



MØRE OG ROMSDAL, SOGN OG FJORDANE STATSADVOKATEMBETER

Det kgl. Justis- og beredskapsdepartement
Postboks 8005 Dep.
0030 OSLO

Kopi: Riksadvokaten

DERES REF.:
16/7600 ES AIK/SRY

VÅR REF.:
2016/02154-005 JNO/KOL
601

DATO:
24. juli 2017

HØRING - NOU 2016: 24 NY STRAFFEPROSESSLOV

Innledning – Noen hovedpunkter

Statsadvokatene har merket seg at et endret kriminalitetsbilde er en sentral premiss for endringer i straffeprosessloven idet gjeldende lov ikke i tilstrekkelig grad ansees rustet til å møte nye utfordringer. I tillegg kommer tekniske nyvinninger som en bør kunne gjøre seg nytte av også i en prosessordning.

Kriminalitetsbildet vil imidlertid stadig være i utvikling, og det er naturligvis viktig at prosessloven er egnet til å fange opp en slik utvikling når det gjelder såvel terminologi som metodebruk. Men kriminalitetsbildets natur – at det endres med normer og samfunnsutvikling – tilsier like gjerne at man må være varsom iallefall med å rokke ved sentrale rettstradisjoner som bærer i seg viktige rettsikkerhetsgarantier, typisk maktfordelingsprinsippet. Også innenfor disse rammer mener vi at det er grunn til å holde fast på godt etablerte rolleforståelser. Det å rokke ved disse ved å vise til problemer, kan lett bli å skifte etikett på problemet uten å oppnå annet enn uklare ansvarsfordelinger. Utvalget har imidlertid gode vurderinger knyttet til viktige sider av anklageprinsippet for påtalemyndigheten, og vi er tilfreds med at grunnleggende løsninger foreslås videreført. I utvalgets forslag om saksstyring, og med flertallets forslag om domstolsprøving om saksfremdrift på etterforskningsområdet, går man etter vårt syn likevel noe for langt i å involvere domstolene på området for påtalemyndigheten, jf. nærmere nedenfor.

Vi gir vår sterke støtte til forslaget om gjenbruk av beviser fra tingretten i lagmannsretten. Med de tekniske muligheter vi har i dag kan vi ikke være bekjent av å ha et rettsystem som helt unødvendig påfører fornærmede og vitner lidelser og ubeleiligheter med nok et rettsoppmøte, noe som også er meget tid- og ressurskrevende. Tiltalte vil med det nye systemet fort-satt ha muligheten til å forandre strategi og forklaringsmodeller, men må nå tåle å bli foreholdt hvorfor forklaringen kom forskjellig ut i tingretten, hvilket ikke bare er rett og rimelig, men også helt på sin plass som en forbedring.

I Sverige har alle innsigelser vist seg ubegrunnede, se utvalgets redegjørelse på side 173-174. Svenskene har med "*En modernare Rättegång*" (innført i 2008) vist vei. Det er på tide at Norge kommer etter.

Statsadvokatene har vurdert behovet for en ny lov opp mot kun å foreta nødvendige endringer i gjeldende lov fra 1981. Etter vårt syn vil en ny lov samlet medføre en betydelig forbedring: Nyvinninger som den svenske modellen, lovfesting av prinsipper knesatt i høyesterettspraksis og ulovfestet praksis, samling av innsynsreglene, systematisk forbedret fremstilling av temaer og funksjoner mv.

Vi må gjøre et utvalg for våre kommentarer. Følgende punkter blir kommentert:

Kapittel 4.3.3. En vurdering av enkelte premisser for en ny straffeprosesslov (side 93 og 94)

Kapittel 8.2.6 Særlig om instruksjons- og omgjøringsmyndighet internt i påtalemyndigheten (side 190 – 194)

Kapittel 8.4 Fordelingen av kompetansen mellom påtalemyndighetens ulike nivåer (side 197-199)

Kapittel 9: Mistenkte og forsvareren (side 203 flg.)

Kapittel 13: Bevis – Lovfesting av bevisregler (side 255 flg.)

