreløpig sikring. Verdensbankens Key Concept 18 slår fast at «(t)hose with a potential legal interest in the property subject to forfeiture are entitled to notice of the proceedings».⁵⁷³ Grunnen til at det i tillegg til forkynnelse av kjennelsen om foreløpig sikring skal utferdiges og forkynnes et eget varsel etter bestemmelsen her er for å vareta rettighetene til personer som kan berøres av foreløpig sikring.

2. Etter første ledds første punktum kan avgjørelsen forkynnes i forbindelse med at avgjørelse om foreløpig sikring blir gjennomført, eksempelvis i forbindelse med at Inndragningsenheten etablerer faktisk rådighet over formuesgodet. Informasjon om avgjørelse om foreløpig sikring må ikke gis så tidlig at det kan bringe formålet med den foreløpige sikringen i fare. Hvis det ikke er mulig å forkynne i forbindelse med gjennomføringen av avgjørelsen, skal forkynnelse skje straks etter.

3. Varselet skal inneholde den informasjon som kreves i bokstav a) til c) ovenfor. Hvor grundig varselet skal utformes beror på de nærmere forhold i den konkrete sak. Formålet med bestemmelsen vil være avgjørende for hvor grundig varselet utformes. Varselet skal forkynnes ved stevnevitneforkynning.

Til § 16 Rett til advokat, å begjære rettsmøte og dokumentinnsyn

1. Bestemmelsen gir den som kan berøres av foreløpig sikring, sikring og inndragning rettigheter som er nødvendige for at de aktivt skal kunne delta i den videre prosessen.

2. Hvis det er avsagt avgjørelse om foreløpig sikring har person rett til å begjære rettsmøte om sikring, og krav på at slikt rettsmøte avholdes så raskt som mulig, og senest tre uker etter at beslutning om foreløpig sikring ble truffet, jf. § 17.

⁵⁷³ World Bank 2009 s. 69-70.

3. I alle saker om sikring og inndragning har person som kan være berørt av tiltakene rett til offentlig oppnevnt advokat. Det offentlige dekker kostnadene i henhold til nærmere regler fastsatt i forskrift, jf. annet ledd. Begrunnelsen er at selv om sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder ikke er noen form for sanksjon, men et krav fra staten om erleggelse av berikelse, vil både sikring og inndragning kunne være klart inngripende overfor personer som blir berørt. Etter den irske modellen gis personer som kan være berørt av sivilrettslig inndragning rett til dekning av utgifter til advokat. Man unngår da også at formuesgoder som er sikret forbrukes til rettslig representasjon, se nærmere § 19 fjerde ledd og kommentarene til bestemmelsen nr. 7.

4. Personer som kan være berørt av tiltak etter loven her har etter bokstav c) på nærmere fastsatte vilkår rett til innsyn i det materiale som danner grunnlag for Inndragningsenhetens sak. Bestemmelsen er utformet etter mønster av konkurranseloven § 26 annet ledd.

Til § 17 Frister for avholdelse av rettsmøte om sikring av formuesgode

1. Bestemmelsen oppstiller frister for avholdelse av rettsmøte om sikring når det er truffet avgjørelse om foreløpig sikring. Hvis person som anfører å berøres av avgjørelse om foreløpig sikring begjærer rettsmøte etter § 16 har han rett til rettsmøte snarest, og senest innen tre uker etter at avgjørelse om foreløpig sikring ble truffet. I større sakskompleks vil den korte fristen kunne medføre et ikke ubetydelig tidspress for Inndragningsenheten. Det er klart strengere krav for å beslutte sikring enn foreløpig sikring. Det er likevel vesentlig for den som anfører å være berørt av avgjørelse om foreløpig sikring å få prøvd om vilkårene for sikring er oppfylt.

2. Hvis ingen personer melder seg, eller ikke fremsetter krav om rettsmøte, skal rettsmøte om sikring avholdes senest åtte uker etter at avgjørelse om foreløpig sikring ble truffet.

3. Annet ledd slår fast at avgjørelse om foreløpig sikring automatisk faller bort hvis fristene i første ledd ikke overholdes.

Til § 18 Sikring av formuesgode

1. Første ledd angir de materielle vilkår for å gjennomføre sikring av formuesgoder. Til forskjell fra foreløpig sikring er kravet her at det er «fare» for at inndragning av formuesgode ellers vil bli vesentlig vanskeliggjort eller at dets verdi vil bli «reduert». Hva gjelder førstevnte er det tilstrekkelig at det er en viss risiko for at inndragning ellers vil bli vesentlig vanskeliggjort. Det må foreligge visse objektive holdepunkter, men det er samtidig tilstrekkelig. At formuesgodets verdi vil bli «redu-

sert» medfører i prinsippet at enhver verdiforringelse er tilstrekkelig. Men på grunn av at det er tale om et inngripende tiltak, herunder at sikring må være forholdsmessig, vil ikke enhver verdiforringelse alltid medføre at det er adgang til sikring.

Videre er det et vilkår for sikring at formuesgode kan inndras etter § 21. Til forskjell fra foreløpig sikring må det være sannsynlig at det er tale om formuesgode som helt eller delvis er eller representerer vinning fra lovbrudd, og at verdien av den del av formuesgodet som refererer seg til lovbrudd overstiger 2 G. Likestilt med vinning er formuesgode som trer i stedet for vinning, jf. ordlydens «er eller representerer». Med lovbrudd menes først og fremst handling som objektivt sett er straffbar etter norsk lov, men også handlinger som er lovbrudd, men som ikke kan møtes med straffesanksjon omfattes.

2. Sikring av formuesgode representerer regelmessig inngrep i personers eiendomsrett jf. EMK Protokoll 1 artikkel 1. Det vil etter omstendighetene også kunne representere inngrep i privat- og familieliv, jf. Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8. Det må derfor i hvert konkret tilfelle gjøres en vurdering av om avgjørelse om foreløpig sikring er forholdsmessig. Det samme gjelder hva angår måten sikring blir gjennomført på. Ved sikring kan retten på samme måte som ved foreløpig sikring enten bestemme å frata rettighetshavere den rettslige rådigheten over formuesgodet. Hvis det er nødvendig og proporsjonalt kan retten beslutte at også den faktiske rådigheten overtas av Inndragningsenheten.

3. Annet ledd tilsvarer § 13 annet ledd.

4. Tredje ledd angir hvordan retten etter å ha mottatt begjæring om sikring skal gå frem. Første punktum slår fast at retten skal oversende Inndragningsenhetens prosesskriv og varsel til personer som kan berøres av sikring og inndragning med innkalling til muntlig forhandling. Reglene i tvisteloven § 13-2 får anvendelse. Hva gjelder forkynnelse, er dette ikke en type rettsmøte hvor det vil bety fravær, jf. § 13-2 første ledd annet punktum hvis person som berøres uteblir. Det vil heller neppe ofte være aktuelt å pålegge disse personlig møteplikt, jf. § 13-2 første ledd første punktum, jf. § 23-1. Dermed vil regelen i § 13-2 første ledd annet punktum om at personene varsles på den måten retten finner hensiktsmessig få anvendelse. Varsel vil for eksempel kunne sendes per brev eller e-post, eller gis muntlig per telefon.

Vanlig forkynnelse kan velges blant annet hvis det er sannsynlig at personer vil melde seg, men innkalling i form av brev, e-post eller telefon ikke er hensiktsmessig for å nå frem. Forkynnelse vil da medføre at adgangen til å kreve nytt rettsmøte jf. § 20 snevres inn, jf. bestemmelsens første ledd.

Hvis retten velger å innkalle ved forkynnelse, skjer dette undertiden som postforkynnelse, jf. domstolloven § 163a og forskrifter gitt i medhold av denne bestemmelsen.⁵⁷⁴ Disse forskrifter fastsetter i § 7 forkynnelsestidspunktet til fem dager fra den dag brevet er postlagt. Etter forskriftens § 5c kan forkynnelse skje ved bruk av stevnevitne der det foreligger særlige forhold som gjør det mest hensiktsmessig å bruke slik forkynnelse. På grunn av tidsmomentet kan det være lite hensiktsmessig å bruke postforkynnelse i saker om sikring av formuesgoder. Stevnevitneforkynnelse vil derfor jevnt over være den beste løsningen etter loven her.

Innkallingsfristen bør være kort. Etter § 13-2 annet ledd skal det som hovedregel gis minst to ukers frist, med mindre «særlige hensyn» tilsier en kortere frist. Dette vil normalt være situasjonen ved sikring. En vanlig fremgangsmåte kan være at rettsmøtet blir berammet en til to uker frem i tiden, samtidig som saksøkte oppfordres til å gi tilsvaret forut for rettsmøtet. Hvis saken haster så mye at retten er i tvil om person som kan bli berørt av sikring vil kunne få beskjed om rettsmøtet i tide, kan muntlige forhandlinger avholdes uten at personer som kan berøres av sikringen er til stede, selv om det ikke er opplyst at vedkommende har gyldig fravær, se fjerde ledd tredje punktum.

Loven nevner ikke den mulighet at begjæringen forkynnes for personer med frist for å inngi tilsvaret, og at det først deretter innkalles til muntlig forhandling. Det er likevel ikke noe i veien for å følge en slik fremgangsmåte. Det kan være hensiktsmessig dersom det gjelder et komplisert faktum, og hvor det må antas at person som bestrider sikring vil påberope seg dokumentbevis av ikke ubetydelig omfang. Det vil her ikke ha noen direkte rettsvirkninger om saksøkte i tilfelle unnlater å gi tilsvaret.

Helt unntaksvis kan det gis plass for ytterligere skriftlig saksforberedelse. Det tempo retten legger opp til på dette stadiet må være avhengig av sakens art og i hvilken grad det haster med å få en avgjørelse. Er person som kan berøres av sikring og inndragning representert ved prosessfullmektig vil det ofte være nærmere kontakt mellom retten og aktørene om fremdriften. Der det ikke legges opp til slik saksforberedelse, bør det i innkallingen opplyses at personer som vil bestride sikring må ta med de dokumentbevis som de påberoper seg, og at de selv må sørge for at eventuelle vitner som ønskes avhørt, er til stede.

5. Fjerde ledd har bestemmelser om fremgangsmåten ved fravær. Første og annet punktum regulerer fremgangsmåten hvis Inndragningsenheten har fravær ved rettsmøtet. Tredje punktum gjelder tilfeller hvor person som kan berøres av sikring har fravær. Dersom det ikke er opplyst eller sannsynlig

⁵⁷⁴ Forskrift 11. oktober 1985 nr. 1810 om postforkynning.

at person har gyldig fravær skal saken alltid fremmes. Saken behandles i muntlige forhandlinger. Retten må treffe sin avgjørelse ut fra de opplysninger som foreligger, noe som normalt bare blir de opplysninger som Inndragningsenheten har gitt. Avgjørelsen skal på tross av uteblivelsen regnes som truffet etter muntlig forhandling. Adgangen til å begjære endring av avgjørelse om sikring av formuesgode etter § 20 første ledd vil dermed ikke være til stede.

Bestemmelsen åpner også for å treffe avgjørelse om sikring i tilfeller hvor det er opplyst eller sannsynlig at person som kan berøres av inndragning har gyldig fravær. Hvorvidt dette skal gjøres beror på et hensiktsmessighetsskjønn, jf. «kan». Retten må i disse tilfellene alltid foreta en vurdering av om avgjørelse skal treffes eller saken skal utsettes, blant annet ut fra risikoen for at utsettelse vil redusere Inndragningsenhetens muligheter for å sikre sitt angivelige krav. Hvis retten velger å treffe avgjørelse om sikring i slike tilfeller skal rettsmøte gjennomføres som muntlig forhandling. Person som blir berørt av avgjørelse om sikring truffet på denne måten, har adgang til å fremsette begjæring om endring av avgjørelse om sikring, jf. § 20 første og annet ledd.

6. Hvorvidt det foreligger gyldig fravær beror i utgangspunktet på en tolking av tvisteloven § 13-4. Terskelen for gyldig fravær vil for saker om inndragning rettet mot formuesgoder gjennomgående være høy, på grunn av den sterke offentlige interesse i å sikre og inndra formuesgoder, som er eller representerer vinning fra lovbrudd. Er en person på grunn av sin helsetilstand langvarig forhindret i å møte i sak om sikring eller inndragning, kan det være at verge må oppnevnes. Retten bør også vurdere om vedkommendes forklaring kan innhentes på annen måte, for eksempel ved fjernavhør, bevisopptak eller ved at retten avhører vedkommende der han bor eller oppholder seg.

7. Bestemmelsens femte ledd tilsvarer § 13 tredje ledd.

8. Sjette ledd viser for det første til § 14. Bestemmelsen gjelder gjennomføring av sikring. For det annet fremgår det av sjette ledd at § 15 gjelder tilsvarende når det er truffet avgjørelse i medhold av fjerde ledd tredje punktum. Etter fjerde ledd tredje punktum kan som nevnt retten treffe avgjørelse om sikring selv om det er opplyst eller sannsynlig at person som berøres hadde lovlig fravær. I slike tilfeller skal person som berøres sendes varsel etter § 15.

Til § 19 Forvaltning av sikrede formuesgoder

1. Korrekt og effektiv forvaltning av sikrede formuesgoder er avgjørende både for personer som er berørt av tiltaket og effektiviteten av inndragningsreglene. EU-direktivet om frysing og inndragning av redskap for og utbytte av straffbar handling artikkel 10 har overskriften «(m)anagement of fro-

zen and confiscated property». I nr. 1 slås det fast at «Member States shall take the necessary measures, for example by establishing centralised offices, a set of specialised offices or equivalent mechanisms, to ensure the adequate management of property frozen with a view to possible subsequent confiscation».

2. Arbeidet med forvaltning av sikrede formuesgoder er lagt til en spesialfunksjon, som Inndragningsenheten deler med Enheten for strafferettslig inndragning. Personer i denne enheten skal være spesialister på forvaltning av sikrede og beslaglagte formuesgoder, se kommentarene til § 5 punkt 9. G8 har utarbeidet relativt detaljerte best practice-retningslinjer for forvaltning av sikrede formuesgoder.⁵⁷⁵ Også her fremheves blant annet viktigheten av å ha en egen avdeling som har spisskompetanse på forvaltning av sikrede formuesgoder.

3. Bestemmelsens første ledd regulerer forvaltningen av sikret formuesgode hvor Inndragningsenheten ikke har overtatt den faktiske rådigheten over formuesgodet. At eieren har rett til å bruke formuesgodet på vanlig måte refererer seg til den faktiske bruken, eksempelvis av bolig eller kjøretøy. For at verdien av formuesgodet ikke skal reduseres, bestemmes det i annet punktum at eieren plikter å sørge for forsvarlig stell og vedlikehold av formuesgodet, slik at verdien ikke blir redusert.

Hva gjelder eierens rettslige rådighet over formuesgodet er derimot situasjonen en annen. Inndragningsenheten har ved gjennomføring av rettsvernssakt sørget for at eierens rettslige rådighet er begrenset. Nærmere bestemt må både etterfølgende frivillige rettsstiftelser i formuesgodet samt rettsstiftelser fra kreditor stå tilbake for Inndragningsenhetens rett til til formuesgodet. Hvis eier handler i strid med de forpliktelser han har overfor Inndragningsenheten, vil han kunne straffes for det, jf. § 25. Han vil også kunne bli erstatningsansvarlig for det økonomiske tap Inndragningsenheten eventuelt blir påført etter vanlige erstatningsrettslige regler.

Bestemmelsens første ledd tredje punktum forbyr eksempelvis gjemning av formuesgode eller flytting av det til utlandet.

4. Annet ledd regulerer Inndragningsenhetens ansvar for sikrede formuesgoder. Grunnprinsippet for all forvaltning av sikrede formuesgoder er at dets verdi ikke skal reduseres. Det er ikke mulig å gi detaljerte regler for hvordan dette grunnprinsippet skal etterleves for alle typer formuesgoder som er

⁵⁷⁵ G8 Lyon/Roma Group, Criminal Legal Affairs Subgroup: G8 Best Practices for the Administration of Seized Assets, Final version dated April 27, 2005 (http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/moneyval/Web_ressources/G8_BPAssetManagement.pdf, sist besøkt 19.06.2015).

sikret. Kongen kan ved forskrift gi nærmere regler for forvaltning av sikrede formuesgoder, jf. tredje ledd. Noen hovedtrekk og utgangspunkter kan her skisseres.

Hva gjelder beslag av løsøre, herunder biler og båter, må de oppbevares på en betryggende måte og slik at verdien ikke forringes. Det kan her bli tale om å leie lagerlokaler mv., samt å leie inn personell for å ta hånd om, etterse og om nødvendig vedlikeholde formuesgodene. Formuesgodene må sikres hensiktsmessig mot tyveri og skadeverk mv. Også ved sikring av ulike typer fast eiendom kan det være hensiktsmessig å leie inn personell som tar hånd om, passer på og vedlikeholder formuesgodene. Sikrede kontanter skal settes inn på gjennomgangskonto. Gjelder sikringen utenlandsk valuta, skal beløpet veksles inn i norske kroner før det settes på konto. Hvis det sikrede formuesgodet er penger innestående på konto, sendes avgjørelsen om sikring til banken med instruks om at kontoen skal sperres. Beløpet overføres til gjennomgangskonto. Deretter skal pengene uten ugrunnet opphold settes på rentebærende bankkonto. I tillegg til de mange ulike tiltak som må treffes for å sikre lovens grunnprinsipp hører det under forvaltningen av formuesgoder å registrere personer som hevder å ha fullstendige eller begrensede rettigheter i formuesgodet.

