

Justis- og beredskapsdepartementet
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

Også sendt per e-post til: lovavdelingen@jd.dep.no

Deres ref.:
14/3090 ES AIK/SSA/mk

Dok. nr.: 181152

Saksbehandler: Trude Molvik
tm@advokatforeningen.no

12.08.2014

Høring — Innsynsrett og oppholdsforbud

1. Innledning

Vi viser til departementets høringsbrev av 22. april 2014 vedrørende ovennevnte høring.

Det er en prioritert oppgave for Advokatforeningen å drive rettspolitisk arbeid gjennom høringsuttalelser. Advokatforeningen har derfor en rekke lovutvalg inndelt etter fagområder. I våre lovutvalg sitter advokater med særskilte kunnskaper innenfor det aktuelle fagfelt og hvert lovutvalg består av advokater med ulik erfaringsbakgrunn og kompetanse innenfor fagområdet. Arbeidet i lovutvalgene er frivillig og ulønnet.

Advokatforeningen ser det som sin oppgave å være en uavhengig høringsinstans med fokus på rettsikkerhet og på kvaliteten av den foreslåtte lovgivningen.

I saker som angår advokaters rammevilkår vil imidlertid regelendringen også bli vurdert opp mot advokatbransjens interesser. Det vil i disse tilfellene bli opplyst at vi uttaler oss som en berørt bransjeorganisasjon og ikke som et uavhengig ekspertorgan. Årsaken til at vi sondrer mellom disse rollene er at vi ønsker å opprettholde og videreutvikle den troverdighet Advokatforeningen har som et uavhengig og upolitisk ekspertorgan i lovgivningsprosessen.

I den foreliggende sak uttaler Advokatforeningen seg som ekspertorgan. Saken er forelagt forsvarergruppens høringsutvalg. Lovutvalget består av Arild Christian Dyngeland (leder), John Christian Elden, René Ibsen, Knut Rognlien, Mette-Julie Sundby og Inger Marie Sunde.

Advokatforeningen avgir følgende høringsuttalelse:

2. Merknader til forslaget

2.1 Forslaget om endring i påtaleinstruksen – dokumentinnsyn – kravet på kopier

Metodekontrollutvalgets punkt 26.7.3 bygger på en harmonisering mellom den siktedes rett til

innsyn i alt foreliggende etterforskningsmateriale som er blitt til i anledning etterforskningen av siktelsen mot ham, og tredjemanns personvern der materialeinnsamlingen er blitt omfattende og mindre målrettet. En grunnforutsetning for at noe av materialet skal kunne holdes utenfor den siktedes innsyn, er at påtalemyndigheten har vurdert det som uten betydning for straffesaken, og følgelig ikke har inntatt innholdet i sakens ordinære dokumenter.

Påtalemyndigheten kan imidlertid ikke avgjøre dette alene uten at det kommer i strid med reglene om fair trial og EMK art. 6, slik Metodekontrollutvalget redegjør nærmere for.

Mellomløsningen er da at den oppnevnte forsvarer i saken får en særlig plikt til å vurdere om noe av dette materialet bør inngå i sakens dokumenter. Forsvarer forutsettes på forhånd å ha kommunisert med sin klient, og å ha en konkret anklage å forholde seg til gjennom en siktelse eller en tiltale. Der forsvarer mener at materialet kan være relevant, bør vedkommende be om at dette inntas i sakens ordinære dokumenter.

Da Metodekontrollutvalget avga sin innstilling i 2009, var rettstilstanden gjennomgående slik som bestemt av Høyesterett i Rt. 2005 s. 1137 og Rt. 2006 s. 1193. Forsvarer og siktede ble ansett å ha et rettskrav på fysisk utlevering av alt materialet som forelå, for eksempel fra kommunikasjonskontroll og omfattende databeslag av og hos tredjemann.

Rettstilstanden er endret etter Metodekontrollutvalgets innstilling. Ikke bare gjennom lovendringen i strpl. § 264, men særlig gjennom Høyesteretts avgjørelser i Rt. 2011 s. 1188 («Speilkopiavgjørelsen») og Rt. 2012 s. 12 (vitneavhør). EMK art. 8 blir således ansett å gi tredjepersoner et særskilt vern mot spredning av opplysninger som ikke er straffesaksrelevante i forsvaret av en siktet person.

Per i dag står man dermed ved kommunikasjonskontroll av tredjemann i den situasjon at det foreligger et absolutt krav på utlevering av alt materialet til både forsvarer og siktede. Ved databeslag hos tredjemann foreligger det på den annen side i utgangspunktet ikke engang en rett for forsvarer til å gjennomgå materialet med mindre påtalemyndigheten har besluttet ransakning av beslaget etter målrettede søkeord, og inntatt søkeresultatene i saksdokumentene.

Den endring som allerede er foretatt i strpl. § 264, gjør ikke noe med denne manglende harmoni i innsynsreglene, men bestemmer at innsynsretten i særlige tilfeller kan gjennomføres på annen måte enn ved at alt materialet utleveres forsvarer fysisk. Derimot tok forslaget fra Metodekontrollutvalget som utgangspunkt at det forelå en absolutt innsynsrett i alt materiale, både fra kommunikasjonskontroll og fra eventuelle databeslag.