Kap 14.3 Grunnvilkår og fellesregler for tvangstiltak (side 306 flg)

Begrensinger til strafferamme (§§ 15-1 og 15-2)

Begrensning for bevisforspillelsesfare til fengsling i 3 måneder (side 320)

Begrensning mot fengsling av gjentakelsesfare i vinningssaker (side 325-326)

Innskjerpelse av grunnlaget for å konstatere gjentakelsesfare (side 326)

17.1 Dommerstyrt saksbehandling - aktiv saksstyring (side 382 – 384)

20.4.3. Anke til lagmannsretten – omprøving eller etterprøving? (Side 442 flg.)

* * *

Kapittel 4.3.3. En vurdering av enkelte premisser for en ny straffeprosesslov

Mandatet for utvalget synes å legge til grunn at det er en pågående utvikling der straffesaker blir stadig mer komplekse og bevisføringen mer omfattende og dermed tidkrevende. Forutsetninger for utvalgets mandat om at saker svulmer opp og tar lengre tid å føre i retten (side 93 og 94) er tatt opp av utvalget på side 125 flg. og det vises til innhentet ekstern rapport på spørsmålet, vedlagt på side 716.

Til dette nøyer vi oss med å rapportere hva som gjelder ved vårt statsadvokatembete. Tall for vårt embete viser at dette ikke er tilfelle for oss. Vi ligger på et stabilt antall rettsdager i forhold til antall saker. Det skal likevel bemerkes at vi oftere må bruke tolk i sakene, noe som er tidkrevende uten at sakene av den grunn har blitt mer omfattende og alvorlig.

Kapittel 8.2.6 Særlig om instruksjons- og omgjøringsmyndighet internt i påtalemyndigheten

En lovfesting av en instruksjons og omgjøringsrett for embetsledere ved statsadvokatkontorene støttes ikke, se forslaget § 2-9 nr. 2. Dette vil medføre en uklar og lite hensiktsmessig avgjørelsesprosess og en kan heller ikke se at det er dokumentert et behov for en slik intern instruksjons- og omgjøringsrett.

Etter vår mening følger heller ikke en instruksjons- og omgjøringsrett i enkeltsaker under behandling av gjeldende rettstradisjon på området for statsadvokatene. Tvert om bygger vårt system på en autonom vurdering av den statsadvokat som er satt på saken. Slik vi oppfatter og praktiserer det er statsadvokatene likeverdige utnevnte embetsmenn av kongen i statsråd, ikke saksbehandlere for en over-

ordnet statsadvokat innenfor samme kontor. Innenfor sin lovgitte kompetanse skal statsadvokaten på selvstendig grunnlag vurdere bevisene og fatte påtaleavgjørelser. Dette gjelder ikke bare på tidspunktet for vurderingen av tiltalespørsmålet. Det gjelder også i fortsettelsen under en hovedforhandling. Kravet om objektivitet i vurderingen er grunnleggende. Kravet stopper ikke med statsadvokatens plikt til å vurdere etterforskningens konklusjoner og kvaliteter for og imot når spørsmålet om tiltale avgjøres. Om det er grunnlag for utferdigelse av tiltalebeslutning for oversendelse til retten, må bevisene også vurderes opp mot tiltalen under hovedforhandlingen. Om bevisene fremstår svekket må aktor vurdere eventuelt å frafalle tiltalen (i første instans) eller be om frifinnelse, jfr. straffeprosessloven § 304 første ledd, tredje punktum.