5. Hvis det er fare for at formuesgode som er sikret raskt vil bli ødelagt eller at dets verdi vil bli vesentlig redusert, kan retten tillate Inndragningsenheten å avhende formuesgodet. En adgang til avhending av formuesgodet før endelig dom om inndragning vil i enkelte situasjoner være nødvendig for å gjennomføre bestemmelsens grunnprinsipp i første ledds første punktum. EU-direktivet om frysing og inndragning av redskap for og utbytte av straffbar handling artikkel 10 nr. 2 foreskriver at inndragningslovgivning i EUs medlemsstater skal ha en slik regel. Best practice-retningslinjene fra G8 tilråder blant annet følgende:

«Legal proceedings should be possible to permit, under conditions laid down in national law, pre-judgment sale of assets pending the outcome of the confiscation/forfeiture proceeding for wasting assets that are perishable or rapidly declining in value, such as vessels, aircraft, cars, animals and farms with growing crops. States should further consider authorising pre-judgment sale of assets which are too burdensome to maintain. The resulting proceeds should be secured in accordance with national law (and the action notified to the court and other affected parties) pending a final determination of confiscation or forfeiture.»⁵⁷⁶

Vilkårene for slikt salg er at det må være sannsynlig at formuesgode som er sikret vil bli ødelagt eller at dets verdi vil bli vesentlig redusert. Med sannsynlig forstås alminnelig sannsynlighetsover-

⁵⁷⁶ G8 Lyon/Roma Group, Criminal Legal Affairs Subgroup: G8 Best Practices for the Administration of Seized Assets, Final version dated April 27, 2005 (http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/moneyval/Web_ressources/G8_BPAssetManagement.pdf, sist besøkt 19.06.2015) s. 3.

vekt. Ikke enhver reduksjon av formuesgodets verdi vil være tilstrekkelig for avhending. Vesentlighetsterskelen må fastlegges konkret i hvert enkelt tilfelle. Ved et slikt salg må det alltid gjøres en nødvendighets- og proporsjonalitetsvurdering. Ut fra en vurdering av proporsjonalitet kan det være at et formuesgode ikke kan selges selv om det er nødvendig for ikke å redusere dets verdi vesentlig. Dette vil særlig gjelde formuesgoder som personer har nær personlig tilknytning til. Etter omstendighetene kan det være tilfellet også for fast eiendom som tjener som bolig.

Anmodning om avhending fremsettes av Inndragningsetheten for retten og behandles etter reglene i § 20.

6. I enkelte tilfeller kan det være at besluttet sikring av formuesgoder er så omfattende at personer som berøres av sikringen ikke har tilstrekkelige midler til livsopphold. I slike tilfeller bestemmer lovens fjerde ledd at forskrift 13. juni 2014 nr. 724 om livsoppholdssatser ved utleggstrekk og gjeldsordning får tilsvarende anvendelse på sikringsstadiet. Månedlig beløp skal ikke tas fra de sikrede midlene, men utbetales av det offentlige. Grunnen er at det er overveiende sannsynlig at sikrede formuesgoder er eller representerer vinning fra lovbrudd, som den store hovedregel vinning fra straffbar handling.

7. Personer som er berørt av inndragning har rett til offentlig oppnevnt advokat, og at det offentlige dekker kostnadene. Som den store hovedregel skal det derfor ikke tillates at sikrede midler (som det er overveiende sannsynlig at er eller representerer vinning fra lovbrudd, herunder straffbare handlinger) brukes til dekning av advokatutgifter. I snevre unntakstilfeller åpner loven likevel for slik bruk av sikrede midler. Avgjørende momenter vil være sakens art og kompleksitet, samt den velferdsmessige betydning sikring og inndragning vil representere for personer som er rammet av tiltakene. Loven varetar på dette punkt og i fjerde ledd første punktum Verdensbankens Key Concept 22, som tilrår følgende: «The extent to which a claimant to forfeitable assets may use those assets of contesting the forfeiture action or for living expenses should be specified.»⁵⁷⁷

Til § 20 Endring av avgjørelse om sikring av formuesgode

1. Bestemmelsen regulerer adgangen til å endre en avgjørelse om sikring av formuesgode. Sikring etter § 18 fjerde ledd tredje punktum kan gjennomføres selv om person som anfører å berøres av sikring hadde gyldig fravær. Hvis så er skjedd har vedkommende etter første ledds første punktum

⁵⁷⁷ World Bank 2009 s. 74.

ubetinget rett til rettsmøte med muntlige forhandlinger om endring av avgjørelsen om sikring etter første ledd i bestemmelsen her. Hvis derimot vedkommende ikke hadde gyldig fravær, har han ikke rett til nytt rettsmøte om endring av avgjørelse om sikring, med mindre vilkårene i annet ledds første punktum er oppfylt. Bestemmelsen er utformet under hensyntaken til Verdensbankens Key Concept 12, som anbefaler at «(t)here should be a mechanism to modify orders for preservation, monitoring, and production of evidence and to obtain a stay of any ruling adverse to the government pending reconsideration or appeal of any order that could place forfeitable property beyond the reach of the court».⁵⁷⁸

2. Etter annet ledds første punktum har person som anfører å berøres av sikring rett til rettsmøte om endring av sikring hvis det er kommet til nye forhold etter at avgjørelsen om sikring ble truffet og disse forholdene åpenbart ikke er uten betydning. Med nye forhold forstås først og fremst nye faktiske omstendigheter. En slik ny faktisk omstendighet kan være at forholdene etter at sikring ble besluttet har endret seg slik at det nå er uforholdsmessig å opprettholde avgjørelsen om sikring. Det kan videre være at vedkommende ønsker å bruke en del av de sikrede formuesgodene (penger) til dekning av utgifter til advokatbistand. Det kan også være tale om nye beviser, som anføres å medføre at det ikke lenger er sannsynlighetsovervekt for at sikrede formuesgoder er eller representerer vinning fra lovbrudd. For personer med begrensede rettigheter i formuesgodet kan det være tale om beviser for at vedkommende var i aktsom god tro med hensyn til at formuesgodet er eller representerer vinning fra lovbrudd (*bona fide*-forsvar). Det er et vilkår at nye forhold «ikke åpenbart er uten betydning». Hvis retten kommer til at det grunnlag som anføres for rettsmøte om endring av avgjørelse om sikring åpenbart er uten betydning, skal retten avvise begjæringen uten realitetsbehandling. Etter annet ledds annet punktum kan Inndragningsenheten fremsette begjæring om endring av avgjørelse om sikring hvis det er kommet til nye forhold etter at avgjørelsen om sikring av formuesgode er truffet, og disse ikke åpenbart er uten betydning. Eksempelvis kan det være at Inndragningsenheten etterhvert som saken skrider frem avdekker ytterligere formuesgoder som må sikres. Det kan også være at det avdekkes at gjeldende sikring er for omfattende. Ut fra de krav til objektivitet ved saksbehandlingen som gjelder for alle organer som utøver offentlig myndighet, vil da Inndragningsenheten være forpliktet til å begjære endring. Staten kan etter omstendighetene bli erstatningsansvarlig for en sikring som er for omfattende, jf. § 24.

3. Annet ledds tredje punktum presiserer at begjæring om avhending av formuesgode etter § 19 skal behandles etter denne bestemmelse.

⁵⁷⁸ World Bank 2009 s. 55.

4. Tredje ledd presiserer at reglene i § 18 femte og sjette ledd om sikring får tilsvarende anvendelse på rettens avgjørelse om endring av avgjørelse om sikring så langt de passer.

Til § 21 Inndragning av formuesgode

1. Med formuesgode menes alle typer formuesgoder, herunder fast eiendom, ulike typer løsøre (herunder dyr), alle typer verdipapirer, fordringer og penger. Med penger menes både kontanter og innestående på konto. Immaterielle rettigheter omfattes også, slik som patent- og varemerkerettigheter. Det avgjørende er om vedkommende formuesgode helt eller delvis er eller representerer vinning fra lovbrudd, som kan være gjenstand for inndragning.

2. Det er i utgangspunktet og som den klare hovedregel formuesgode som kan inndras etter loven her. Bestemmelsens første ledd annet punktum åpner likevel for unntak: Hvis sterke grunner foreligger kan retten i stedet for å inndra formuesgodet inndra verdi av formuesgode. Bruken av «sterke grunner» viser at det er tale om en snever unntaksregel. Slik inndragning kan komme på tale blant annet i de tilfeller bare små forholdsmessige deler av et formuesgode er eller representerer vinning fra lovbrudd. Inndragning av verdien av det straffbare kan også komme på tale dersom det er begrensede rettigheter i formuesgodet (for eksempel pante- og/eller bruksrettigheter), som det ikke er grunnlag å beslutte inndragning overfor fordi inndragning overfor rettighetshaverne vil være uforholdsmessig. Det skal svært mye til for at inndragning tilsvarende formuesgodets fulle verdi kan gjøres med hjemmel i denne bestemmelsen i stedet for inndragning av formuesgode. I helt spesielle tilfeller kan slik inndragning tenkes, eksempelvis der en fast eiendom tjener som bolig for en familie, og der sterke menneskelige hensyn gjør seg gjeldende. Det skal også svært mye til for at et formuesgode som fullt ut er eller representerer vinning fra lovbrudd og hvor eier eller rettighetshaver visste eller burde ha visst at formuesgodet er eller representerer vinning fra lovbrudd ikke inndras, og at kun verdien inndras. For øvrig vil verdien av formuesgode måtte inndras hvis formuesgodet er solgt på sikringsstadiet fordi det var sannsynlig at det ellers vil bli ødelagt eller at dets verdi vil bli vesentlig redusert jf. § 19 annet ledd annet punktum.

Ved avgrensning av hva som er objekt for inndragning er det tatt hensyn til Verdensbankens Key Concept 6, som slår fast at «(t)he broadest categories of assets should be subject to forfeiture»⁵⁷⁹ og

⁵⁷⁹ World Bank 2009 s. 38-43.

Key Concept 7: «The definition of assets subject to forfeiture should be broad enough to encompass new forms of value.»⁵⁸⁰

3. Loven krever for inndragning simpel sannsynlighetsovervekt for at et formuesgode er eller representerer vinning fra lovbrudd. Formuesgode kan inndras hvis det er mer sannsynlig enn usannsynlig at det er eller representerer vinning fra lovbrudd (overvektsprinsippet).

Lovgrunnen for sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder er at lovbrudd ikke skal lønne seg. Inndragningen har som formål å reetablere situasjonen som forelå før lovbruddet, men ikke mer. Det er altså kun tale om å inndra en berikelse som stammer fra lovbrudd.⁵⁸¹ Dette vises klart ved at det kun er nettoutbytte, «vinning», av lovbrudd som kan inndras etter loven her. En slik reaksjon vil ikke anses som straff eller annen pønalt motivert sanksjon, verken etter Grunnlovens eller EMKs straffebegrep.⁵⁸² Uskyldspresumsjonens krav om et skjerpet beviskrav (klar sannsynlighetsovervekt) ved ileggelse av sanksjoner som er straff etter EMK⁵⁸³ kommer derfor ikke til anvendelse ved sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder. Sivilrettslig inndragning har heller ikke ut fra et normativt synspunkt karakter av å være en straff eller for øvrig form av å være en sanksjon. Dermed har inndragning etter loven her svært få likhetstrekk med det straffeprosessuelle inndragningsinstituttet, som i stor utstrekning må anses som straff, både etter straffebegrepet i EMK og normativt sett.⁵⁸⁴ Dermed taler heller ikke likheten med straffeprosessuell inndragning for å operere med et høyere beviskrav enn simpel sannsynlighetsovervekt.⁵⁸⁵

Det er grunn til å gjøre oppmerksom på at det er Høyesterett som i flere avgjørelser har lagt til grunn at det gjelder et skjerpet beviskrav ved ileggelse av sanksjoner som anses som straff etter EMK (klar sannsynlighetsovervekt).⁵⁸⁶ EMD har derimot i dommen *Lucky Dev mot Sverige*⁵⁸⁷ lagt til grunn at ileggelse av svensk tilleggs�skatt, som domstolen anser som straff etter EMK artikkel 6, ikke i medhold av artikkel 6 nr. 2 krever høyere beviskrav enn simpel sannsynlighetsovervekt.⁵⁸⁸ Det er et noe usikkert spørsmål om Høyesterett ved neste korsvei vil forankre et høyere beviskrav enn simpel sannsynlighetsovervekt for sanksjoner med pønalt karakter i kravet til en rettferdig rettergang i Grunnloven § 95. Ut fra Høyesteretts drøftelser av straffebegrepet i Grunnloven § 96 første ledd i Rt. 2014 s. 620 er det ikke sannsynlig at et høyere beviskrav for sanksjoner som ikke formelt sett er straff vil bli forankret i Grunnloven § 96 annet ledd.

⁵⁸⁰ *World Bank 2009* s. 43-44.

⁵⁸¹ Kapittel 4 punkt 4.5.

⁵⁸² Kapittel 4 punkt 4.3.2.

⁵⁸³ Rt. 2007 s. 1217; Rt. 2008 s. 1409; Rt. 2011 s. 910 og Rt. 2012 s. 1556.

⁵⁸⁴ Kapittel 4 punkt 4.4.

⁵⁸⁵ Annerledes Rt. 1999 s. 14.

⁵⁸⁶ Rt. 2007 s. 1217; Rt. 2008 s. 1409; Rt. 2011 s. 910 og Rt. 2012 s. 1556.

⁵⁸⁷ Søkenummer 7356/10, dom av 27. november 2014.

⁵⁸⁸ Avsnitt 68.

I enkelte tilfeller har Høyesterett lagt til grunn et skjerpet beviskrav i tilfelle det er tale om å legge til grunn et særlig belastende faktum. Ved sivilrettslig inndragning vil det i domspremissene måtte tas stilling til om et formuesgode er eller representerer vinning fra lovbrudd. Derimot er det ikke etter loven et tema om en bestemt person har begått et lovbrudd. I de tilfeller det i domspremissene vil bli drøftet om en person har begått et lovbrudd, er det ikke tale om konstatering av straffeskyld, idet det er tilstrekkelig for inndragning at det i objektivt henseende er begått et lovbrudd. At det er begått et lovbrudd er imidlertid ikke ensbetydende med at det er begått en straffbar handling, jf. nr. 5 nedenfor. Dette kan ikke anses som et slikt særlig belastende faktum at beviskravet må skjerpes. For øvrig har Høyesterett understreket at det ikke gjelder et skjerpet beviskrav i ethvert tilfelle hvor det i en sivil sak er spørsmål om det foreligger et straffbart forhold.⁵⁸⁹ Ut fra en slutning fra det mer til det mindre er det da ikke grunn til å operere med et skjerpet beviskrav ved vurderingen av om det er begått et lovbrudd. I tillegg kan effektivitetshensyn etter Høyesteretts praksis tilsi at beviskravet ikke skjerpes, også der det er tale om å legge til grunn et belastende faktum.⁵⁹⁰ I alle tilfeller er den ulovfestede regelen om at beviskravet skjerpes for særlig belastende faktum ikke forankret i en høyere norm enn formell lov. Lovgiver har dermed uansett anledning til å beslutte at beviskravet ved sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder skal være simpel sannsynlighetsovervekt. Ut fra gjeldende lære ved grunnlovstolkning vil det for Høyesterett neppe være grunnlag for å forankre et krav om klar sannsynlighetsovervekt ved sivilrettslig inndragning i kravet om rettfærdig rettergang i Grunnloven § 95, når lovgiver klart har gitt uttrykk for et velbegrunnet behov for og ønske om å gi en lov som tillater inndragning på de vilkår § 21 oppstiller. Ved utformingen av bestemmelsen er hensyntatt Verdensbankens Key Concept 14, som tilrår at «(f)undamental concepts such as the standard (burden) of proof and use of rebuttable presumptions should be delineated by statute».⁵⁹¹

4. Etter bestemmelsen er det «vinning» fra lovbrudd som kan inndras. Den overordnede retningslinjen for tolkingen av hva som skal anses som vinning er grunnprinsippet om at lovbrudd ikke skal lønne seg. Sagt med andre ord er det den berikelse som er oppnådd ved lovbruddet som skal inndras, og ikke mer, såkalt nettoinndragning. Dette er avgjørende for at inndragningen skal være sivilrettslig.

⁵⁸⁹ Rt. 2005 s. 1322 og Rt. 2012 s. 5.

⁵⁹⁰ Rt. 2010 s. 224.

⁵⁹¹ *World Bank 2009* s. 63.

Denne beregningen av inndragning er vesensforskjellig fra inndragning som strafferettslig reaksjon. Her inndras som den klare hovedregel brutto «utbytte». Straffeloven § 67 annet ledd annet punktum slår uttrykkelig fast at utgifter pådratt ved erverv av utbyttet ikke skal gå til fradrag. Ved vurderingen av om det unntaksvis skal gjøres reduksjon i inndragningssummen vektlegges momenter som er typiske ved straffutmåling.⁵⁹² Blant annet disse forhold medfører at inndragning får straffekarakter, og må anses som straff etter EMKs straffebegrep.⁵⁹³ «Vinning» er altså snevrere enn «utbytte», som brukes i straffeloven § 67.

Ut fra grunnprinsippet om at lovbrudd ikke skal lønne seg, og at inndragningen skal begrense seg til berikelse, er det vanlig å si at det er såkalt nettoutbytte som skal inndras. Som *Hurwitz* fremhever er termen «nettoutbytte» «måske ikke det heldigste uttrykk at bruke, fordi man ved nettoutbytte let leder tanken hen på bogholdertekniske, regnskabsmæssige, skattetekniske definitioner, der ikke bør være bindende for konfiskationsanvæendelsen».⁵⁹⁴ Det er berikelsen, eller den fortjeneste fra lovbrudd som formuesgodet representerer, som skal inndras. Denne fastleggelsen av berikelse er ikke identisk med sivilrettens beregning av berikelse etter berikelsesgrunnsetningen. Og som nevnt ovenfor er det klare avvik mellom fastleggelsen av utbytte som strafferettslig reaksjon og beregning av netto vinning etter bestemmelsen her. Som *Hurwitz* har uttalt er det tale om en egen inndragningsrettslig berikelsesterminologi.⁵⁹⁵ Detaljene i berikelsesbegrepet etter loven her må fastlegges i praksis. Bare overordnede synspunkter kan skisseres.

Siden det er berikelsen som skal inndras, må det klare utgangspunktet være at det gjøres fradrag for utgifter som er pådratt. Det må alltid gjøres fradrag for utgifter til erverv av gjenstander med lovlig omsetningsverdi. Ved beregning av vinning fra ulovlig salg av alkohol skal det gjøres fradrag for utgifter til innkjøp av alkoholen.⁵⁹⁶ Ut fra hovedsynspunktet om at det kun er berikelse som skal inndras, må det også gis fradrag for andre typer utgifter som er pådratt i forbindelse med opparbeidelse av berikelsen.