Det må antas at Rt. 2011 s. 1188 ikke er til hinder for at påtalemyndigheten lar en oppnevnt forsvarer gjennomgå databeslag, eventuelt ved bruk av sakkyndige slik kjennelsen peker på, men det foreligger da en taushetsplikt også overfor egen klient med mindre materialet inntas i saksdokumentene. Tvist om hvorvidt noe skal anses som et saksdokument, vil kunne avgjøres av retten ved kjennelse. Dette er en fornuftig tilnærming og harmonisering mellom innsyn kontra personvern. Dersom lovendringen i strpl. § 264 hadde vært gjennomført før Høyesterett på et noe mer frirettslig grunnlag trakk opp retningslinjer i Rt. 2011 s. 1188, er det grunn til å tro at

denne lovendringen hadde vært tilstrekkelig for å ivareta de personvern hensyn bestemmelsen verner.

Advokatforeningen har således ikke merknader til den foreslåtte endringen i påtaleinstruksen som gjør samme regler anvendelige på etterforskningsstadiet som på iretteføringsstadiet. Foreningen legger til grunn at dette også vil kunne myke opp rettstilstanden fra Rt. 2011 s. 1188, da det på samme måte vil ivareta personvernet hva enn det gjelder materiale fra kommunikasjonskontroll, databeslag eller andre store mengder data innsamlet under etterforskningen.

Det forutsettes at påtalemyndigheten vil vise stor tilbakeholdenhet med å nekte å innta i sakens dokumenter konkret materiale som forsvarer ønsker inntatt, og at terskelen for ikke å anse noe som et saksdokument må være at det må være uten betydning for forsvaret eller sakens opplysning. Videre er en forutsetning at spørsmålet ved uenighet kan prøves av retten. Dette må skje uten at en forsvarer skal behøve å oppgi eller redegjøre i noen detaljert grad for hvilke strategiske vurderinger man gjør seg på dette stadiet av saken. Hvorvidt materialet senere blir tillatt ført som bevis under en hovedforhandling, er et annet spørsmål, og må avgjøres av den dømmende rett blant annet under hensyn til strpl. § 292.

På disse premisser, og forutsatt at dette drøftes i forarbeidene til forskriftsendringen i påtaleinstruksen, støttes forslaget.

Advokatforeningen vil for øvrig fremheve at den ordning departementet foreslår vil være forbundet med en del merarbeid i forhold til det som er dagens ordning, blant annet ved at man tilrettelegger for en særskilt gjennomgang hos politiet av dokumenter som ikke sendes til advokaten, en særskilt prosess for rettslig avgjørelse av innsynsretten m.v. Advokatforeningen vil fremheve at dette også har en side til honorering av advokatens arbeid, og at man bør sikre at dette honoreres etter medgått tid, og ikke inngår som del av stykkpris.

2.2 Forslaget fra POD om endring i strpl. § 222b – fotballhooligans

Forslaget baserer seg på at det per i dag ikke er lovhjemmel i politiloven eller andre bestemmelser til å nekte potensielle fotballhooligans adgang til områder der fotballkamper skal foregå m.v. Advokatforeningen er enig i at det ikke foreligger noen klar hjemmel til dette, og herunder at Høyesteretts ankeutvalg i den nyere avgjørelsen i Rt-2014-641 trekker bruken av strpl. § 222a for langt.

Advokatforeningen slutter seg til at et slikt generelt forbud bør hjemles i særbestemmelsen i strpl. § 222b, og at det underkastes strenge vilkår for gjennomføring. Som det fremgår av Rt. 2014 s. 641 avsnitt 24, er ikke strpl. § 222b uten videre anvendelig per i dag, da den synes å forutsette at det på begge sider av et fryktet oppgjør foreligger voldelige tendenser og adferd. Det kan være behov for å nedlegge et forebyggende forbud mot å ta opphold på konkrete steder for å forebygge særlig fotballvold. Det vises her til PODs høringsbrev og bakgrunn for forslaget, som Advokatforeningen slutter seg til.

I de få tilfeller der det måtte være aktuelt å nedlegge slike forbud som er en klar innskrenkning i den alminnelige bevegelsesfrihet for enkeltindivider, bør det imidlertid også oppnevnes forsvarer ved den rettslige prøvingen av forbudet i medhold av strpl. § 100b. Slike saker vil normalt reise både faktiske og rettslige spørsmål hvor det er viktig at det ut fra rettssikkerhetsmessige hensyn skjer en forsvarlig kontradiktorisk behandling. Hensyntatt at strpl. § 222b i rettspraksis siden 1997 i følge Lovdata kun synes forsøkt brukt 1 gang, antas det ikke å representere en vesentlig kostnad å utvide forsvareradgangen i strpl. § 100b slik at den også gjelder ved behandling av forbud fastsatt i medhold av strpl. § 222b. (I parentes bemerkes at i saken i Rt. 2014 s. 641 ble forsvarer oppnevnt etter strpl. § 100 annet ledd.)

Vennlig hilsen

Erik Keiserud
leder

Merete Smith
generalsekretær