Hvordan tiltalen stiller seg i lys av sakens bevisføring i retten kan kun aktor vurdere, og lovforslaget legger ikke opp til at embetsleder skal følge saken i retten. En kan ikke ha et system der en statsadvokat kan bli instruert til å omgjøre en henleggelse og utferdige en tiltalebeslutning, for så møte i retten og ikke kunne be om frafall av tiltalen eller frifinnelse etter egen overbevisning i henhold til straffeprosesslovens ordning. En vil peke på at straffeprosessloven § 304 ble innført som ledd i forslagene til Mæland-utvalget i NOU 2007:7 "Fritz Moen og norsk strafferettspleie". Forarbeidene til bestemmelsen Prop. 141 L (2009-2010) side 92-93 og 139 viser at dette var gjort i henhold til en objektivitetsplikt som gjelder på alle stadier av saken som en kodifisering av gjeldende rett. Påtalemyndigheten må innestå for sine tiltaler helt frem til domfellelse. Så vel departementet som høringsinstanser, herunder riksadvokaten, uttalte seg om denne lovfestingen i forhold til hva som er aktors vurderinger, med påfølgende plikter, håndtering etter god påtaleskikk og ansvar, ikke en overordnet innenfor samme hierarki i påtalemyndigheten. Det må være en sammenheng mellom plikter og ansvar før og etter en hovedforhandling, og det følger også av gjeldende lovgivning. Etter straffeprosessloven § 72 første ledd første punktum kan forfølgningen innstilles inntil dom er falt i første instans. Etter at hovedforhandlingen har begynt, har møtende aktor myndighet til å frafalle enkelte tiltaleposter eller tiltalen i sin helhet, jfr. straffeprosessloven § 254 første ledd, annet punktum. Dette gjelder selv om aktor ikke har påtalekompetansen for forholdene i tiltalen. Hører tiltalekompetansen under kongen eller riksadvokaten kreves imidlertid riksadvokatens samtykke for å frafalle tiltalen under hovedforhandlingen, jfr. § 254 første ledd, annet punktum (vi kjenner ikke til eksempler på uenighet med pålegg gitt i så måte).

En innføring av en embetsleders omgjørings og instruksjonsrett medfører en motsigelse i rettssystemets sammenheng som en ikke kan se er vurdert av utvalget. Dette kan en heller ikke se er vurdert av utvalget i NOU 2017:5 En påtalemyndighet for fremtiden, side 39-40, som synes forutsette en styrings- og omgjøringsrett i enkeltsaker for førstestatsadvokater over for statsadvokaten ved embedet. Som en konsekvens kan en slik rett komme i konflikt med lovens rettsikkerhetsgarantier og statsadvokatens objektivitetsplikt, og en deler ikke utvalgets oppfatning av gjeldende rettstilstand. Vår oppfatning av rådende rettstilstand støttes for øvrig av Høyesteretts kjennelse i plenum, av 23. januar 2002, der det om instruksjonsmyndigheten unisont legges til grunn at "*Sjefen for Økokrim kan ikke overprøve den enkelte statsadvokats avgjørelser eller instruere ham i hvilke avgjørelser som treffes*".

Vi har oppfattet det argument at det innenfor riksadvokatens kontor er riksadvokaten som har det avgjørende ord og selvfølgelig kompetanse til ene og alene å omgjøre og instruere. Etter vår oppfatning er ikke dette en riktig premiss. Også statsadvokater på riksadvokatens kontor er utnevnte statsadvokater på statsadvokaters nivå. Den omstendighet at riksadvokaten er den som til slutt avgjør og signerer embedets påtaleavgjørelser har således ikke overføringsverdi til embetsledere og deres stedfortredere for statsadvokatene. Videre skal pekes på at en innføring av et internt hierarki i saksbehandlingen for statsadvokatene ville reise en rekke spørsmål; Når skal i så fall en embetsleder intervensjon i en sak? Skal det være ekstern og/eller intern klageadgang? Kan statsadvokaten kreve å si ifra seg saken ved uenighet? Kan statsadvokaten som er uenig med en instruks på en sak kreve seg erstattet av en annen aktor?

Vi ser at løsninger kan innføres der en statsadvokat opplever konflikt med lovens ordning om objektivitet mv. Men uansett vil en slik løsning medføre en nedgradering av statsadvokatrollen i konkrete saker i retning av forbedrende saksbehandler av avgjørelser som skal godtas av overordnede, noe som ikke er i samsvar med vår rettstradisjon på dette nivået.

Det norske systemet, med et klart hierarki med selvstendighet for statsadvokatene innenfor sin kompetanse i hierarkiet, er et mønster for rettsutvikling av påtalemyndigheten i andre stater. Uklarheter i avgjørelsesprosessen med større eller mindre innblanding fra overordnede i personalstyringen, *telephone justice* mv, reiser integritetsspørsmål som heldigvis anses uaktuelle i Norge. Likevel er det eksisterende system, med den klarhet en har med rolleforståelse og ansvar innad i det tredelte kompetansehierarki viktig og hold fast på. Til dette knyttes igjen en velfungerende klageordning.