Et spørsmål er om det ved beregningen av berikelse skal gjøres fradrag for ulovlige utgifter. For eksempel har man betalt bestiktelser for å få gjennomført et underslag, som har gitt vinning. På den ene side kan det anføres at det er urimelig om domstolene ved å gi fradrag for en slik utgift på et vis

⁵⁹² Kapittel 3 punkt 3.3.1.

⁵⁹³ Kapittel 4 punkt 4.3.2.

⁵⁹⁴ *Hurwitz 1956* s. 109.

⁵⁹⁵ *Op.cit.*

⁵⁹⁶ Ved inndragning som strafferettslig reaksjon er dette annerledes, se bl.a. Rt. 2015 s. 438.

anerkjenner den. I og med at formålet med inndragningsreglene er at lovbrudd ikke skal lønne seg, kan det anføres at det i hvert fall ligger «i begrunnelsens retning» ikke å gi fradrag for en slik utgift. På den annen side er det nok mest i samsvar med prinsippet om at det er berikelsen som skal erlegges at det gis fradrag for en slik utgift. Å gi fradrag for utgiften er ikke det samme som å anerkjenne den. Det er også mange andre måter å sanksjonere en bestikkelse på enn å nekte å gi fradrag for den ved beregning av berikelse ved inndragning.

Et annet spørsmål er om det skal gjøres fradrag for utgifter til erverv av gjenstander som ikke har noen lovlig omsetningsverdi, typisk narkotika. Også for slike utgifter kan det argumenteres med at det til en viss grad er i samsvar med prinsippet om at lovbrudd ikke skal lønne seg ikke å gi fradrag for slike utgifter. Men hvis man holder seg til at det er berikelsen og ikke mer som skal inndras, skal det også gjøres fradrag for utgiftene som er påløpt til erverv av narkotikaen. Hvis det er ønskelig med inndragning i slike tilfeller uten at det gjøres fradrag for utgifter, vil det være adgang til dette ved bruk av reglene om inndragning som strafferettslig reaksjon.

5. Vinningen må stamme fra «lovbrudd». Først og fremst vil dette være handlinger som i objektivt henseende er kriminalisert i straffeloven og i den strafferettslige spesiallovgivningen. Termen «lovbrudd» viser at det ikke kreves at vilkårene for øvrig for å ilegge straff er oppfylt. Også vinning oppnådd ved andre rettskrenkelser enn handlinger som er straffebelagt vil omfattes. Et praktisk viktig eksempel er handlinger som ikke møtes med straff, men med forvaltningssanksjoner, eksempelvis overtredelsesgebyr. At inndragningen refererer seg til lovbrudd, og at det ikke kreves at det foreligger overtredelse i subjektivt henseende, samt at øvrige vilkår for ileggelse av straff ikke må være oppfylt, er i samsvar med lovgrunnen for sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder: Det er tale om en objektiv korrigerende av den formuesendring som har oppstått på grunn av et lovbrudd ut fra grunntanken om at lovbrudd ikke skal lønne seg. Det er derimot ikke tale om å ilegge noe onde i den hensikt at det skal oppleves som et onde. Sistnevnte er strafferettens oppgave.

Det er et krav at handlingen i objektivt henseende representerer et «lovbrudd» i norsk lovgivning. Det er ikke tilstrekkelig at handlingen representerer et lovbrudd i utlandet.

Det er grunn til å fremheve at straffeloven § 332 rammer «den som mottar eller skaffer seg eller andre del i utbytte av en straffbar handling (heleri). Straffeloven § 337 rammer hvitvasking. Høyesterett har i Rt. 2006 s. 466 lagt til grunn at det ikke kreves at den straffbare handling som utbyttet stammer fra må konkretiseres. Det er heller ikke noe krav om objektive holdepunkter for arten av den straffbare handling, for at det skal kunne anses bevist at utbyttet stammer fra en straffbar hand-

ling. Hvis det eksempelvis identifiseres at A har et pengebeløp på 800 000 kroner, kreves det verken bevis for at beløpet kan tilbakeføres til konkrete straffbare handlinger, eller til bestemte kategorier av lovbrudd, slik som tyverier, underslag, korrupsjon eller narkotikalovbrudd. Sagt med Høyesteretts ord «må (det) være tilstrekkelig at påtalemyndigheten beviser at utbyttet stammer fra en eller annen straffbar handling».⁵⁹⁷ Det samme blir bevistemålet etter § 21 ved vurderingen av om det er begått et «lovbrudd». Forskjellen fra en straffesak er dermed at beviskravet for sivilrettslig inndragning er lavere, at det ikke kreves ført bevis for strafferettslig skyld (og eventuelt de øvrige straffbarhetsvilkår), og at det ikke er et krav om at handlingen er belagt med straff. Ved utforming av bestemmelsen er det sett hen til Verdensbankens Key Concept 5, som anbefaler at «(a)ssets derived from the widest range of criminal offenses should be subject to NCB asset forfeiture».⁵⁹⁸

6. Loven krever at det må være tale om vinning «fra» lovbrudd. Det oppstilles her et krav om årsakssammenheng mellom vinning og lovbrudd. Vurderingstemaet er en sammenligning mellom gjerningsinnholdet i den lovbestemmelse det er tale om at er overtrådt, med vinningen fra lovbruddet.⁵⁹⁹

Det er tilstrekkelig at det kan etableres en faktisk årsakssammenheng mellom et lovbrudd i objektivt henseende og vinningen; loven stiller ikke noe krav om at vinningen må stå i nær sammenheng med lovbruddet. Avgrensingen av årsakssammenheng innen erstatningsretten kan ikke overføres til tilsvarende spørsmål om inndragning. Grunnen er først og fremst at det er vesensforskjellige hensyn som gjør seg gjeldende ved grensedragningen innen erstatningsretten og ved inndragning. Sentralt ved vurderingen av årsakssammenheng i erstatningsretten er momenter som behov for å begrense en skadevolders økonomiske ansvar og skadelidtes medvirkning til at skaden oppstod. Kravet til relevant årsakssammenheng ved tolkingen av bestemmelsen her må fastlegges med utgangspunkt i at lovbrudd ikke skal lønne seg, herunder behovet for å forhindre at noen beriker seg ved lovbrudd og de øvrige hensyn som begrunner sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder.⁶⁰⁰ Dermed vil vinning som både direkte og som mer indirekte stammer fra lovbrudd omfattes. Avkastning av vinning og annen gevinst vinningen har gitt vil omfattes. Ut over dette må årsakskravet fastlegges konkret i hver sak. Se også nedenfor punkt 8.

⁵⁹⁷ Avsnitt 19.

⁵⁹⁸ *World Bank 2009* s. 37.

⁵⁹⁹ Rt. 2006 s. 867 og *Rui 2012* s. 144-145.

⁶⁰⁰ Kapittel 4 punkt 4.5 og kommentarene til § 1.

7. Tilfellet kan være at et formuesgode dels representerer vinning fra lovbrudd og dels lovlige midler. Årsakskravet medfører da at bare den del som representerer vinning fra lovbrudd kan inndras. Dette presiseres i bestemmelsen ved formuleringen «helt eller delvis». I et slikt tilfelle må gjenstanden inndras og selges. Den forholdsmessige del som ikke stammer fra lovbrudd kan ikke inndras. Hvis det finnes personer som har rett til beløpet, overføres det til vedkommende. Dersom det er en meget liten del av formuesgodet som representerer vinning fra lovbrudd, kan det etter omstendighetene være uforholdsmessig jf. annet ledd å inndra og selge formuesgodet. Et viktig moment i slike tilfeller vil ofte være hvilket formuesgode det er tale om. Det vil eksempelvis være en stor forskjell på en fast eiendom som tjener som privat bolig og luksusgjenstander. I slike tilfeller vil det kunne inngås forlik mellom Inndragningsenheten og personer som er berørt av inndragning.

8. Det er formuesgode som helt eller delvis «er eller representerer» vinning fra lovbrudd som kan inndras. Dette er en presisering - ikke en utvidelse - av kravet til årsakssammenheng mellom den lovbrudd og vinning. Bestemmelsen dekker både det forhold at vinningen går gjennom flere transaksjoner og ledd av transaksjoner hvor flere personer kan være involvert, og at vinningen skifter form (surrogat).

I de tilfeller vinning har gått gjennom flere transaksjoner og hvor flere personer har vært involvert som eiere av formuesgode, kan det være at en mottaker av formuesgode som er eller representerer vinning fra lovbrudd har ekstingvert hjemmelsmannens rett i formuesgodet ved godtroerverv. Et spørsmål er da om ekstinksjonen ikke utsletter bare hjemmelsmannens rett til formuesgodet, men også statens rett til å inndra formuesgodet. I relasjon til straffansvar for heleri og hvitvasking er det tatt til orde for at en sivilrettslig ekstinksjon også ekstingverer mulig straffansvar: *Jahre/Ryel* uttaler at «heleriansvar for senere erverver i ond eller uaktsom god tro er utelukket dersom en tidligere, godtroende erverver har vunnet rett til tingen etter lov om godtroerverv av løvsøre av 2. juni 1978 nr. 37 (se også lov om gjeldsbrev av 17. februar 1939 nr. 1 § 14). Slik ekstinksjon kan etter godtroervervsloven § 2 ikke skje hvis fravendelsen er eller må antas å være skjedd ved 'tyveri, brukstyveri, ran eller annen vold eller trussel om vold'». ⁶⁰¹

Dette kan imidlertid ikke være riktig. Det er på det rene at en ekstinksjon skal legges til grunn for senere transaksjoner i sivilrettslig sammenheng. Ved ekstinksjon er den opprinnelige rettighetshaverens sivilrettslige rettigheter utslettet for all fremtid. Men verken ordlyden i bestemmelsene om heleri og hvitvasking, i forarbeidene eller rettspraksis finnes det holdepunkter for at en sivilrettslig

⁶⁰¹ *Jahre/Ryel* 1995 s. 848.

ekstinksjon skal legges til grunn for fremtidige erververe, også i strafferettslig sammenheng. Reelle hensyn taler for ikke å tillegge et straffritt mellomkommende/en besittelse betydning for rekkevidden av straffansvaret for heleri og hvitvasking.⁶⁰² Den samme løsning må legges til grunn i inndragningsrettslig sammenheng ved tolkingen av bestemmelsen her. Selv om hjemmelsmannens rett til et formuesgode er ekstingvert representerer formuesgodet likevel vinning fra lovbrudd. Hvis situasjonen før lovbruddet ble begått skal gjenopprettes, og at den berikelse som ble oppnådd ved lovbruddet skal elimineres, må formuesgodet kunne inndras. I slike tilfeller kan det imidlertid etter omstendighetene være at inndragning vil fremstå som uforholdsmessig, jf. bestemmelsens annet ledd.

9. Det er et vilkår for inndragning at vinningen som stammer fra lovbrudd overstiger 2 G. Formålet med sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder er å motvirke grov profittmotivert kriminalitet. Det må dermed trekkes en nedre grense for bruken av reglene. Folketrygdens grunnbeløp er hensiktsmessig å bruke. Per 1. mai 2014 er grunnbeløpet på 88 370 kroner. Det medfører at den nedre grense for bruk av sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder nå vil være 176 740 kroner. Dette ligger godt innenfor lovens formål. Vinningsforbrytelser som refererer seg til tilsvarende verdier vil klart være grove.

I enkelte tilfeller kan det være at det er sannsynlighetsovervekt for at flere formuesgoder som har en viss tilknytning til hverandre til sammen medfører at beløpsgrensen nås, men at hvert enkelt formuesgode alene ikke har så høy verdi at inndragning kan gjøres. Hvis formuesgodene har en viss tilknytning til hverandre, og Inndragningsenheten i samme sak fremmer krav om inndragning, vil lovens krav være oppfylt hvis formuesgodenes verdi til sammen ligger over minstenivået.

Det kan også være at et formuesgode dels representerer vinning fra lovbrudd og dels er finansiert med lovlige midler. I et slikt tilfelle må den delen som stammer fra lovbrudd oppfylle lovens minstekrav til verdi.

Ved beregningen av formuesgoders verdi gjelder tvisteloven kapittel 17 så langt de passer, jf. § 4 i loven her.

⁶⁰² *Rui 2012* s. 151-152.

10. Etter bestemmelsens annet ledd skal inndragning ikke skje hvis det vil være et uforholdsmessig inngrep. Sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder vil regelmessig representere et inngrep i personers rett til eiendom, jf. EMK protokoll 1 artikkel 1. Det gjelder både personer som har eiendomsrett til formuesgodet, og personer som har begrensede rettigheter. Etter EMDs praksis har nasjonalstatene en vid skjønnsmargin ved vurderingen av et om inngrep i eiendomsretten er nødvendig og proporsjonalt.⁶⁰³ Dette legger imidlertid ingen begrensning på intensiteten og grundigheten i nasjonale domstolars prøvelse av om inndragning i en konkret sak er forholdsmessig. Etter bestemmelsen her skal domstolen og Inndragningsenheten foreta en grundig vurdering av om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder er nødvendig og proporsjonalt. Dette skal vises gjennom en grundig drøftelse og begrunnelse i hver enkelt sak. I det videre identifiseres og drøftes noen sentrale momenter i forholdsmessighetsvurderingen. Forholdsmessighet brukes i loven her som et samlebegrep for nødvendighet og proporsjonalitet. Det er grunn til å understreke at selv om inndragning etter bestemmelsen fremstår som nødvendig, kan det likevel være at inngrepet ikke kan gjennomføres, fordi det ikke vil være proporsjonalt.

10.1. Et sentralt moment i forholdsmessighetsvurderingen er om personer som blir berørt av inndragning (personer både med eiendomsrett og begrensede rettigheter i formuesgodet) visste eller burde vite at formuesgodet helt eller delvis er eller representerer vinning fra lovbrudd. Hvis person som berøres av inndragning hadde forsett med hensyn til at formuesgodet er eller representerer vinning fra lovbrudd, skal det svært mye til for at inndragning fremstår som uforholdsmessig. Hvis vedkommende var uaktsom i så måte er det ikke like klart at inndragning alltid vil være forholdsmessig. Men som den store hovedregel må det legges til grunn at det ikke er uforholdsmessig at det skjer inndragning av formuesgode der person som berøres måtte forstå eller burde ha forstått at formuesgodet er eller representerer vinning fra lovbrudd. Slike tilfeller vil som oftest rammes av straffeloven §§ 335 og 340, med det unntak at det for straff kreves at faktum er bevist ut over enhver rimelig og fornuftig tvil.

Men hva hvis person som berøres ikke har vært uaktsom med hensyn til formuesgodets tilknytning til lovbrudd? Etter engelsk og skotsk rett kan det ikke gjennomføres inndragning overfor personer som berøres, og som var i god tro med hensyn til formuesgodets opprinnelse.⁶⁰⁴ Etter irsk rett er derimot uaktsomhet ikke noen betingelse for inndragning, men det er et viktig moment i forholds-

⁶⁰³ Kapittel 11 punkt 11.2.

⁶⁰⁴ Kapittel 8 punkt 8.2.

messighetsvurderingen.⁶⁰⁵ Denne løsningen er også valgt i bestemmelsen her. Den overordnede begrunnelsen er at hensynet til den private eiendomsrett og respekten for andre begrensede rettigheter i et formuesgode ikke alltid kan veie tyngre enn statens plikt til å sørge for at lovbrudd ikke lønner seg, herunder de øvrige reelle hensyn som taler for ikke å gi rettslig beskyttelse av formuesgoder som er eller representerer vinning fra lovbrudd, jf. kommentarene til § 1. Dette må også være begrunnelsen for at reglene om inndragning av utbytte som strafferettslig reaksjon som hovedregel tillater inndragning uten hensyn til om personer som blir berørt har utvist noen form for skyld.⁶⁰⁶ På tross av dette prinsipielle standpunktet er det klart at det vil være et argument for at inndragning vil være uforholdsmessig hvis eier eller rettighetshaver som blir berørt av inndragning ikke burde ha forstått at formuesgodet er eller representerer vinning fra lovbrudd.

I de tilfeller omsetningsserverver har vært i aktsom god tro med hensyn til at formuesgodet er vinning fra lovbrudd, vil de sivilrettslige reglene om godtroende omsetningsserververs ekstinksjon av tidligere rettigheter til eller i et formuesgode kunne komme til anvendelse. Nærmere bestemt kan det være at det under inndragningssaken blir kjent hvem som er rette eier til et formuesgode. Formuesgodet er fravendt eieren (H) ved straffbar handling (begått av A), og nå har erverver i aktsom god tro (B) stiftet eierrettigheter eller begrensede rettigheter i formuesgodet. I slike tilfeller taler systemorienterte vurderinger, nærmere bestemt hensynet til konsekvens og harmoni mellom inndragningsreglene og reglene om ekstinksjon ved godtroerverv for at adgangen til inndragning følger reglene om sivilrettslig ekstinksjon: Hvis B har ekstingvert Hs rett, er det heller ikke adgang til å inndra formuesgodet og tilbakelevere det til H, jf. § 22.

Det kan imidlertid spørres om det bør være et absolutt sammenfall mellom adgangen til inndragning og de tingrettslige reglene om ekstinksjon. Etter godtroervervloven § 2 nr. 1 vinner B ikke rett til løsørejenstand hvis tingen «må antas å være fravendt eieren eller noen som sitter med tingen på hans vegne, ved tyveri, brukstyveri, ran eller annen vold eller trussel om vold». I slike tilfeller er det på det rene at formuesgodet kan inndras, og at det så tilbakeleveres til rette eier, jf. loven her § 22. For omsetningsgjeldsbrev gjelder det derimot ikke en tilsvarende vindikasjonsregel. Dermed kan en si helt generelt at den som ved grove straffbare handlinger erverver utbytte i form av omsetningsgjeldsbrev ved straffbar handling, og omsetningsgjeldsbrevet overdras til person i aktsom god tro, vil lovbrudd lønne seg, ved at det ikke kan skje inndragning. Hva gjelder løsøre vil en godtroende omsetningsserverver vinne rett til formuesgode som er fravendt rette eier ved bedrageri. Begrunnelsen for at det ikke skjer godtroerverv ved blant annet tyveri, brukstyveri og ran er at rette eier her ikke har gitt fra seg tingen frivillig, og dermed ikke kan sies å ha godtatt noen fare for misbruk.⁶⁰⁷ Denne begrunnelsen taler for at det heller ikke bør skje godtroerverv når tingen er fravendt eieren ved bedrageri, slik at tingen kan inndras og tilbakeleveres til rette eier, jf. loven her § 22. Også i en del andre henseender kan det stilles spørsmål

⁶⁰⁵ Kapittel 9 punkt 9.6.

⁶⁰⁶ Kapittel 3 punkt 3.3.1, 3.4 og 3.5.

⁶⁰⁷ Lilleholt 2012 s. 226.

ved om det bør være fullstendig sammenfall mellom adgangen til inndragning og tingsrettslige regler om ekstinksjon. Årsaken er at grunnprinsippet om at lovbrudd ikke skal lønne seg nok står vesentlig sterkere i 2015 enn da flere av ekstinksjonsreglene ble gitt.

10.2. Et annet sentralt moment i forholdsmessighetsvurderingen er hvilken type formuesgode det er tale om å inndra. Spørsmålet om forholdsmessighet gjør seg særlig gjeldende i de tilfeller det blir tale om å inndra fast eiendom som tjener som bolig. Slik inndragning vil i tillegg til et inngrep i eiendomsretten være et inngrep i privatlivet, og etter omstendighetene i familielivet etter Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8. Det vil her ha betydning om og i hvilken grad mindreårige personer blir berørt av inndragning. Det er imidlertid ikke slik at det er utelukket med inndragning av privat bolig som tjener som hjem for en familie dersom boligen er eller representerer vinning fra lovbrudd. Også for andre typer formuesgoder vil det behov personer har for formuesgodene og den tilknytning de har til formuesgode måtte tas i betraktning.

10.3. Et tredje vesentlig moment i forholdsmessighetsvurderingen er i hvor stor grad personer blir berørt av inndragning. Det må her gjøres en konkret vurdering i hver enkelt sak. Det er imidlertid langt fra slik at enhver negativ effekt for personer som blir berørt vil kunne medføre at inndragning er uforholdsmessig.

10.4. Et fjerde moment, som ofte må veies opp mot de øvrige momenter, og da særlig betydningen for de som blir berørt av inndragning, er i hvor stor grad hensynet bak loven her gjør seg gjeldende i den konkrete saken. Jo større grad inndragning i den konkrete sak vil vise at lovbrudd ikke lønner seg, jo sterkere hensyn mot inndragning må påvises. eksempelvis vil det være vanskelig å legge til grunn at inndragning av bolig og andre formuesgoder er uforholdsmessig hvis formuesgodene fullt ut representerer vinning fra grov samfunnsskadelig profittmotivert kriminalitet.

10.5. Et femte moment i forholdsmessighetsvurderingen er hvor stor del av formuesgodet det er tale om å inndra som er eller representerer vinning fra lovbrudd. Som det fremgår ovenfor vil formuesgoder som bare delvis er eller representerer vinning fra lovbrudd måtte selges, og den del som refererer seg til lovbruddet kan inndras. Hvis det viser seg at bare en mindre del av formuesgodet representerer vinning fra lovbrudd, og formuesgodet samtidig har stor betydning for person som vil berøres, kan det tale for at inndragning vil være et uforholdsmessig inngrep.

10.6. Et sjette moment i forholdsmessighetsvurderingen er i hvor stor grad lovens vilkår er oppfylt. For det første kan det tillegges vekt hvor nært eller fjernt årsakskravet mellom lovbruddet og formuesgodet som vurderes inndratt er. Det er her grunn til å være oppmerksom på at EMD i saker

hvor det er konkludert med krenkelse av EMK protokoll 1 artikkel 1 har lagt vekt på at det var svak årsakssammenheng mellom lovbrudd og det som ble inndratt.⁶⁰⁸ For det annet kan det ha en viss betydning hvor stor grad av sannsynlighet det er for at formuesgode er eller representerer vinning fra lovbrudd. Det skal klart mer til for at inndragning skal anses som uforholdsmessig hvis det er klar sannsynlighetsovervekt for at formuesgodet er vinning fra lovbrudd, enn hvis det kun foreligger simpel sannsynlighetsovervekt. For det tredje kan det i grensetilfeller legges vekt på verdien av formuesgodet eller formuesgodene det er tale om å inndra. Jo høyere verdi formuesgodet som er vinning fra lovbrudd har, jo mer skal til for at inndragning skal anses som et uforholdsmessig inngrep.

10.7. Når retten eller inndragningsenheten tar stilling til om inndragning vil være et uforholdsmessig inngrep kreves det for det første at alle relevante hensyn som gjør seg gjeldende i saken angis. I tillegg må det gjøres en grundig drøftelse av i hvilken grad hensynene gjør seg gjeldende, og angive vektingen av de ulike hensynene opp mot hverandre.

11. Verdensbankens Key Concept 23 anbefaler at en ved utforming av inndragningslovgivning bør «(c)onsider authorizing default judgment proceedings when proper notice has been given and the assets remain unclaimed».⁶⁰⁹ Inndragning kan gjennomføres hvis vilkårene for å avsi fraværdom er oppfylt, jf. tvisteloven § 16-10. Denne muligheten for å avsi fraværdom er viktig for et effektivt inndragningsregime. En av hovedproblemene med reglene om inndragning som strafferettslig reaksjon er at reglene ikke er tilstrekkelig effektive i de tilfeller personer slik forfølgning er eller kan bli rettet mot unndrar seg forfølgning, se kommentarene til § 6 punkt 3.2. Adgangen til å avsi fraværdom i sivilprosessen er klart videre enn etter straffeprosessloven. Saker om sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder angår økonomiske rettigheter og plikter. Den private autonomi gjelder fullt ut når det gjelder slike rettigheter og plikter. Saker om sivilrettslig inndragning er dermed saker hvor partene har fri rådighet, jf. tvisteloven § 11-2.

12. Bestemmelsens tredje ledd åpner for at Inndragningsenheten på de vilkår som fremgår av første til annet ledd kan treffe vedtak om inndragning. Tredje ledd hensyntar dels Verdensbankens Key Concept 24, som anbefaler at en ved utforming av lovgivning om inndragning «(c)onsider permitting the parties to consent to forfeiture without a trial and authorising the court to enter a stipulated

⁶⁰⁸ Kapittel 11 punkt 11.2.

⁶⁰⁹ *World Bank 2009* s. 79.

judgment of forfeiture when the parties agrees to such procedure». ⁶¹⁰ Adgangen for Inndragningsenheten til å treffe vedtak om inndragning har sin parallell i reglene om utferdigelse av inndragningsforelegg som strafferettslig reaksjon, jf. straffeprosessloven §§ 255 flg.

Hva gjelder saksbehandlingen bestemmer tredje ledds annet punktum at vedtak om inndragning skal begrunnes og for øvrig inneholde opplysninger som er nødvendige for at personer som berøres av inndragning skal kunne vareta sine interesser. Hvor grundig vedtaket, herunder begrunnelsen, må være, beror på de konkrete forhold i den enkelte sak. Siden det er tale om inngripende vedtak, kreves det at alle relevante forhold i forholdsmessighetsvurderingen angis, og at disse drøftes grundig. Irrelevante hensyn må ikke tas i betraktning. Begrunnelsen må vise at det er foretatt en grundig og nyansert vurdering, se punkt 10.7 og for øvrig Rt. 1981 s. 745, Rt. 2000 s. 1056, Rt. 2000 s. 1066 og Rt. 2011 s. 111. For øvrig gjelder saksbehandlingsreglene i loven her, se § 16, samt de alminnelige ulovfestede regler for forsvarlig saksbehandling, blant annet krav om kontradisjon samt objektiv og forsvarlig utredning av saken før vedtak treffes. Kravene til saksbehandling og utferdigelse av vedtak etter loven her stiller noe strengere krav enn det som gjelder ved utferdigelse av forelegg, jf. krav om begrunnelse for alle vedtak om inndragning.

Når vedtak er utferdiget følges foreleggsmodellen: For at vedtaket skal få virkning som rettskraftig dom, må det godtas av personer som er berørt av inndragning. Godtakelse skjer ved at personene skriver under på vedtaket. Vedtaket skal ikke meddeles, men forkynnes etter reglene i domstolloven. Hvis det ikke godtas, faller det bort. Inndragningsenheten må da bringe saken inn for retten. Dette fremgår uttrykkelig av forslaget § 21 tredje ledd åttende punktum.

Bruk av vedtaksformen ved inndragning forutsetter at personer som berøres av inndragning samtykker både til bruk av vedtaksformen og det vedtaket går ut på. Det vil derfor være hensiktsmessig å avklare muligheten for bruk av vedtaksformen på et tidlig stadium i saken. I tilfeller hvor ingen personer har meldt seg og/eller gjort gjeldende rettigheter til eller i formuesgodet og det ikke er sannsynlig at det vil bli gjort, har det lite for seg å utferdige vedtak. Hvis det ikke er noen som kan godta vedtaket, må saken fremmes for retten og avgjøres ved fraværdom. Reglene om fraværdom er ikke anvendelige i situasjoner hvor person er død eller har ukjent identitet. Reglene om adgangen til å oppnå fraværdom må endres, slik at de gir adgang til å få fraværdom i de nevnte tilfellene ved sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder.

⁶¹⁰ *World Bank 2009* s. 79-80.

For øvrig er det opp til Inndragningsenhetens skjønn hvorvidt vedtaksformen skal brukes. Hvis det er tale om en meget omfattende og kompleks sak, taler det for at saken ikke avgjøres ved vedtak, men at den fremmes for retten og behandles etter reglene for hovedforhandling etter tvisteloven. Et vedtak kan som utgangspunkt gå ut på inndragning av formuesgoder. Som nevnt ovenfor kan situasjonen være at bare deler av et formuesgode er eller representerer vinning fra lovbrudd. I slike tilfeller er det, hvis det foreligger sterke grunner, adgang til å treffe vedtak om at formuesgodet ikke selges, men at person betaler til staten den verdi som utgjør vinningen fra lovbruddet.

Etter tredje ledd sjuende og åttende punktum kan Inndragningsenheten omgjøre vedtak om inndragning, og reglene i forvaltningsloven § 35 første ledd får anvendelse så langt de passer. Dette kan blant annet være praktisk i de tilfeller Inndragningsenheten først har utferdiget vedtak, og at personer som berøres av inndragning fremsetter synspunkter som taler for at inndragningen bør reduseres, eller at andre forhold taler for det. I stedet for at vedtaket faller bort, er det da mulig å utferdige et endret vedtak til gunst for personer som berøres av inndragning. At vedtaket kan omgjøres til gunst for personer som berøres av det, medfører at sak for domstolene er underlagt fri rådighet, jf. tvisteloven § 11-2.⁶¹¹

13. Som nevnt overfor anbefales det i Verdensbankens Key Consideration 24 at det bør vurderes å «authorising the court to enter a stipulated judgment of forfeiture when the parties agrees to such procedure».⁶¹² For det første gir reglene om adgang til å inngå rettsforlik en adgang til forenklet behandling av en inndragningssak som står for domstolene, jf. tvisteloven §§ 19-11 og 19-12. Retten vil imidlertid ikke føre noen utstrakt kontroll med at forliket ligger innenfor rammen av presepatorisk lovgivning.⁶¹³

For det annet følger det av reglene for saker underlagt fri rådighet at partene kan binde retten med hensyn til avgjørelsesgrunnlag, jf. tvisteloven § 11-2. Retten vil da avsi en dom, men omfanget av saken kan i stor grad begrenses og konsentreres av partene. Det skjer gjennom partenes utforming av påstander og angivelse av de rettsstiftende faktiske forhold partene bygger sine påstander på.

Til § 22 Virkning av inndragning

1. Første ledd første punktum regulerer virkningen av inndragning av formuesgode i de tilfeller eieren er kjent. Bestemmelsen må tolkes i samsvar med reglene om godtroververv av formuesgoder i

⁶¹¹ Rt. 2002 s. 320 og *Skoghøy 2014* s. 581-583.

⁶¹² *World Bank 2009* s. 79-80.

⁶¹³ *Schei/Bårdsen/Bugge Nordén/Reusch/Øie I 2013* s. 651.

de tilfeller en godtroende omsetningsserverver har ekstingvert rette eiers rett til formuesgodet. Det vises til drøftelsen i punkt 10.1 ovenfor. I de tilfeller et formuesgode leveres tilbake til rette eier skjer det ved inndragning ikke noen utslettelse av eksisterende rettigheter i formuesgodet, jf. annet ledd.

2. Første ledds annet punktum bestemmer hvordan et tilfelle hvor det er tvist om hvem som har rett til formuesgodet skal løses. Bestemmelsen er utformet etter mønster av straffeprosessloven § 214 første ledd annet punktum. Retten avgjør bare utleveringsspørsmålet. Spørsmålet om eiendomsretten (eller annen rett) må eventuelt avgjøres ved sivil rettergang. Bestemmelsen gir heller ikke hjemmel til å pålegge noen å anlegge et sivilt søksmål mot andre eller mot staten for å få avgjort hvem som har eiendomsretten.

3. Bestemmelsens annet ledd slår tydelig fast hva som skal skje dersom det ikke er kjente eiere til formuesgode som blir inndratt og dersom inndragning blir gjort overfor kjente eiere eller rettighets-havere, overfor hvem inndragning ikke er et uforholdsmessig inngrep. I slike tilfeller utsettes eventuelle eksisterende rettigheter i formuesgodet, og eiendomsrett for staten etableres. Hvis det etter at inndragningsdommen er endelig skulle vise seg at det melder seg personer med vindikasjonsrett, vil de ha krav på erstatning for det tap utslettingen av deres rett til formuesgodet har medført, jf. § 24.

I de tilfeller et formuesgode er sikret, vil gjennomføring av rettsvernsakt ved sikring (fratakelse av rettslig rådighet) medføre at kreditorer ikke vil kunne stifte rettigheter i formuesgodet. Hvorvidt rettsstiftelser fra kreditorer som i tid er stiftet før sikringstidspunktet skal respekteres, beror på om inndragning overfor disse vil være et uforholdsmessig inngrep, jf. § 21 annet ledd. Det samme gjelder i de tilfeller formuesgode ikke er sikret, og hvor kreditorer har stiftet rettigheter i formuesgodet.

4. I to tilfeller tillater loven at det skjer inndragning av verdi av formuesgode. For det første åpner § 19 annet ledd annet punktum for at sikret formuesgode på nærmere bestemte vilkår kan avhendes. Ved inndragning er det da denne verdien som besluttes inndratt. For det annet fremgår det av § 21 at hvis det foreligger sterke grunner, kan retten i inndra verdi av formuesgode i stedet for formuesgodet. Tredje ledd foreskriver virkningen av inndragning i slike tilfeller.

Til § 23 Realisasjon

1. Bestemmelsens første ledd er en naturlig konsekvens av § 22 tredje ledd, som slår fast at ved inndragning av verdi av formuesgode overføres den inndratte verdi til staten.

2. Første ledds annet punktum gir uttrykk for grunnprinsippene ved realisasjon av formuesgoder: Formuesgodene skal selges hvis omkostningene ved salg ikke vil overstige salgssummen. I sistnevnte tilfelle skal formuesgode på annen måte tas hånd om av staten. Siden staten ved inndragning er blitt eier, gjelder det ingen begrensinger med hensyn til hva som kan gjøres med formuesgodet. Hvis formuesgodet som er inndratt har negativ verdi, eller for øvrig ikke lar seg omsette, kan det destrueres. Hvis eksempelvis en bolig er inndratt og det er sannsynlig at verdien fra salg ikke vil overstige kostnadene ved salg, kan boligen saneres, og tomten kan selges. Salget skal gjennomføres på den måte som antas å gi størst utbytte. Eksempelet viser for øvrig at et effektivt inndragningsregelverk, som skal sende et klart budskap om at vinning fra lovbrudd ikke lønner seg, ikke kan måles alene ut fra hvor mye som inndras per år.

3. Annet ledd hensyntar Verdensbankens Key Concept 35: «NCB asset forfeiture should be used to restore property of victims.»⁶¹⁴ Som eksempel kan nevnes at det viser seg at formuesgode er blitt fravendt en person ved bedrageri, og at det er blitt solgt og omgjort til penger. I et slikt tilfelle bør staten kompensere personer som er blitt påført et økonomisk tap ved lovbrudd.

4. Tredje ledd er utformet i samsvar med Verdensbankens Key Concept 36, som tilrår at «(t)he government should be authorised to share assets with or return assets to cooperating jurisdictions».⁶¹⁵ Ordlyden er utformet etter samme mønster som straffeloven § 75 tredje ledd. Bestemmelsen hensyntar forpliktelser til slik deling av inndratte formuesgoder («asset sharing») som fremgår av FNs konvensjon mot korrupsjon og FNs konvensjon mot transnasjonal organisert kriminalitet.⁶¹⁶

5. Bestemmelsens fjerde ledd åpner for at departementet gir nærmere regler i forskrift for realisasjon. Dette kan være hensiktsmessig etterhvert som det dannes praksis, og mer detaljerte regler for realisasjonsstadiet blir nødvendig.

Til § 24 Erstatning

1. Bestemmelsen er til en viss grad utformet etter mønster av tvisteloven § 32-11, men det er gjort en del tilpasninger. Verdensbankens Key Concept 25 anbefaler at inndragningsregelverket bør «(s)pecify any remedies that are available to the claimant in the event the government fails to secure a judgment of forfeiture».⁶¹⁷

⁶¹⁴ *World Bank 2009* s. 103-105.

⁶¹⁵ *World Bank 2009* s. 105-107.

⁶¹⁶ Ot.prp. nr. 90 (2002-2003) s. 354-356 og s. 468.

⁶¹⁷ *World Bank 2009* s. 80-81.