Vi ser også det argument at en statsadvokat kan omgjøre en politiadvokats innstilling og f.eks. beordre tiltalebeslutning, likeledes som statsadvokatens beslutning kan bli omgjort av riksadvokaten og embetet f.eks. kan bli pålagt å utferdige tiltalebeslutning. Dette er likevel en helt annen situasjon basert på en kompetanse og faglig vurdering som alltid vil finnes sted etter lovens klare hierarkiske kompetansesystem eller for øvrig i de mer sjeldne prinsipielle sakene som innmeldes f.eks. i saker med stor offentlig interesse.

Vi ser også at det i Økokrim, med sin spesielle flate struktur med etterforsknings- og statsadvokat på første nivå i det påtalemessige hierarkiet, kan være et behov for en instruksjons- og omgjøringsrett for sjefen for Økokrim, slik at det også her på en måte blir et tredelt hierarki på linje med påtalesystemet for øvrig.

For ordens skyld skal nevnes at vi ikke har noen innvending mot at førstestatsadvokaten både kan, og i mange tilfeller må, fordele saker mellom statsadvokatene på kontoret utover den fordeling som følger av vaktordninger, og følgelig selv kan ta over en sak eller omplassere en sak på andre før en påtalemessig avgjørelse er fattet. Det avgjørende er at navnetrekket på en avgjørelse gjenspeiler med tydelighet hvem som har fattet avgjørelsen og at denne innestår til fulle med sin faglige integritet for lovens rettsikkerhetsgarantier.

Kapittel 8.4 Fordelingen av kompetansen mellom påtalemyndighetens ulike nivåer

Utvalget påpeker at utviklingen i de senere år er gått i retning av å gi politiet utvidet påtalekompetanse, og at flere har tatt til ordre for at utviklingen bør fortsette. Det er et ønske at statsadvokatene skal få frigitt tid til mer veiledning og tilsyn med politiets straffesaksbehandling. Utvalget foreslår også en viss videre utvidelse som det redegjøres for på side 198, og som også er i henhold til påtaleanalysen.

Vi opplever at det er en fornuftig balanse etter gjeldende system og støtter ikke en videre utvidelse. *Den viktigste fagedelse skjer gjennom enkeltsaker.* Det skal således påpekes at statsadvokatene må ha et sakstilfang av en viss størrelse for å kunne drive aktiv og løpende fagedelse. På overordnet nivå i forhold til politiet vil en i tillegg alltid ha spesiell oppmerksomhet rettet mot prinsipielle saker også innenfor politikompetansen, og følge og aktorere disse helt til Høyesterett for rettsavklaring om dette er nødvendig. Dette er blitt gjort ved vårt embete, f.eks. sak om tvangsgifte og saker om familievold etter lovendringer mv.

Kapittel 9: Mistenkte og forsvareren

Utvalget går inn for en utvidelse av mistenktes rettigheter når det gjelder retten til forsvarer. Dette skal skje som en utvidet rett under etterforskningen (avhør), ved tvangsinngrep, der det er oppnevnt bistandsadvokat for fornærmede samt senere under såvel hovedforhandling som ved pådømmelse som tilståelsesdom.

Når det gjelder mistenktes rett til forsvarer er det for det første grunn til å påpeke at også en slik rett er undergitt begrensninger, se f.eks. straffeprosessloven § 102 og begrunnelsen for denne regel. Grensen må trekkes opp mot slike innskrenkninger som rokker ved selve muligheten til å ta til motmæle mot anklager, og til muligheten for å kunne imøtegå anklagene på like fot med anklageren.

Når statsadvokatene mener at gjeldende straffeprosesslov i tilstrekkelig grad ivaretar slike hensyn, betyr ikke dette at vi på generelt grunnlag motsetter oss at mistenktes rett utvides på endel punkter. Vi slutter oss således til at retten til forsvarer utvides der det er oppnevnt bistandsadvokat, samt ved hovedforhandling og ved pådømmelse som tilståelsesdom. Dette skyldes at oppnevning her også vil innebære en gevinst når det gjelder en målrettet rettergang med optimal saksfremdrift og saksavvikling til gunst også for mistenkte.

Imidlertid kan vi ikke se at det er behov for en regel om utvidet rett til forsvarer ved politiavhør, samt kun i noen utstrekning ved bruk av tvangsmidler.