2. Første og annet ledd pålegger staten et objektivt erstatningsansvar hvis det viser seg at det ikke var grunnlag for å beslutte noen av de tiltak som er nevnt, og dette har påført person et økonomisk tap.
3. Tredje ledd oppstiller en form for uaktsomhetsansvar for de tilfeller person er påført økonomisk tap ved Inndragningsenhetens forvaltning av formuesgoder etter § 19 annet ledd. Avgjørende er om de krav som med rimelighet kan stilles til Inndragningsenhetens virksomhet er tilsidesatt. Anonyme og kumulative feil omfattes.
4. Fjerde ledd gjelder situasjonen hvor formuesgode er inndratt og realisert, og det i etterkant melder seg person, som sannsynliggjør at han hadde eiendomsrett til eller begrenset rett i formuesgodet, og at han ikke kunne gjøre gjeldende sin rett før inndragning ble besluttet. I slike tilfeller er staten pålagt et objektivt erstatningsansvar for økonomisk tap person er påført som følge av inndragning og realisasjon.
5. Tiltak og inngrep etter loven her kan medføre klart merkbar belastning også av ikke-økonomisk karakter. Femte ledd åpner derfor for at personer som er påført vesentlige ulemper kan kreve oppreisningserstatning. Ansvarsgrunnlaget er at de krav som med rimelighet kan stilles til Inndragningsenhetens virksomhet er tilsidesatt. Ved utmåling av erstatning for ikke-økonomisk tap skal de prinsipper som brukes ved utmålingen av slik erstatning ellers i erstatningsretten gjelde.
6. Sjette ledd presiserer et alminnelig erstatningsrettslig prinsipp, som kommer til anvendelse ved vurdering av alle spørsmål om ansvar og utmåling av erstatning etter bestemmelsen her.
7. Sjuende ledd regulerer hvordan erstatningskravet kan settes frem.

Til § 25 Straff

1. Bestemmelsen foreskriver straff for overtredelse av nærmere angitte plikter i loven. For det første er overtredelse av ikke å etterkomme opplysningsplikten i lovens § 9 kriminalisert. Hvis et vitne under rettsforhandlinger har forklaringsplikt, men nekter å avgi forklaring, rammes det av domstol-loven § 206. For det annet er det straffbart ikke å utlevere informasjon og informasjonsbærere som antas å ha betydning som bevis, såfremt vedkommende har opplysningsplikt etter § 9, jf. § 11 første ledd. For det tredje er det kriminalisert å varsle personer som bevissikring er rettet mot eller som kan berøres av inndragning, jf. § 12 fjerde ledd.

2. For det fjerde fremgår det av § 13 sjette ledd at hvis en begjæring om foreløpig sikring avvises eller forkastes av retten, har enhver som har kunnskap om dette taushetsplikt. Rettens og Inndragningens personale har straffesanksjonert taushetsplikt om dette etter straffeloven § 209. Bestemmelsen i § 13 sjette ledd skal således fange opp andre, som kan ha fått kunnskap om at begjæring er avvist eller forkastet av retten. Det kan være avgjørende for Inndragningens arbeid at det ikke blir kjent for personer som kan bli berørt av foreløpig sikring, sikring og inndragning at Inndragningens enheten har fremmet en begjæring om foreløpig sikring, som ikke er blitt tatt til følge av domstolen.

3. For det femte fremgår det § 14 første ledd at virkningen av foreløpig sikring og sikring er at formuesgode ikke kan rådes over til skade for Inndragningens enheten. En alternativ mulighet for kriminalisering kan her være å gjøre en tilføyelse til straffeloven § 169. Det er likevel tilrådelig heller å ha en egen straffebestemmelse i loven her, slik at det er lett tilgjengelig hvilke overtredelser av lovens handleplikter som er kriminalisert. Å ha kriminalisering av handlepliktene i § 14 i to ulike bestemmelser i to forskjellige lover er heller ikke ønskelig.

4. For det sjette fremgår det av § 14 tredje ledd at inntil sikring er gjennomført har enhver taushetsplikt om at sikring er besluttet og er under gjennomføring. Begrunnelsen er å forhindre at det på dette stadiet skjer unndragelse av formuesgoder. Bestemmelsen foreskriver straff for personer for brudd på taushetsplikt, som det er nødvendig å få bistand fra i forbindelse med gjennomføring av sikring, og andre som måtte ha fått kunnskap om at sikring er besluttet og under gjennomføring.

På disse punktene er bestemmelsen i samsvar med Verdensbankens Key Concept 10. Herunder fremgår blant annet at «NCB asset forfeiture legislation should include prohibitions on tipping off and provide that production orders or subpoenas to financial institutions not be disclosed to the account holder, notwithstanding other banking laws».⁶¹⁸

5. For det sjuende pålegger § 19 første ledd eier av formuesgode som er sikret en del plikter. Forsettlig eller grovt uaktsom overtredelse av disse pliktene er straffesanksjonert. Bestemmelsen har en parallell til straffeloven § 169. En alternativ mulighet for å kriminalisere brudd på pliktene etter § 20 første ledd er å gjøre en tilføyelse til § 169, med henvisning til loven her § 20. Hvis det gis for-

⁶¹⁸ *World Bank 2009* s. 53

skrifter som utdyper og presiserer pliktene etter § 20 er også forsettlig eller grovt uaktsom overtredelse av forskriftsbestemmelsene straffesanksjonert.

6. For det åttende fremgår det av § 12 første ledd bokstav d) om bevissikring at Inndragningsenheten kan kreve å forsegle forretningslokaler, bøker eller forretningspapirer så lenge undersøkelsen varer og dette anses nødvendig. Forsettlig og grov uaktsomt brudd på slik forsegling er også kriminalisert.

Til § 26 Ikrafttredelse, anvendelse på forhold før lovens ikrafttredelse

Bestemmelsen er i samsvar med Verdensbankens Key Concept 8, som anbefaler at «(t)ainted assets acquired prior to the enactment of an NCB asset forfeiture law should be subject to forfeiture».⁶¹⁹

At loven får anvendelse overfor formuesgoder som er eller representerer vinning fra lovbrudd begått før lovens ikrafttredelse er ikke i strid med Grunnloven § 97. Grunnloven § 97 må unntaksvis brukes som tolkingsmoment ved tolkingen av § 21 annet ledd.⁶²⁰ Siden sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder ikke er straff etter EMK får tilbakevirkningsregelen i artikkel 7 ikke anvendelse.

12.2.2. Utkast til lov om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder

§ 1 Formål

Lovens formål er å inndra formuesgoder som er eller representerer vinning fra lovbrudd. I de tilfeller personer blir berørt av inndragning skal deres rettssikkerhet varetas.

§ 2 Virkeområde

Loven gjelder formuesgode som befinner seg i Norge. Loven gjelder også formuesgode som befinner seg i utlandet, dersom saken har tilstrekkelig tilknytning til Norge.

Loven gjelder med de begrensinger som følger av overenskomst med fremmed stat og folkeretten for øvrig.

§ 3 Forholdet til annen lovgivning

Forvaltningslovens bestemmelser i kapittel II får anvendelse så langt de passer. For øvrig gjelder ikke forvaltningsloven for Inndragningens virksomhet, med mindre annet er fastsatt i loven her.

⁶¹⁹ World Bank 2009 s. 44-47.

⁶²⁰ Kapittel 10 punkt 10.4.

Så lenge saken ikke er avsluttet, gjelder ikke offentleglova. En sak regnes ikke som avsluttet hvis Inndragningsenheten oversender saken til påtalemyndigheten etter § 5 første ledd annet punktum.

§ 4 Kompetent domstol. Saksbehandlingen for domstolene.

Saker etter loven her behandles av Oslo tingrett.

Reglene i lov om mekling og rettergang i sivile tvister kapittel 1 til 3, §§ 4-1 tredje og fjerde ledd, 4-7 og 4-8, § 9-6, kapittel 11 til 15, kapittel 16 unntatt §§ 16-2, 16-4, 16-8 og § 16-16 (1) b og c, kapittel 17 og 18, kapittel 19 unntatt § 19-13 første og annet ledd og kapittel 20 til 31 med unntak av § 21-4 og § 22-3 gjelder tilsvarende i saker om foreløpig sikring, sikring og endring av avgjørelse om sikring så langt de passer og ikke annet følger av reglene i loven her.

Ved inndragning gjelder i tillegg reglene i lov om mekling og rettergang i sivile tvister kapittel 9 og 16 så langt de passer og ikke annet følger av reglene i loven her.

Kongen gir ved forskrift nærmere regler om dekning av reise- og oppholdsutgifter ved reise til rettsmøter i Oslo.

§ 5 Inndragningsenheten

Den sentrale enhet for sivilrettslig inndragning av formuesgoder (Inndragningsenheten) er en selvstendig riksdekkende enhet for sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder.

Inndragningsenheten kan ikke instrueres om avgjørelser i enkeltsaker.

Enhetens leder er embetsmann. Han må ha juridisk embetseksamen eller mastergrad i rettsvitenskap. Han betraktes som overøvrighet i medhold av Grunnloven § 22.

Enheten bemannes for øvrig med ansatte fra politiet, Skatteetaten, Toll- og avgiftsdirektoratet og Arbeids- og velferdsforvaltningen. Kongen gir ved forskrift nærmere regler om bemanningen av Inndragningsenheten, og øvrige personalmessige og operative forhold.

§ 6 Bruk av sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder

Inndragning som strafferettslig reaksjon er det primære virkemiddel for inndragning av vinning fra lovbrudd.

Sivilrettslig inndragning kan igangsettes når person som forfølgning med sikte på inndragning som strafferettslig reaksjon er eller vil rettes mot

- a) er død,
- b) unndrar seg forfølgning, eller
- c) nyter immunitet mot straffeforfølgning.

Sivilrettslig inndragning kan for øvrig igangsettes hvis inndragning som strafferettslig reaksjon ikke er mulig eller vesentlig vanskeliggjort fordi

- a) det er vesentlige vansker med å klarlegge persons identitet,
- b) inndragningsansvar som strafferettslig reaksjon er foreldet,
- c) person er frifunnet for straffbar handling, eller
- d) beviskravet for inndragning som strafferettslig reaksjon ikke er oppfylt.

Inndragningsenheten kan iverksette undersøkelser av eget tiltak eller etter anmodning fra påtalemyndigheten, Skattetaten, Toll- og avgiftsdirektoratet og Arbeids- og velferdsforvaltningen.

Hvis Inndragningsenheten finner at straffeforfølgning er formålstjenlig etter første ledd overføres saken til påtalemyndigheten.

§ 7 Deling av informasjon

Personell i Inndragningsenheten formidler uten hensyn til lovbestemt taushetsplikt opplysninger innad i enheten som har betydning for å oppfylle denne lovs formål.

Ved tvil om opplysning omfattes av unntak fra taushetsplikt forelegges spørsmålet Inndragningsenhetens leder. Lederen har plikt til å bevare taushet om opplysninger som han blir meddelt, og som omfattes av taushetsplikt.

§ 8 Taushetsplikt og begrensinger i taushetsplikten

Enhver som tjenestegjør i eller for Inndragningsenheten plikter å hindre at andre får tilgang eller kjennskap til det han i forbindelse med tjenesten får vite om

- 1) noens personlige forhold, eller
- 2) tekniske innretninger og fremgangsmåter samt drifts- eller forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig betydning å hemmeligholde av hensyn til den som opplysningen angår.

Taushetsplikten gjelder også for opplysninger som det ut fra realiseringen av denne lovs formål er nødvendig å holde hemmelig.

Taushetsplikten gjelder også etter at vedkommende har avsluttet tjenesten eller arbeidet. Opplysninger som nevnt i paragrafen her kan heller ikke utnyttes i egen virksomhet eller i tjeneste eller arbeid for andre.

Taushetsplikten er ikke til hinder for at opplysninger

- a) gjøres kjent for andre, i den utstrekning den som har krav på taushet samtykker,
- b) brukes når behovet for beskyttelse anses varetatt ved at de gis i statistisk form eller ved at individualiserende kjennetegn brukes på annen måte,
- c) brukes når ingen berettiget interesse tilsier at de holdes hemmelig, for eksempel når de er alminnelig kjent eller alminnelig tilgjengelig andre steder,
- d) brukes for statistisk bearbeiding, utrednings- og planleggingsoppgaver eller i

- forbindelse med revisjon eller annen form for kontroll,
- e) i en sak gjøres kjent for den som berøres av inndragning eller deres representanter, og ellers for dem opplysningene direkte gjelder,
 - f) brukes i den enkelte inndragningssak, herunder til undersøkelser, saksforberedelse, avgjørelse, gjennomføring av avgjørelsen, oppfølging og kontroll,
 - g) utenfor konkret sak gjøres kjent for og utleveres til utenlandsk samarbeidende enhet for å realisere denne lovs formål,
 - h) gjøres kjent for og utleveres til påtalemyndighet eller politi til bruk i straffesak, jf. § 6 femte ledd,
 - i) brukes og utleveres i sak om erstatning etter § 24, eller
 - j) gjøres kjent for allmenheten når det er nødvendig for å vareta denne lovs formål, for offentlig kontroll med myndighetsutøvelsen og for å gi saklig og nøktern informasjon om hendelser av allmenn interesse.

Bekjentgjøring, bruk og utlevering av taushetsbelagte opplysninger må ikke skje dersom det vil være uforholdsmessig.

Inndragningsenheten kan pålegge taushetsplikt når mottaker får opplysninger undergitt taushetsplikt i forbindelse med at de uttaler seg til eller på annen måte bistår Inndragningsenheten.

Inndragningsenheten kan pålegge enhver som utfører tjeneste eller arbeid for statlig eller kommunalt organ, taushetsplikt om opplysninger som nevnt i første og annet ledd når organet mottar opplysninger som er taushetsbelagt i henhold til denne loven.

Brudd på taushetsplikten etter sjette og sjuende ledd straffes etter straffeloven § 209 dersom vedkommende er gjort oppmerksom på at overtredelse kan få slik følge. Vedkommende myndighet skal sørge for at taushetsplikten og straffetrusselen er kjent for dem det gjelder, og kan kreve skriftlig erklæring om at de kjenner og vil respektere reglene.

§ 9 Opplysningsplikt, rett til å gi opplysninger og rett til ikke å gi opplysninger

Enhver som har vitneplikt plikter å gi Inndragningsenheten opplysninger for å oppfylle denne lovs formål.

Uten hensyn til lovbestemt taushetsplikt gir Skatteetaten, Toll- og avgiftsdirektoratet, Arbeids- og velferdsforvaltningen og Statens Innkrevingsentral opplysninger til Inndragningsenheten, som har betydning for å oppfylle denne lovs formål. Politi og påtalemyndighet kan på samme vilkår gi opplysninger til Inndragningsenheten.

Den som har gitt opplysninger plikter etter pålegg fra Inndragningsmyndigheten å bevare taushet om det.

Person som kan berøres av sikring og inndragning har ikke opplysningsplikt, og skal gjøres kjent med denne retten.

§ 10 Behandling av personopplysninger

Inndragningsenheten kan behandle personopplysninger, herunder sensitive personopplysninger jf. personopplysningsloven § 9 til formål etter loven her.

Kongen gir ved forskrift nærmere regler om forholdet til personopplysningslovens regler.

§ 11 Utleveringspålegg

Ting, herunder informasjon og informasjonsbærere, som antas å ha betydning som bevis, kan retten pålegge besitteren å utlevere såfremt han har opplysningsplikt i medhold av § 9.

Dersom det er fare ved opphold, kan Inndragningsenhetens leder beslutte utleveringspålegg. Beslutningen skal snarest mulig forelegges retten for godkjenning.

Retten kan ved kjennelse beslutte at underretning om utleveringspålegg til personer som kan berøres av inndragning kan utsettes dersom det er strengt nødvendig for undersøkelsene i saken at underretning ikke gis.

Beslutning om utleveringspålegg skal være skriftlig og opplyse om hva saken gjelder, formålet med utleveringspålegget og hva det omfatter.

§ 12 Bevissikring

For å søke etter bevis kan Inndragningsenheten når det er rimelig grunn til å anta at formuesgode kan inndras kreve

- a) å få tilgang til lokaler, eiendommer, transportmidler og andre oppbevaringssteder hvor det kan finnes bevis
- b) å få adgang til bolig dersom det er særlig grunn til å anta at bevis oppbevares der,
- c) å ta med ting som kan ha betydning som bevis for nærmere undersøkelser og
- d) å forsegle forretningslokaler, bøker eller forretningspapirer så lenge undersøkelsen varer og dette anses nødvendig.

Bevissikring må ikke være et uforholdsmessig inngrep.

Begjæring om bevissikring fremsettes for retten. Retten treffer avgjørelse ved beslutning før bevissikring settes i verk. Beslutningen skal angi hva saken gjelder, formålet med bevissikringen og så presist som mulig hva bevissikringen skal omfatte, hvor den kan gjennomføres og på hvilken måte den skal gjennomføres.

Personer kontrollen er rettet mot eller som kan berøres av inndragning skal ikke varsles om begjæringen eller beslutningen. Krav om overprøving av beslutningen etter sjuende ledd har ikke oppsettende virkning.

Det kan ikke tas beslag i dokumenter eller annet hvis innhold et vitne kan nekte å forklare seg om etter tvisteloven §§ 22-1-22-5 og som besittes enten av den som kan nekte å forklare seg, eller av den som har rettslig interesse i hemmelighold. I den utstrekning det etter de nevnte bestemmelser kan pålegges vitneplikt i visse tilfelle, gjelder dette tilsvarende for adgangen til beslag. Beslagsforbudet gjelder ikke dokumenter eller annet som inneholder betroelser mellom personer som er mistenkt for å være medskyldige i det straffbare forhold. Det er heller ikke til hinder for at dokumenter eller annet blir fratatt urettmessig besitter for å muliggjøre overlevering til rette vedkommende.

Dersom det er grunn til å tro at materiale som beslaglegges inneholder opplysninger som er omfattet av taushetsplikt som nevnt i tvisteloven §§ 22-1 til 22-5 skal Inndragningsenheten straks, uten å gjøre seg kjent med innholdet, overlevere materialet til tingretten.

Bevissikring kan unnlates mot at det blir gitt løfte om eller stilt sikkerhet for at tingen på oppfordring vil bli fremlagt eller utlevert.

Enhver som rammes av bevissikring, kan straks eller senere kreve brakt inn for retten spørsmålet om det skal opprettholdes. Inndragningsenheten sørger for at han blir gjort kjent med denne rett. Regelen i sjuende ledd gjelder tilsvarende når noen som frivillig har utlevert ting til bevissikring, krever den tilbake. Rettens avgjørelse treffes ved kjennelse.

Inndragningsenheten kan kreve bistand av politiet til å iverksette beslutningen om bevissikring.

Dersom det ikke er tid til å avvete rettens beslutning, kan Inndragningsenheten kreve at politiet avstenger områder der bevisene kan være inntil rettens beslutning foreligger.