Det er grunn til å begynne med politiavhørene.

Politiavhør – Generelt

Vi følger ikke utvalget når det vil etablere en slik rett alt ved første avhør, samt at en eventuell frafallelse alltid skal skje skriftlig.

Vi anser det tilstrekkelig at en mistenkt gjøres oppmerksom på sine rettigheter etter dagens system, og at det er tilstrekkelig notoritet rundt dette både ved polititjenestemannens bekreftelse og i lyd- og bildeopptak. En skriftlig erklæring i tillegg til dette fremstår ikke som annet enn en rettsikkerhetsfiksjon. Et slikt system er dertil egnet til å generere senere tvister omkring frafallelsen som mulig, ikke gyldig viljeserklæring.

Politiavhør på stedet

Det fremgår at utvalget er oppmerksom på at dette vil være en hemsko for slikt avhør som et ledd i *politiarbeid på stedet*. Denne ordning skal – også i mistenktes interesse – sikre de umiddelbare beviser, sikre at saken kommer i et riktig spor fra starten av og ikke minst sikre optimalt hurtig avgjørelse, derunder henleggelse. Ordningen med at det da skal opereres med skriftlige erklæringer vil være en åpenbar hemsko.

Tvangsinngrep

Vi er enig med utvalget når det foreslår at man bør ta ut bestemmelsen om unnløstelse av forsvareroppnevning, straffeprosessloven § 98 annet ledd tredje punktum. I en situasjon der siktede er undergitt et slikt tvangsinngrep bør man ikke overlate til den pågrepne å ta stilling til et slikt spørsmål, eller ta hensyn til et avkall.

Vi finner imidlertid at gjeldende bestemmelse i straffeprosessloven § 98 i tilstrekkelig grad ivaretar en pågrepet persons rettigheter.

Det er oppnevnt bistandsadvokat

Oppnevning av forsvarer her vil kunne bidra også til at mistenkte raskest mulig blir realitetsorientert opp mot det som vil være etterforskningens mål sett i et rettslig lys. Dette vil etter vårt syn igjen bidra til at saken holdes innenfor riktig rammeverk, også slik at man raskest mulig får avklart mistenktes behov for bevisinnhenting. Der forsvarer kommer inn på et (langt) senere tidspunkt vil dette også kunne virke forsinkende for prosessen rundt behovet for etterforskningskritt i disse sakene.

Tilståelsesdom og hovedforhandling

En utvidet rett til forsvarer her vil utvilsomt virke gunstig inn på avvikling av sakene, ikke minst fordi mistenkte blir realitetsorientert om det rettslige grunnlag for siktelse eller tiltale. Man kan se for

seg at flere saker ender som tilståelsessaker, og/eller at man får en optimalt hurtig avvikling av hovedforhandlingen.

Fra aktorhold i politiet er det uttrykt et visst faglig fundert ubehag med å stå overfor en tiltalt som ikke har representasjon, noe som også er en erfaring fra statsadvokaters tid i politiet.

Vi slutter oss til utvalgets endringsforslag på dette punkt.

Kapittel 13: Bevis – Lovfesting av bevisregler

Det er helt grunnleggende at man skal søke mot den materielle sannhet, og at dette må komme til uttrykk ved bevisreglenes utforming.

Statsadvokatene slutter seg til at det bør stilles krav til partenes bevistilbud, og at dette bør gjelde gjennom hele prosessen.

Imidlertid kan man ikke se at det er gunstig å etablere en egen bestemmelse om bevisforbud. Til forskjell fra saker som behandles i tvisteloven er straffeprosessen i langt større grad dynamisk varierende, og hensynet nettopp til sannhetssøken innebærer at man lett kan komme på avveie med en lovbestemmelse der det nokså selvfølgelig må stilles store krav før man fraviker en alminnelig regel om fri bevisførsel. Man bør derfor som nå la bevisregelen i så måte være ulovfestet og bli regulert kasuistisk gjennom de tilfeller som oppstår – altså i rettspraksis.