Viser det seg innen saken er endelig avgjort, at det ikke lenger er behov for bevissikring, skal denne heves av Inndragningsenheten eller retten. For øvrig faller bevissikringen bort når saken er endelig avgjort.

Kongen kan ved forskrift fastsette nærmere regler om bevissikring.

§ 13 Foreløpig sikring av formuesgoder

Dersom det er nærliggende fare for at inndragning av formuesgode ellers vil bli vesentlig vanskeligjort eller det er nærliggende fare for at dets verdi vil bli vesentlig redusert, kan retten etter begjæring fra Inndragningsenheten treffe kjennelse om foreløpig sikring av formuesgode, som det er rimelig grunn til at kan inndras i medhold av § 21. Foreløpig sikring må ikke være et uforholdsmessig inngrep.

Begjæring om foreløpig sikring settes frem ved prosesskriv. I begjæringen skal oppgis for hvilke formuesgoder det begjæres foreløpig sikring, grunnlaget for kravet, personer som kan berøres av foreløpig sikring og inndragning, og hvordan disse kan bli berørt.

Avgjørelse om foreløpig sikring treffes ved kjennelse, uten muntlig forhandling. Avgjørelsen skal angi formuesgode som skal sikres foreløpig og hvordan foreløpig sikring skal gjennomføres.

Dersom retten av eget tiltak skal avvise saken, treffer den straks avgjørelse om det. Kan feilen rettes, skal det gis frist til å rette den. Blir feilen ikke rettet, skal saken avvises.

Dersom det, bedømt på grunnlag av saksfremstillingen i begjæringen, ikke er grunnlag for å ta begjæringen til følge, forkastes den straks.

Avvises saken eller forkastes begjæringen har enhver som har kunnskap om det taushetsplikt.

§ 14 Virkning og gjennomføring av foreløpig sikring og sikring

Foreløpig sikring og sikring medfører at formuesgodet ikke kan rådes over til skade for Inndragningsenheten.

Foreløpig sikring og sikring gjennomføres straks. Inndragningsenheten etablerer rettslig rådighet over formuesgodet og rettsvern mot etterfølgende rettsstiftelser i formuesgodet. Etablering av rettsvern gir vern mot samtlige etterfølgende rettsstiftelser i formuesgodet. Om etablering av rettsvern m.m. gjelder tvangsfullbyrdelsesloven § 7-20 så langt den passer. Inndragningsenheten overtar den faktiske rådigheten over formuesgodet når det er besluttet av retten.

Inntil foreløpig sikring og sikring er gjennomført har enhver taushetsplikt om at slikt tiltak er besluttet og under gjennomføring.

§ 15 Forkynnelse og varsling

Kjennelse om foreløpig sikring forkynnes som ledd i gjennomføringen av avgjørelsen, eller hvis det ikke lar seg gjøre, straks etter. Inndragningsenheten skal samtidig varsle personer som kan berøres av avgjørelsen. Varselet skal opplyse om

- a) hva den foreløpige sikring innebærer,
- b) grunnene for at foreløpig sikring er gjennomført og
- c) rettighetene etter § 16.

§ 16 Rett til advokat, å begjære rettsmøte og dokumentinnsyn.

Person som anfører å berøres av foreløpig sikring, sikring og inndragning og som motsetter seg det, har

- a) rett til å begjære rettsmøte etter §§ 17 og 18,
- b) rett til å få oppnevnt advokat, og
- c) rett til innsyn i det materiale som danner grunnlag for Inndragningsenhetens sak, såfremt det kan skje uten fare for undersøkelsene eller tredjeperson. Forvaltningsloven § 19 gjelder tilsvarende. Bli krav om dokumentinnsyn avslått, kan spørsmålet kreves avgjort av retten ved kjennelse. Dersom undersøkelsene omfatter flere personer, gjelder innsynsretten ikke dokumenter som bare gjelder andre personer.

Kongen kan ved forskrift fastsette nærmere regler om retten til å få oppnevnt advokat.

§ 17 Frister for avholdelse av rettsmøte om sikring av formuesgode

Person som anfører å berøres av foreløpig sikring og som har begjært rettsmøte etter § 15 har rett til rettsmøte senest tre uker etter at avgjørelse om foreløpig sikring ble truffet. I motsatt fall fastsetter retten tidspunkt for rettsmøte. Rettsmøtet skal avholdes senest åtte uker etter at avgjørelse om foreløpig sikring ble truffet.

Dersom fristene etter første ledd ikke overholdes, bortfaller avgjørelse om foreløpig sikring.

§ 18 Sikring av formuesgode

Dersom det er fare for at inndragning av formuesgode ellers vil bli vanskeliggjort eller at dets verdi vil bli redusert, kan retten etter begjæring fra Inndragningsenheten treffe kjennelse om sikring av formuesgode, som kan inndras etter § 21. Sikring må ikke være et uforholdsmessig inngrep.

Begjæring om sikring settes frem ved prosesskriv. I begjæringen skal oppgis for hvilke formuesgoder det begjæres sikring, grunnlaget for kravet, personer som kan berøres av sikring og inndragning, og hvordan disse kan bli berørt.

Retten oversender prosesskrivet og varsel til personer som kan berøres av sikring og inndragning med innkalling til muntlig forhandling. § 13 fjerde til sjette ledd gjelder tilsvarende.

Dersom Inndragningsenheten uteblir fra rettsmøtet og det ikke er opplyst eller sannsynlig at det foreligger gyldig fravær, avvises begjæringen. Er det opplyst eller sannsynlig at Inndragningsenheten har gyldig fravær, utsettes saken. Uteblir person som kan berøres av inndragning og det er opplyst eller sannsynlig at det foreligger gyldig fravær, kan retten utsette saken eller treffe avgjørelse uten muntlig forhandling.

Avgjørelse om sikring treffes ved kjennelse. Avgjørelsen skal angi formuesgode som skal sikres foreløpig og hvordan foreløpig sikring skal gjennomføres.

§ 14 gjelder tilsvarende. § 15 gjelder tilsvarende når det er truffet avgjørelse i medhold av fjerde ledd tredje punktum.

§ 19 Forvaltning av sikrede formuesgoder

Dersom den faktiske rådigheten ikke overtas av Inndragningsenheten, har eieren rett til å bruke formuesgodet på vanlig måte. Eieren plikter å sørge for forsvarlig stell og vedlikehold av formuesgodet, slik at verdien ikke blir redusert. Eieren må ikke disponere over formuesgodet på en måte som kan medføre at inndragning og realisasjon av formuesgodet blir vesentlig vanskeliggjort.

Dersom den faktiske rådighet overtas, plikter Inndragningsenheten å sørge for at formuesgodets verdi ikke blir redusert. Hvis det er sannsynlig at formuesgode som er sikret vil bli ødelagt eller at dets verdi vil bli vesentlig redusert, kan retten tillate Inndragningsenheten å avhende formuesgodet, jf. § 20.

Kongen kan ved forskrift gi nærmere regler for forvaltning av sikrede formuesgoder.

Dersom personer som berøres av sikring på grunn av sikringen ikke har midler til livsopphold, gjelder forskrift om livsoppholdssatser ved utleggstrekk og gjeldsordning tilsvarende. Hvis sterke grunner taler for det, kan retten tillate bruk av sikrede midler til dekning av advokatutgifter.

§ 20 Endring av avgjørelse om sikring av formuesgode

Person som anfører å berøres av sikring av formuesgode, og som har hatt gyldig fravær fra rettsmøte om sikring, kan på ethvert tidspunkt fremsette begjæring om rettsmøte om endring av avgjørelse om sikring av formuesgode.

Det samme gjelder hvis det er kommet til nye forhold etter at avgjørelsen om sikring av formuesgode er truffet, og disse ikke åpenbart er uten betydning. Inndragningsenheten kan på samme vilkår fremsette begjæring om endring av avgjørelse om sikring. Inndragningenheten kan for øvrig fremsette begjæring om avhending av formuesgode jf. § 19 annet ledd.

Bestemmelsene i § 18 femte og sjette ledd gjelder tilsvarende så langt de passer.

§ 21 Inndragning av formuesgode

Formuesgode som helt eller delvis er eller representerer vinning fra lovbrudd kan inndras ved dom når vinningen overstiger 2 ganger folketrygdens grunnbeløp. Hvis sterke grunner taler for det kan slik verdi av formuesgode inndras i stedet for formuesgodet.

Inndragning skal ikke skje hvis det vil være uforholdsmessig.

Inndragningsenheten kan på vilkår som nevnt i første og annet ledd ved vedtak inndra formuesgode eller verdi av formuesgode. Vedtak skal begrunnes og for øvrig inneholde opplysninger som er nødvendige for at personer som berøres av inndragning kan vareta sine interesser. I vedtaket settes en frist på 14 dager for å godta det. Vedtaket forkynnes for personer som kan være berørt av inndragning. Godtakelse skjer ved påtegning på vedtaket. Godtas vedtaket har det virkning som rettskraftig dom. Dersom vedtaket ikke godtas, faller det bort. Inndragningsenheten kan da bringe

saken inn for domstolene. Vedtak kan omgjøres av Inndragningsenheten. Forvaltningsloven § 35 første ledd får anvendelse så langt den passer.

§ 22 Virkning av inndragning

Formuesgode som er fravendt noen ved straffbar handling, skal ved rettskraftig dom om inndragning overleveres til eieren. Er det tvist om hvem som har rett til formuesgodet, avgjør retten ved kjennelse om formuesgodet skal holdes tilbake inntil det har vært anledning til å få spørsmålet avgjort ved dom, eller om utlevering skal skje straks, mot eller uten at det blir stilt sikkerhet.

For øvrig medfører inndragning at eksisterende rettigheter i formuesgodet utslettes, og eiendomsrett for staten etableres.

Ved inndragning av verdi av formuesgode overføres den inndratte verdi til staten.

§ 23 Realisasjon

Inndragning av pengebeløp realiseres ved at Inndragningsmyndigheten krever inn beløpet. Realisasjon av formuesgoder for øvrig gjøres ved at formuesgodet selges hvis omkostningene ved salg ikke vil overstige salgssummen. Salget skal gjennomføres på den måte som antas å gi størst utbytte. Inndragningsenheten kan overlate til medhjelper å stå for slaget.

Det kan besluttes at det inndratte skal anvendes til dekning av erstatningskrav fra den skadelidte.

Departementet kan bestemme at det inndratte skal deles mellom den norske stat og en eller flere andre stater. Ved avgjørelsen skal det blant annet legges vekt på hvilke utgifter som har påløpt i statene, og i hvilke land skadevirkninger har oppstått og vinning er oppnådd. Deling etter leddet her kan ikke føre til at dekning av den skadelidtes erstatningskrav etter annet ledd reduseres.

Kongen kan ved forskrift fastsette nærmere regler om realisasjon.

§ 24 Erstatning

Dersom avgjørelse om foreløpig sikring, sikring eller endring av sikring er opphevet og det viser seg at vilkårene for tiltaket ikke var oppfylt da det ble besluttet, plikter staten å erstatte den skade person har lidt som følge av tiltaket eller ved de skritt som har vært nødvendige for å avverge tiltaket eller å få det opphevet.

På samme vilkår kan person kreve erstatning hvis avgjørelse om inndragning ikke blir truffet.

Person som er påført økonomisk tap ved Inndragningsenhetens forvaltning av formuesgoder etter § 20 annet ledd, og der de krav som med rimelighet kan stilles til Inndragningsenhetens forvaltning av sikrede formuesgoder er tilsidesatt, kan kreve tapet erstattet av staten.

Person som etter at formuesgode er inndratt sannsynliggjør at han hadde rett til eller i formuesgodet og at han ikke kunne gjøre sin rett til formuesgode gjeldende før inndragning ble besluttet, kan kreve erstattet det økonomiske tap han er påført som følge av at inndragning ble besluttet.

Dersom person er påført vesentlig ulempe eller skade av ikke økonomisk art og dette skyldes at de krav som med rimelighet kan stilles til Inndragningsenhetens virksomhet er tilsidesatt kan vedkommende kreve et rimelig pengebeløp i erstatning (oppreisning).

Erstatning kan settes ned eller falle helt bort hvis tapet helt eller delvis skyldes forhold på skadelidtes side.

Krav om erstatning etter denne paragrafen kan gjøres gjeldende for tingretten i sak om sikring, endring av avgjørelse om sikring og inndragning, eller ved ordinært søksmål.

§ 25 Straff

Med bøter straffes den som forsettlig eller grovt uaktsomt overtrer eller medvirker til å overtredelse av denne lovs §§ 9 første og annet ledd, 11 første ledd, 12 fjerde ledd, 13 sjette ledd, 14 første og tredje ledd, 19 første ledd eller forskrift gitt i medhold av denne bestemmelse. Det samme gjelder for den som bryter forsegling som er gjennomført etter § 12 første ledd bokstav d).

Ved særlig skjerpene omstendigheter kan fengsel inntil 1 år anvendes.

§ 26 Ikrafttredelse, anvendelse på forhold før lovens ikrafttredelse

Loven gjelder fra den tid Kongen bestemmer. Loven får anvendelse overfor formuesgoder som helt eller delvis er eller representerer vinning fra lovbrudd begått før lovens ikrafttredelse. Loven får også anvendelse for formuesgoder som er ervervet før lovens ikrafttredelse.

12.3. Mulig innpassing av bestemmelser om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder i straffeloven og straffeprosessloven

Som nevnt ovenfor i punkt 12.1 vil det ved innpassingen av regler om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder ha stor betydning om man innpasser reglene slik de etter sin ordlyd er foreslått i punkt 12.2, eller om man heller tilpasser de eksisterende strafferettslige og straffeprosessuelle reglene, slik at de blir anvendelige ved sivilrettslig inndragning. Reglene som foreslås i punkt 12.2 er på vesentlige punkter ulike reglene i straffeprosessloven. Dette medfører problemer ved en innpassing i straffeloven og særlig straffeprosessloven. Det hensiktsmessige er derfor klart å modifisere og tilpasse de eksisterende straffeprosessuelle reglene, slik at de kan brukes ved sivilrettslig inndragning. I det videre drøftes det hvordan reglene om sivilrettslig inndragning vil kunne innpasses i straffeloven, straffeprosessloven, påtaleinstruksen og politiregisterloven. Ved å innpasse reglene om sivilrettslig inndragning i straffesporet lar det seg i praksis vanskelig gjøre å opprettholde

prinsippet om at forfølgningen er rettet mot formuesgodet, og at personer som berøres av inndragning ikke har status som part, henholdsvis mistenkt, siktet og tiltalt.

Lovens § 1 om formål lar seg vanskelig passe inn noe sted. Bestemmelsens innhold er viktig, fordi den sammen med kommentarene tydeliggjør og utdypet hva som er formålet med sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder. En måte å få dette frem ved en innpassing er å innta betraktningene i forbindelse med kommentarene til den materielle inndragningsbestemmelsen, som foreslås inntatt som ny straffelov § 76a), se nedenfor.

Bestemmelsen om virkeområdet for regler om sivilrettslig inndragning rettet mot formuesgoder kan innpasses i straffelovens regler om jurisdiksjon i § 5, i et eget ledd, som kan lyde slik: «Sivilrettslig inndragning kan gjennomføres overfor formuesgode som befinner seg i Norge. Det kan også gjennomføres overfor formuesgode som befinner seg i utlandet, dersom saken har tilstrekkelig tilknytning til Norge.»

Bestemmelsene i §§ 3 (forholdet til annen lovgivning) og 4 (kompetent domstol, saksbehandlingen for domstolene) utgår. Bestemmelsene i straffeprosessloven får anvendelse.

Det fremgår av mandatet at utredningen skal ta utgangspunkt i at politi- og påtalemyndighet får hovedansvar for håndtering av regelverket. Det vil medføre en annen organisering av Inndragningsenheten enn etter forslaget her. Hvis enheten skal høre inn under påtalemyndigheten er det nærliggende at enheten er underlagt Riksadvokaten. Riksadvokaten vil da kunne instruere Inndragningsenheten i enkeltsaker. For øvrig vil den være underlagt Politidirektoratet og departementet. En bestemmelse om Inndragningsenhetens oppbygning og organisasjon kan da tas inn i påtaleinstruksens sjette del om særlige saksområder. Regelen fremkommer av § 5.

Bestemmelsen i § 6 kan plasseres enten som en ny § 76b) i straffeloven (etter den materielle inndragningsbestemmelsen). Alternativt kan den plasseres i straffeprosessloven, men det er ikke noe sted i straffeprosessloven som er særlig egnet for å innta en slik regel. Straffeprosesslovens fjerde del har overskriften «tvangsmidler». Men her finner man mange forskjellige typer regler, som ikke har noe med straffeprosessuelle tvangsmidler å gjøre, se særlig kapittel 17a) og 17b). En mulighet kan være å plassere bestemmelsen i § 6 i et nytt kapittel 17c).

Lovens §§ 7 (deling av informasjon) og 8 (taushetsplikt og begrensinger i taushetsplikten) hører systematisk hjemme i politiregisterloven. En mulighet er å innta et nytt kapittel 6a) i loven, hvor

bestemmelsen om deling av informasjon blir § 35a), og reglene om taushetsplikt og begrensinger av taushetsplikt blir ny § 35b). Det er i prinsippet mulig å integrere bestemmelsen om taushetsplikt og begrensinger av taushetsplikt i de eksisterende reglene i lovens §§ 19-35. Dette vil imidlertid gjøre det svært uoversiktlig å klarlegge hvilke regler som gjelder for Inndragningsenhetens virksomhet.

Bestemmelsen om opplysningsplikt i § 9 vil utgå. I stedet vil straffeprosesslovens regler om vitneplikt komme til anvendelse, samt reglene om mistenktes rett til å forholde seg taus. Heller ikke bestemmelsen i § 11 om utleveringspålegg vil bli innpasset. Her vil straffeprosessloven § 210 gjelde.

Bestemmelsene i §§ 12 (bevissikring), 13 (foreløpig sikring av formuesgoder), 14 (virkning og gjennomføring av foreløpig sikring og sikring), 15 (forkynnelse og varsling), 17 (frister for avholdelse av rettsmøte om sikring av formuesgode), 18 (sikring av formuesgode), 19 (forvaltning av sikrede formuesgoder) og 20 (endring av avgjørelse om sikring av formuesgode) vil ikke bli innpasset. Her vil reglene om ransaking og beslag i straffeprosessloven kapittel 15 og 16 fullt ut måtte gis anvendelse. Så må det gjøres et relativt stort antall endringer i ordlyden i straffeprosesslovens bestemmelser, som viser at reglene også kommer til anvendelse for sivilrettslig inndragning.

Loven § 16 om rett til advokat, å begjære rettsmøte og dokumentinnsyn vil utgå. Disse rettighetene vil i et straffeprosessuelt spor tilkomme mistenkte og siktede.

Den materielle inndragningsbestemmelsen i § 21 første til tredje ledd kan inntas i straffelovens kapittel 13 om inndragning. En hensiktsmessig plassering kan være en ny § 76a). Paragraf 21 tredje ledd om adgang til å inndra ved vedtak vil utgå. I stedet må foreleggssporet brukes, jf. straffeprosessloven § 255 flg. Foreleggsinstituttet har vist seg lite egnet når det gjelder inndragning i omfattende og kompliserte saker.⁶²¹ Det kan være at dette kan bøtes på ved å utarbeide mer egnede saksbehandlingsregler for ileggelse av inndragning ved forelegg. Dette er et tema hvor det neppe er hensiktsmessig å lovgi uten å ta i betraktning bruken av forelegg i andre saker enn sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder. Straffeprosessutvalget arbeider med forslag til ny straffeprosesslov. Utredningen skal foreligge i november 2016.

Paragraf 22 første ledd utgår. Den situasjon bestemmelsen regulerer vil fanges opp av straffeprosessloven § 214. Bestemmelsens annet ledd, som gjelder virkningen av inndragning, bør fremkomme tydelig av lovgivningen. Det er ikke tilfellet i dag. At det ikke er en klar bestemmelse i lov, som

⁶²¹ Kapittel 3 punkt 3.7.4 og kapittel 6 punkt 6.5.

slår fast virkningen av inndragning, kan reise problemer opp mot kravet om klart rettsgrunnlag ved inngrep i eiendomsretten, jf. EMK protokoll 1 artikkel 1.⁶²² I dag finnes en bestemmelse i straffeloven § 75, hvor et slikt klart rettsgrunnlag kan forankres. En mulighet er å gjøre denne bestemmelsen klarere. En annen mulighet er å gi en ny § 75a) hvor det fremkommer at virkningen av inndragning er at eksisterende rettigheter i formuesgodet utslettes, og eiendomsrett for staten etableres.

Bestemmelsen om realisasjon i § 23 annet ledd og tredje ledd annet til tredje punktum dekkes av straffeloven § 75. Dersom man i samsvar med tilrådingen i utredningen velger å gi en ny lov om sivilrettslig inndragning rettet direkte mot formuesgoder bør reglene om realisasjon i større grad, og klarere enn i dag, lov- og forskriftsfestes for inndragning som strafferettslig reaksjon. Det samme gjelder virkningen av inndragning, jf. ovenfor.

Reglene i §§ 24 til 26 utgår. Hva gjelder retten til erstatning vil straffeprosesslovens regler i §§ 444 flg. komme til anvendelse. Regelen om at lovbestemmelsene om sivilrettslig inndragning kan gis tilbakevirkende kraft må inntas enten i straffeloven, i sammenheng med reglene i § 76a), eller i det foreslåtte nye kapittel 17d) i straffeprosessloven.

I tillegg blir det nødvendig å gjøre tilpassinger av andre bestemmelser i straffeprosessloven. Ett eksempel er påpekt i mandatet, nemlig en endring av straffeprosessloven § 226.

Som det fremgår ovenfor i punkt 12.1 anbefales ikke en slik innpassing som redegjort for her.

⁶²² Kapittel 3 punkt 3.7.

Kapittel 13: Økonomiske og administrative konsekvenser

Det foreslås opprettet en enhet for sivilrettslig inndragning (Inndragningsenheten). Det foreslås at det ansettes en leder, tre fra politiet, en fra Enheten for finansiell etterretning, to fra Skatteetaten, to fra Toll- og avgiftsdirektoratet og to fra Arbeids- og velferdsforvaltningen. I tillegg kommer kontorstøttefunksjoner. Forslaget bygger på at Inndragningsenheten deler noe personell med Enheten for strafferettslig inndragning.⁶²³ Hvis sistnevnte enhet ikke er etablert når Inndragningsenheten etableres, må det avsettes stillingshjemel/ressurser til personell som skal ha som hovedoppgave å bistå og gi råd om internasjonale forhold, samt personell som skal ha som oppgave å forvalte sikrede formuesgoder, samt å realisere disse hvis de blir inndratt. I driftsbudsjettet for Inndragningsenheten må det tas høyde for blant annet utgifter til leie av lokaler til sikrede formuesgoder og andre utgifter som påløper i forbindelse med sikring. Det må også settes av nødvendige midler til innleie av spesialkompetanse innen regnskap og økonomi.

Det vil påløpe utgifter til dekning av advokatbistand for personer som blir berørt av tiltak etter loven her,⁶²⁴ samt utgifter til dekning av reise- og oppholdsutgifter i forbindelse med rettsmøter.⁶²⁵

Andre økonomiske konsekvenser er at det må antas at Inndragningsenheten etterhvert vil kunne inndra ikke ubetydelige verdier som er eller representerer vinning fra lovbrudd, som vil kunne komme fellesskapet til gode.

⁶²³ Kapittel 12 punkt 12.2.1, kommentar til § 5 nr. 8.

⁶²⁴ Kapittel 12 punkt 12.2.1, kommentar til § 16 nr. 3.

⁶²⁵ Kapittel 12 punkt 12.2.1, kommentar til § 4 nr. 4.

Registre

Lover, forskrifter, konvensjoner, traktater, direktiver mv.

Norge

Lover

Kongeriket Norges Grunnlov, gitt i riksforsamlingen på Eidsvoll den 17. mai 1814, slik den lyder etter senere endringer, senest stortingsvedtak av 1. juni 2015

Lov 29. mai 1953 nr. 3 om hittegoods

Lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m v

Lov 24. mai 1961 nr. 1 om sparebanker

Lov 24. mai 1961 nr. 2 om forretningsbanker

Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker

Lov av 26. januar 1973 nr. 2 om endringer i lovgivningen om inndragning på grunn av straffbare handlinger.

Lov 2. juni 1978 nr. 37 om godtroerverv av løsøre

Lov 18. mai 1979 nr. 18 om foreldelse av fordringer

Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker

Lov 29. mai 1981 nr. 38 om jakt og fangst av vilt

Lov 8. juni 1984 nr. 59 om fordringshavernes dekningsrett

Lov 10. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner

Lov 26. juni 1992 nr. 86 om tvangsfullbyrdelse

Lov 26. mai 1999 nr. 15 om retten til å delta i fiske og fangst

Lov 11. juni 1999 nr. 39 om endringer i straffeloven og straffeprosessloven m.v. (inndragning av utbytte)

Lov 14. april 2000 nr. 31 om personopplysninger

Lov 5. juli 2002 nr. 64 om registrering av finansielle instrumenter

Lov 5. mars 2004 nr. 12 om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger

Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff.

Lov 10. juni 2005 nr. 44 om forsikringsselskaper, pensjonsforetak og deres virksomhet mv

Lov 17. juni 2005 nr. 79 om akvakultur

Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister

Lov 29. juni 2007 nr. 75 om verdipapirhandel

Lov 28. mai 2010 nr. 16 om behandling av opplysninger i politiet

Forskrifter

Forskrift 28. juni 1985 nr. 1679 om ordningen av påtalemyndigheten

Forskrift 11. oktober 1985 nr. 1810 om postforkynning

Forskrift 13. juni 2014 nr. 724 om livsoppholdssatser ved utleggstrekk og gjeldsordning

Irland

Proceeds of Crime Act 1996, number 30 of 1996. Revised, Updated to 1 October 2012

Criminal Assets Bureau Act 1996, number 31 of 1996. Revised, Updated to March 2013

Storbritannia

Proceeds of Crime Act 2002, 2002 CHAPTER 29

Konvensjoner, traktater, direktiver

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Vedtatt 4. november 1950 i Roma, i kraft 3. september 1953

United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances. Vedtatt 20. desember 1988 i Wien, i kraft 11. november 1990

United Nations Convention against Corruption. Vedtatt 31. oktober 2003 i New York, i kraft 15. desember 2005

Directive 2014/42/EU of the European Parliament and of the Council on the freezing and confiscation of instrumentalities and proceeds of crime in the European Union, publisert i L 127, Volume 57, 29 April 2014

Forarbeider, offentlige dokumenter, rundskriv, rapporter mv.

Norge

Forarbeider, utredninger mv.

Innstilling fra Straffelovrådet om inndragning på grunn av straffbare handlinger. Avgitt den 11. mars 1970 (SRI 1970)

Ot.prp. nr. 31 (1971 - 72) Om lov om endringer i lovgivningen om inndragning på grunn av straffbare handlinger

NOU 1996:21 Mer effektiv inndragning av vinning

Ot.prp. nr. 8 (1998-99) Om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven ,.v. (inndragning av utbytte)

Innst.O. nr. 50 (1998-99) Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven m.v. (inndragning av utbytte)

NOU 2001:32 Bind B. Rett på sak

NOU 2002:4 Ny straffelov

NOU 2003:12 Ny konkurranselov

NOU 2003:15 Fra bot til bedring

Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) Om lov om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger (konkurranseloven) og lov om gjennomføring og kontroll av EØS-avtalens konkurranseregler mv. (EØS-konkurranseloven)

Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) Om lov om straff

NOU 2009:4 Tiltak mot skatteunndragelser

Meld.St. 7 (2010-2011) Kampen mot organisert kriminalitet - en felles innsats

Regjeringens handlingsplan mot økonomisk kriminalitet, 15. mars 2011

Dokument 16 (2011-2012) Rapport til Stortingets presidentskap fra Menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven

NOU 2012:7 Mer effektiv konkurranselov

Prop. 1 S (2012-2013) Proposisjon til Stortinget (forslag til stortingsvedtak) fra Justis- og beredskapsdepartementet

Innst. 186 S (2013-2014) Innstilling fra kontroll- og konstitusjonskomiteen om grunnlovsforslag fra Per-Kristian Foss, Martin Kolberg, Marit Nybakk, Jette F. Christensen, Anders Anundsen, Hallgeir

H Langeland, Per Olaf Lundteigen, Geir Jørgen Bekkevold og Trine Skei Grande om grunnlovsfesting av sivile og politiske rettigheter, med unntak av romertall X og romertall XXIV, 5. mai 2014
St. forh. (2013-2014) møte den 13. mai 2014

Annet

Politidirektoratet: Rundskriv 2010/007, retningslinjer for behandling av beslag

Økokrim: Veileder til effektiv inndragning, Økokrims skriftserie nr. 20 2012

Riksadvokaten: Rundskriv 1/2013

Riksadvokaten: Rundskriv 1/2014

Brev fra Riksadvokaten til Justis- og beredskapsdepartementet av 15. januar 2014

Høring - Forslag til ikraftsetting av straffeloven 2005 mv., høringsbrev av 17.06.2014

Irland

Criminal Assets Bureau: Annual Report 2013

Civil Recovery Unit: Annual Report 2013/14

Organisasjoner mv.

G8 Lyon/Roma Group, Criminal Legal Affairs Subgroup: G8 Best Practices for the Administration of Seized Assets, Final version dated April 27, 2005

(http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/moneyval/Web_ressources/G8_BPAssetManagement.pdf, sist besøkt 19.06.2015).

FATF: Best Practices Paper. Best practices on confiscation (recommendations 4 and 38) and a framework for ongoing work on asset recovery, October 2008

UNDOC: Estimating Illicit Financial Flows Resulting from Drug Trafficking and Other Transnational Organized Crimes, Vienna, October 2011

Booz/Allen/Hamilton: Comparative Evaluation of Unexplained Wealth Orders. Prepared for the U.S. Department of Justice, National Institute of Justice. Final Report, October 31, 2011

FATF: The FATF Recommendations, February 2012

FATF: Best Practices Paper. Best practices on confiscation (recommendations 4 and 38) and a framework for ongoing work on asset recovery, October 2012

European Parliament, Special Committee on Organised Crime, Corruption and Money Laundering: Draft report on organized crime, corruption and money laundering: recommendations on action initiatives to be taken 2009-2014, 2013/2107 (INI), 10 June 2013

Council of the European Commission: Interinstitutional File, 2012/0036 (COD), 16861/13, ADD 1, Brussels 28 November 2013

OECD: Illicit Financial Flows from Development Countries: Measuring OECD Responses, Paris 2014

FATF: Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures Norway. Mutual Evaluation Report, December 2014

Rettsavgjørelser

Norge

Rt. 1871 s. 221
Rt. 1961 s. 980
Rt. 1974 s. 59
Rt. 1976 s. 1
Rt. 1977 s. 1207
Rt. 1979 s. 1578
Rt. 1981 s. 745
Rt. 1986 s. 50
Rt. 1992 s. 1436
Rt. 1993 s. 459
Rt. 1993 s. 685
Rt. 1994 s. 104
Rt. 1995 s. 360
Rt. 1995 s. 542
Rt. 1995 s. 1709
Rt. 1995 s. 1583
Rt. 1995 s. 1709
Rt. 1996 s. 206
Rt. 1996 s. 1415
Rt. 1997 s. 1821
Rt. 1998 s. 1839
Rt. 1999 s. 14
Rt. 2000 s. 577
Rt. 2000 s. 1056
Rt. 2000 s. 1066
Rt. 2002 s. 91
Rt. 2002 s. 133
Rt. 2002 s. 320
Rt. 2002 s. 635
Rt. 2002 s. 1271
Rt. 2002 s. 1298
Rt. 2003 s. 1610

Rt. 2003 s. 1671
Rt. 2004 s. 1126
Rt. 2004 s. 1500
Rt. 2004 s. 1723
Rt. 2005 s. 779
Rt. 2005 s. 1322
Rt. 2006 s. 466
Rt. 2006 s. 867
Rt. 2007 s. 680
Rt. 2007 s. 973
Rt. 2007 s. 1217
Rt. 2008 s. 478
Rt. 2008 s. 897
Rt. 2008 s. 1409
Rt. 2008 s. 1764
Rt. 2009 s. 1028
Rt. 2010 s. 143
Rt. 2010 s. 224
Rt. 2010 s. 1121
Rt. 2010 s. 1524
Rt. 2011 s. 111
Rt. 2011 s. 257
Rt. 2011 s. 868
Rt. 2011 s. 910
Rt. 2011 s. 1811
Rt. 2012 s. 5
Rt. 2012 s. 921
Rt. 2012 s. 1098
Rt. 2012 s. 1282
Rt. 2012 s. 1305
Rt. 2012 s. 1556
Rt. 2013 s. 968
Rt. 2013 s. 983
Rt. 2013 s. 1254
Rt. 2013 s. 1345

Rt. 2014 s. 209
Rt. 2014 s. 620
Rt. 2014 s. 1045
Rt. 2014 s. 1105
Rt. 2014 s. 1126
Rt. 2015 s. 81
Rt. 2015 s. 93
Rt. 2015 s. 155
Rt. 2015 s. 184
Rt. 2015 s. 421
Rt. 2015 s. 438

England

Gale and another v. Serious Organised Crime Agency, (2011) UKSC 49
R (on the application of the Director of the Assets Recovery Agency) v. Ashton, (2006) EWHC 1064
(Admin.)

Ireland

Gilligan v. CAB (1998) 3 IR 185
Murphy v. Flood (1999) IEHC 9
Murphy v. GM (1999), IEHC 5
Murphy v. GM (2001) 4 IR 113
Murphy v. Gilligan and ors (2008) IESC 70
McK v. F (2005) IESC 6
Criminal Assets Bureau v. Kelly & anor (2012) IESC 64

Nord-Irland

Walsh v. Director of the Assets Recovery Agency, (2005) NICA 6

Tyskland

BVerfGE 9, 167, 171 = NJW 1959 s. 619
BVerfGE 22, 49, 79 = NJW 1967 s. 1219
BVerfGE 95, 96, 140 = NJW 1997 s. 929

USA

United States v. Ursery, 116 S Ct 2135 (1996)

Den europeiske menneskerettighetsdomstol

AGOSI mot Storbritannia, søkenummer 9118/80, dom av 24. oktober 1986

Air Canada mot Storbritannia, søkenummer 18465/91, dom av 5. mai 1995

Allen mot Storbritannia, søkenummer 2524/09, storkammerdom av 12. juli 2013

Andersson mot Italia, søkenummer 55504/00, avvisningsavgjørelse av 20. juni 2002

Arcuri og andre mot Italia, søkenummer 52024/99, avvisningsavgjørelse av 5. juli 2001

A.P., M.P., og T.P. mot Sveits, søkenummer 19958/92, dom av 29. august 1999

Ashan Rushiti mot Østerrike, søkenummer 28389/95, dom 21. mars 2000

Baklanov mot Russland, søkenummer 68443/01, dom av 9. juni 2005

Bongiorno og andre mot Italia, søkenummer 4514/07, dom av 5. januar 2010

Butler mot Storbritannia, søkenummer 41661/98, avvisningsavgjørelse av 27. juni 2002

Cacucci og Sabatelli mot Italia, søkenummer 29797/09, avvisningsavgjørelse av 17. juni 2014

Dassa Foundation og andre mot Liechtenstein, søkenummer 696/05, avvisningsavgjørelse av 10. juli 2007

Denisova og Moiseyeva mot Russland, søkenummer 16903/03, dom av 1. april 2010

Dimitrovi mot Bulgaria, søkenummer 12655/09, dom av 3. mars 2015

Dimitar Krastev mot Bulgaria, søkenummer 26524/04, dom av 12. februar 2013

Grayson & Barnham mot Storbritannia, søkenummer 19955/05; 15085/06, dom av 28. september 2008

Grifhorst mot Frankrike, søkenummer 28336/02, dom av 29. februar 2009

Hammern mot Norge, søkenummer 30287/96, dom av 11. februar 2003

Insanov mot Azerbaijan, søkenummer 16133/08, dom av 14. mars 2013

Ismayilov mot Russland, søkenummer 30352/03, dom av 6. november 2008

Lucky Dev mot Sverige, søkenummer 7356/10, dom av 27. november 2014

Merot D.O.O. mot Kroatia, søkenummer 29426/08 og 29737/08, avvisningsavgjørelse av 10. desember 2013