Kap 14.3 Grunnvilkår og fellesregler for tvangstiltak

Vi ser at uvalget, under henvisning til både internasjonal og nasjonal kritikk og fundamentale rettsikkerhetsgarantier, foreslår løsninger som vil innskrenke muligheten til å anvende varetektsfengsling. Vi mener at noen av de foreslåtte begrensinger går for langt og kan ha uheldige sider. Den internasjonale kritikken vedrørende omfanget av isolasjon er selvfølgelig berettiget, og en står over for viktige avveininger der hensynet bak uskyldspresumpsjonen mv står mot vern av etterforskningen og samfunnsbeskyttelsen. Men det å sørge for en effektiv etterforskning av fornærmedes sak og beskyttelse mot ytterligere kriminell angrep, er *også* en menneskerettighet som det påhviler staten å etterkomme. Det norske systemet med grunnvilkåret *skjellig grunn til mistanke* som praktiseres med sannsynlighetsovervekt for mistanken er alt et strengere vilkår enn det som kreves i andre land, og strengere enn det som EMD krever av nasjonal lovgivning etter EMK Art 5 *on reasonable suspicion*. Videre har vi et nødvendighets- og forholdsmessighetskrav i vår rettstradisjonen der domstolene gjennomgående påakter det som også er EMDs krav om å vurdere alternativer til fengsling, nødvendigheten opp mot fengslingsgrunnen, krav til fremdrift i saken, sakens alvor, økningen i påkjenningen med tidsforløpet i varetekt, eventuelt restriksjoner, helse og andre personlige forhold mv.

Den redaksjonelle forbedring i reglenes fremstilling som utvalget foreslår kan i seg selv ha en effekt som ikke skal undervurderes i retning av en enda mer innrettet og innsnevret bruk av varetektsfengsling, bla ut fra de forholdsmessighetsvurderinger som foreslås lovfestet. En samling av fellesregler for alle tvangstiltak i lovutkastets kapittel 14, med særlige reguleringer i kap 15, er en systematisk forbedring som en stiller seg positivt til. En støtter innføringen av fellesbegrepet tvangstiltak som benevnelse for angitte tiltak. En videreføring av grunnvilkåret *skjellig grunn* til mistanke i §14-1 er også positivt. Nødvendighets- og forholdsmessighetskriteriet i § 14-1 annet ledd er dekkende og hensiktsmessig utformet.

Vi har noen kommentarer til de begrensinger som utvalget foreslår innført:

Begrensinger til strafferamme (§§ 15-1 og 15-2)

Utvalget foreslår i § 15-1 (2) unndragelsesfare og § 15-2 (2) bevisforspillelsesfare at det settes krav til en strafferamme på 2 år eller mer. Dette er en betydelig innskjerping i forhold til dagens regler. Dette utelukker varetektsfengsling f.eks. etter straffeloven § 306 (groo-ming), § 309 første ledd om

kjøp av seksuelle tjenester fra mindreårige, § 305 første ledd om seksuelt krenkende atferd mv. overfor barn under 16 år, § 321 om tyveri, § 324 om underslag, § 332 om heleri, § 337 om hvitvasking, § 351 skadeverk. I samtlige av disse saker kan det melde seg bevisforspillelsesfare og ikke minst unndragelsesfare med flukt til utlandet av utenlandske statsborgere. Disse vil ikke bli utlevert av sitt hjemland til Norge i anledning straffeforfølgning, og i hvilken grad uoppgjorte straffesaker ligger tilbake i kjølevannet skal ikke vi konkludere med, men noen vil det bli.

Begrensning for bevisforspillelsesfare til fengsling i 3 måneder

Vi anser en begrensning til 3 måneders varetektsfengsling for bevisforspillelsesfare i § 15-2 (3) som uheldig for kriminalitetsbekjempelsen. Forslaget bærer preg av den noe statiske tanke at en straffesak har et på forhånd gitt omfang og avgrensning, som etterforskningen skal innrettes mot og avdekke. Dette behøver ikke være tilfelle. Etter hvert som etterforskningen skrider frem kan det vise seg at saken vokser betydelig både i omfang og det straffbare forhold har pågått i lengre tid og pågår fortsatt godt i det skjulte, og med forgreninger en ikke kunne ha forutsett innledningsvis i etterforskningen. En begrensning i 3 måneder tar ikke hensyn til en slik gradvis avdekking av sakens særegenheter. Det tar tid å avdekke rollen ikke bare til den varetektsfengslede, men også andre involverte, som må identifiseres og saken bygge videre opp mot med fellende beviser. Begrensningen vil kunne medføre at politi- og påtale kun sitter igjen med *toppen av isfjellet* og at den underliggende kriminelle aktiviteten paradoksalt nok kommer styrket ut og kan fortsette med en svakhet mindre. Utradisjonelle etterforskningsmetoder kan ut fra tidsknapphet bli mindre aktuelt å anvende.