Michaud mot Frankrike, søkenummer 12323/11, dom av 6. desember 2012

Microintellect OOD mot Bulgaria, søkenummer 34129/03, dom av 4. mars 2014

Müller mot Tyskland, søkenummer 54963/08, dom av 27. mars 2014

Nedyalkov og andre mot Bulgaria, søkenummer 663/11, avvisningsavgjørelse av 10. september 2013

O mot Norge, søkenummer 29327/95, dom av 11. februar 2003

Paulet mot Storbritannia, søkenummer 6219/08, dom av 13. mai 2014

Phillips mot Storbritannia, søkenummer 41087/98, dom av 5. juli 2001
Porter mot Storbritannia, søkenummer 15814/02, avvisningsavgjørelse av 8. april 2003
Raimondo mot Italia, søkenummer 12954/87, dom av 22. februar 1994
Riela og andre mot Italia, søkenummer 52439/99, avvisningsavgjørelse av 4. september 2001
Ringvold mot Norge, søkenummer 34964/97, dom av 11. februar 2003
Saccoccia mot Østerrike, søkenummer 69917/01, dom av 18. desember 2008
Sekanina mot Østerrike, søkenummer 13126/87, dom 25. august 1993
Silickiene mot Litauen, søkenummer 20496/02, dom av 10. april 2012
Szott-Medynska mot Polen, søkenummer 47414/99, avvisningsavgjørelse av 9. oktober 2003
Varvara mot Italia, søkenummer 17475/09, dom av 29. oktober 2013
Walsh mot Storbritannia, søkenummer 43384/05, avvisningsavgjørelse av 21. november 2006
Webb mot Storbritannia, søkenummer 56054/00, avvisningsavgjørelse av 10. februar 2004
Welch mot Storbritannia, søkenummer 17440/90, dom av 9. februar 1995
W.S. mot Polen, søkenummer 37607/97, avvisningsavgjørelse av 15. juni 1999
Y mot Norge, søkenummer 56568/00, dom av 11. februar 2003
Öztürk mot Tyskland, søkenummer 8544/79, dom av 21. februar 1984

Litteratur

- Adam/Zellweger 2013* Adam, Rita/Zellweger, Valentin: «The proposed Swiss comprehensive act on asset recovery» i Zinkernagel, Gretta Fenner/Monteith, Charles/Pereira, Pedro Gomes: *Emerging Trends in Asset Recovery*, Bern 2013 s. 173-181
- Almkvist 2014* Almkvist, Gustaf: *Förverkande av egendom*, Stockholm 2014
- Andenæs 1956* Andenæs, Johs.: «Konfiskation som følge af lovovertrædelse», i *Forhandlinger på Det tyvende nordiske juristmøde i Oslo den 23. - 25. august 1954*, Oslo 1956 s. 112-117
- Andenæs/Matningsdal/Rieber-Mohn 2004* Andenæs, Johs.; Alminnelig strafferett, 5. utgave ved Magnus Matningsdal og Georg Fredrik Rieber-Mohn, Oslo 2004
- Andenæs/Fliflet 2006* Andenæs, Johs./Fliflet, Arne: *Statsforfatningen i Norge*, 10. utgave, Oslo 2006
- Andenæs/Myhrer 2009* Andenæs, Johs.: *Norsk straffeprosess*, 4. utgave, samlet utgave ved Tor-Geir Myhrer, Oslo 2009
- Aschehoug 1893* Aschehoug, T.H.: *Norges nuværende statsforfatning*, tredje Bind, 2. Udg., Christiania 1893
- Asp/Ulväng/Jareborg 2010* Asp, Petter/Ulväng, Magnus/Jareborg, Nils: *Kriminalrättens grunder*, Uppsala 2010
- Bjerke/Keiserud/Sæther I 2011* Bjerke, Hans Kristian, Keiserud, Erik/Sæther, Knut Erik: *Straffeprosessloven. Kommentargave. Bind I*, 4. utgave, Oslo 2011
- Bjerke/Keiserud/Sæther II 2011* Bjerke, Hans Kristian, Keiserud, Erik/Sæther, Knut Erik: *Straffeprosessloven. Kommentargave. Bind II*, 4. utgave, Oslo 2011
- Carmichael 2013* Carmichael, H.: *Confiscation and Civil Recovery: a Guide to Parts 3 and 5 of the Proceeds of Crime Act 2002*, Edinburgh 2013
- Cassella 2009* Cassella, Stefan D.: «An overview of asset forfeiture in the United States», i Young, Simon N.M.: *Civil Forfeiture of Criminal Property. Legal Measures for Targeting the Proceeds of Crime*, Cheltenham/Northampton 2009 s. 23-51

- Cassella 2013* Cassella, Stefan D.: «Civilk Asset Recovery: The American Experience», The European Criminal Law Association's Forum (Eucrium), nr. 3/2013 s. 98-104
- Cassella 2015* Cassella, Stefan D.: «Civil Asset Recovery: The American Experience», i Rui, Jon Petter/Sieber, Ulrich: Non-Conviction-Based Confiscation in Europe, Freiburg 2015 s. 13-30
- Claman 2008* Claman, Daniel: «The promise and limitations of asset recovery under UNCAC», i Mark Pieth: Recovering Stolen Assets, Bern 2008 s. 333-352
- Collins/King 2013* Collins, Martin/King, Colin: «The disruption of crime in Scotland through non-conviction based asset forfeiture», Journal of Money Laundering Control, nr. 3/2013 s. 379-388
- Dubber/Hörnle 2014* Dubber, Markus D./Hörnle, Tatjana: Criminal Law. A Comparative Approach, Oxford 2014
- Dyrnes 2003* Dyrnes, Anne-Mette: Inndragning. Hva må gjøres?, Oslo 2003
- Dzhekova 2014* Dzhekova, Rosita: «Civil Forfeiture of Criminal Assets in Bulgaria», i King, Colin/Walker, Clive: Dirty Assets. Emerging Issues in the Regulation of Criminal and terrorist Assets, Dorchester 2014 s. 91-114
- Edgeworth 2004* Edgeworth, Dee R.: Asset Forfeiture. Practice and Procedure in State and Federal Courts, Second Edition, Chicago 2004
- Esser 2015* Esser, Robert: «A Civil Asset Recovery Model - The German Perspective and European Human Rights», i Rui, Jon Petter/Sieber, Ulrich: Non-Conviction-Based Confiscation in Europe, Freiburg 2015 s. 69-109
- Fletcher 2007* Fletcher: George P.: The Grammar of Criminal Law. American, Comparative and International. Volume One: Foundations, Oxford 2007
- Fliflet 2015* Fliflet, Arne: «Grunnloven av 2014 vil få konsekvenser for regjeringens ansvar og Stortingets lovgiverrolle», Lov og Rett 2015 s. 131-132
- Foakes 2014* Foakes, Joanne: The Position of Heads of State and Similar Officials in International Law, Oxford 2014
- Frände 2004* Frände, Dan: Allmän straffrätt, Helsingfors 2004

- Frister 2013* Frister, Helmut: Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Auflage, München 2013
- Gallant 2014* Gallant, Michelle: «Civil Processes and Tainted Assets: Exploring Canadian Models of Forfeiture», i King, Colin/Walker, Clive: Dirty Assets. Emerging Issues in the Regulation of Criminal and terrorist Assets, Dorchester 2014 s. 165-181
- Goldsmith/Gray/Smith 2014* Goldsmith, Andrew/Gray, David/Smith, Russel G.: «Criminal Asset Recovery in Australia», i King, Colin/Walker, Clive: Dirty Assets. Emerging Issues in the Regulation of Criminal and terrorist Assets, Dorchester 2014 s. 115-119
- Hart 1968* Hart, H.L.A.: Punishment and Responsibility: Essays in the Philosophy of Law, Oxford 1968
- Horan 2011* Horan, Shelly: Corporate Crime, Dublin 2011
- Hurwitz 1930* Hurwitz, Stephan: Konfiskation i Anledning af begaaede Lovovertrædelser: En Fremstilling og Vurdering af dansk Rets Regler om Konfiskation i Anledning af begaaede Lovovertrædelser, København 1930
- Hurwitz 1956* Hurwitz, Stephan: «Konfiskation som følge af lovovertrædelse», i Forhandlinger på Det tyvende nordiske juristmøte i Oslo den 23. - 25. august 1954, Oslo 1956, s. 107-112
- Husabø 2009* Husabø, Erling Johannes: «Grunnlova § 102 og bruk av enkelte tvangsmidler for å førebyggja eller avverja straffbare handlingar», i NOU 2009:15 Skjult informasjon - åpen kontroll s. 405-419
- Høgberg/Stub 2009* «Er reglene om bruk av tvangsmidler i avvergende og forebyggende øyemed forenlige med forbudet mot husinkvisisjoner i Grunnloven § 102?, i NOU 2009:15 Skjult informasjon - åpen kontroll s. 420-449
- Høgberg 2010* Høgberg, Benedikte Moltumyr: Forbud mot tilbakevirkende lover, Oslo 2010
- Ivory 2014* Ivory, Radha: Corruption, Asset Recovery and the Protection of Property in Public International Law. The Human Rights of Bad Guys, Cambridge 2014
- Jahre/Ryel 1995* Jahre, Hans Petter/Ryel, Marius: «Straffeloven § 317», i Anders Bratholm/Magnus Matningsdal: Straffeloven. Kommentartutgave. Anden Del. Forbrydelser, Oslo 1995 s. 842-864

- Jescheck/Weigend 1996* Jescheck, Hans-Heinrich/Weigend, Thomas: Lehrbuch des Strafrechts, Fünfte Auflage, Berlin 1996
- Johansen 2005* Johansen, Jon Petter Rui: «Det materielle straffebegrepet i Den europeiske menneskerettighetskonvensjon», Tidsskrift for Rettsvitenskap, 2005 s. 294-369
- Joseph/Castan 2013* Joseph, Sarah/Castan, Melissa: The International Covenant on Civil and Political Rights. Cases and Commentary, Third edition, Oxford 2013
- Keightley 2009* Keightley, Ratline: «Asset Forfeiture in South Africa under the Prevention of Organised Crime Act 121 of 1998», Young, Simon N.M.: Civil Forfeiture of Criminal Property. Legal Measures for Targeting the Proceeds of Crime, Cheltenham/Northampton 2009 s. 93-124
- Kennedy 2006* Kennedy, Anthony: «Designing a civil forfeiture system: an issues list for policymakers and legislators», Journal of Financial Crime, Vol. 13 No. 2/2006 s. 132-163
- Kennedy 2007* Kennedy, Anthony: «Winning the information wars. Collecting, sharing and analysing information in asset recovery investigations», Journal of Financial Crime, nr. 4/2007 s. 372-404
- Kinander 2013* Kinander, Morten: «Straffens begrep og begrunnelse i norsk rett - en kritikk», Jussens Venner 2013 s. 155-192
- King 2014* King, Colin: «‘Hitting Back’ at Organised Crime: The Adoption of Civil Forfeiture in Ireland», King, Colin/Walker, Clive: Dirty Assets. Emerging Issues in the Regulation of Criminal and terrorist Assets, Dorchester 2014 s. 141-164
- Krey/Esser 2012* Krey, Volker/Esser, Robert: Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil, 5., neu bearbeitete Auflage, Stuttgart 2012
- Lilleholt 2012* Lilleholt, Kåre: Allmenn formuerett. Fleire rettar i same formuesgode, Oslo 2012
- Matningsdal 1987* Matningsdal, Magnus: Inndragning, Oslo 1987
- Matningsdal 2003* Matningsdal, Magnus: Straffeloven. Kommentartutgave. Første Del. Almindelige bestemmelser, 2. utgave 2003, tilgjengelig på Kommentartutgaver.no, linket til Lovdata

- Matningsdal 2015* Matningsdal, Magnus: Kommentarer til straffeloven på Rettsdata, sist oppdatert den 1. mars 2015
- Matningsdal Nytt 2015* Matningsdal, Magnus: Nytt i ny straffelov, Oslo 2015
- McKenna/Egan 2009* McKenna, Felix J./Egan, Kate: «Ireland: a multi-disciplinary approach to proceeds of crime», Young, Simon N.M.: Civil Forfeiture of Criminal Property. Legal Measures for Targeting the Proceeds of Crime, Cheltenham/Northampton 2009 s. 52-93
- Monsen 2007* Monsen, Erik: Berikelseskrav. Vederlagskrav og vinningsavståelseskrav ved urettmessig utnyttelse av ting og rettighet, Oslo 2007
- Morgenstjerne 1927* Morgenstjerne, Bredo: Lærebok i den norske statsforfatningsret, andet bind, 3. utgave, Oslo 1927
- Nowak 2005* Nowak, Manfred: U.N. Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary, 2nd. revised edition, Kehl 2005
- Nygaard 2007* Nygaard, Nils: Skade og ansvar, Bergen 2007
- Panzavolta/Flor 2015* Panzavolta, Michele/Flor, Roberto: «A Necessary Evil? The Italian ‘Non-Criminal’ System of Asset Forfeiture», i Rui, Jon Petter/Sieber, Ulrich: Non-Conviction-Based Confiscation in Europe, Freiburg 2015 s. 111-150
- Piva 2014* Piva, Daniele: «Anti-Mafia Forfeiture in the Italian System», i King, Colin/Walker, Clive: Dirty Assets. Emerging Issues in the Regulation of Criminal and terrorist Assets, Dorchester 2014 s. 71-89
- Rees/Fischer/Thomas 2011* Rees, Edward/Fischer, Richard/Thomas, Richard: The Blackstone’s Guide to The Proceeds of Crime Act 2002, Fourth Edition, Oxford 2011
- Rui 2009* Rui, Jon Petter: Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning (*ne bis in idem*), Oslo 2009
- Rui 2012* Rui, Jon Petter: Hvitvasking: Fenomenet, regelverket, nye strategier, Oslo 2012
- Rui 2012 Era* Rui, Jon Petter: «Non-conviction based confiscation in the European Union - an assessment of Art. 5 of the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on the freezing and confiscation of proceeds of crime in the European Union, Era Forum, nr. 3/2012 s. 349-360

- Rui Tfs 2012* Rui, Jon Petter: «Inndragning av utbytte fra alvorlig organisert kriminalitet: Nye strategier er nødvendig», Tidsskrift for Strafferett 2012 s. 424-454
- Rui/Sieber 2015* Rui, Jon Petter/Sieber, Ulrich: «NCBC in Europe: Bringing the Picture Together», i Rui, Jon Petter/Sieber, Ulrich: Non-Conviction-Based Confiscation in Europe, Freiburg 2015 s. 245-289
- Schei/Bårdsen/Bugge*
- Nordén/Reusch/Øie II 2013* Schei, Tore/Bårdsen, Arnfinn/Bugge Nordén, Dag/Reusch, Christian/Øie, Toril M.: Tvisteloven. Kommentartutgave. Bind I, 2. utgave, Oslo 2013
- Schei/Bårdsen/Bugge*
- Nordén/Reusch/Øie II 2013* Schei, Tore/Bårdsen, Arnfinn/Bugge Nordén, Dag/Reusch, Christian/Øie, Toril M.: Tvisteloven. Kommentartutgave. Bind II, 2. utgave, Oslo 2013
- Skoghøy 2010* Skoghøy, Jens Edvin A.: «Forbud mot tilbakevirkende lover», bokanmeldelse av Benedikte Moltumyr Høgberg: Forbud mot tilbakevirkende lover, Lov og Rett 2010 s. 564-568
- Skoghøy 2014* Skoghøy, Jens Edvin A.: Tvisteløsning, 2. utgave, Oslo 2014
- Skoghøy JV 2014* Skoghøy, Jens Edvin A.: «Forvaltnings sanksjoner, EMK og Grunnloven», Jussens Venner 2014 s. 297-339
- Smith/Jochimsen/Kistrup/
Lund Poulsen 2008* Smith, Eva/Jochimsen, Jørgen/Kistrup, Michael/Lund Poulsen, Jakob: Straffeprocessen, 2. utgave, København 2008
- Smith/Owen 2003* Smith, Ian/Owen, Tim: Criminal Confiscation and Civil Recovery, Oxford 2003
- Smith/Owen/Bodnar 2007* Smith, Ian/Owen, Tim/Bodnar, Andrew: Asset Recovery. Criminal Confiscation and Civil Recovery, Oxford 2007
- Smith 2012* Smith, Eivind: Konstitusjonelt demokrati. Statsforfatningen i prinsipielt og komparativt lys, 2. utgave, Bergen 2012
- Stessens 2002* Stessens, Guy: Money Laundering. A New International Law Enforcement Model, Third printing, Cambridge 2002
- Strandbakken 2003* Strandbakken, Asbjørn: Uskyldspresumsjonen (*in dubio pro reo*), Bergen 2003
- Stub 2011* Stub, Marius: Tilsynsforvaltningens kontrollvirksomhet, Oslo 2011
- Williams/Hopmeier/*

- Jones 2013* Williams, Mark Sutherland/Hopmeier, Michael/Jones, Rupert: The Proceeds of Crime, Fourth Edition, Oxford 2013
- Toftegaard Nielsen 2001* Toftegaard Nielsen, Gorm: Strafferet I. Ansvar, København 2001
- Vogel 2015* Vogel, Joachim: «The Legal Construction that Property Can Do Harm. Reflections on the Rationality and Legitimacy of ‘Civil’ Forfeiture», i Rui, Jon Petter/Sieber, Ulrich: Non-Conviction-Based Confiscation in Europe, Freiburg 2015 s. 225-243
- World Bank 2009* World Bank: Greenberg, Theodore S./ Samuel, Linda M./Grant, Wingate/Grey, Larissa: Stolen Asset Recovery. A Good Practices Guide for Non-Conviction Based Asset Forfeiture, Washington 2009
- World Bank 2011* World Bank: Stephenson, Kevin M./Grey, Larissa/Power, Ric/Brun, Jean Pierre/Dunker, Gabriele/Panjer, Melissa: Barriers to Asset Recovery. An Analysis of Key Barriers and Recommendations for Action, Washington 2011
- Aall 2007* Aall, Jørgen: Rettsstat og menneskerettigheter, 2. utgave, Bergen 2007