I mange saker er det åpenbart at den fengslede bare er en mindre brikke i et langt mer utbredd kriminelt nettverk, f.eks. i saker om menneskehandel, i saker med en fengslet narkotikakurer eller en kombinert bruker og narkotikalanger. I utgangspunktet kan disse sakene være meget vanskelige å etterforske fordi de kriminelle har gjort sitt ytterste for å etablere vanntette skott mellom de ulike aktørene. Det tar derfor tid å nøste opp slike saker i retning av mer sentralt profittvinnende bakmenn og etablere etterforsklingsløsninger som både kan identifisere og bygge en sak videre i retning mot disse. En frist på tre måneder er derfor ikke tilrådelig. Bruk av frister på denne måten er generelt ikke tilrådelig. Rettsikkerhetsgarantiene er ivaretatt med domstolskontrollen av kravet om aktiv og styrt etterforskningsaktivitet i fengslingsperioden innrettet mot å eliminere eksisterende bevisforspillelsesfare, et krav som igjen er vesentlig ved helhetsvurderingen av forholdsmessigheten med varetektsfengslingen.

Begrensning mot fengsling av gjentakelsesfare i vinningsaker (side 325-326)

Vi forstår det slik at vinningskriminelle faller utenfor gjentakelsesalternativt i utvalgets forslag i § 15-5 (2). Fengsling for gjentakelse skal kun skje når det er *fare for lovbrudd som utsetter noens liv, helse eller frihet for fare, eller ved gjentatte lovbrudd av samfunnsskadelig eller særlig plagsom art*. Dette forslaget støttes ikke da vi mener at en slik utelukkelse kan få uheldige konsekvenser for borgernes rettsbeskyttelse. Det er et behov for å kunne stoppe notorisk vinningskriminelle. Det er grunn til å tro at de mange gjengangerprosjektene i politidistriktene har bidratt betydelig til den nedgangen i vinningskriminaliteten som vi ser i dag. Gjengangerprosjektene har enkelt sagt bestått av en prioritert liste med 10 til 15 gjengangere (alt etter størrelsen på politidistriktet) som har blitt viet spesiell oppmerksomhet. For å få disse ut av omløp har gjengangere umiddelbart blitt pågrepet og fremstilt for varetektsfengsling ved ny kriminalitet.

Det å ta bort muligheten til fengsling begrunnet i gjentakelsesfare i vinningssakene vil kunne føre til en ny økning uten at rettsvesenet har midler å sette inn. Det er mulig en slik aktivitet kunne henføres under alternativene samfunnsskadelig og/eller særlig plagsom art, men disse vilkår setter likevel etter sitt meningsinnhold skranker som nødvendigvis ikke anses oppfylt. Videre skal det påpekes at allmennhetens tillit til politi og påtalemyndighet vil bli svekket når muligheten til å gi effektiv beskyttelse ikke markeres, blant annet i saker som gjelder villatyverier. Dette er en type kriminalitet der fengslingsalternativene bevisforspillelse- og unndragelsesfare ofte ikke kan anvendes alternativt. Behovet for varetektsfengsling for gjentakelsesfare i vinningssakene er fortsatt til stede og ordningen

bør opprettholdes. En annen sak er at forholdsmessighetsprinsippet må varsomt observeres i en varetektsfengsling der det vektlegges at siktede har vært ute av sirkulasjon en tid.

Innskjerpelse av grunnlaget for å konstatere gjentakelsesfare

Vi kan heller ikke støtte utvalgets innskjerpelser av grunnlaget for å konstatere vilkåret gjentakelsesfare oppfylt, side 326. Til dette skal bemerkes at dagens lov med ordlyden "påkrevd" representerer allerede et strengt vilkår og det krever som kjent kvalifisert sannsynlighetsovervekt. Utvalget synes å argumentere med at kriminalitet som enda ikke er begått krever meget strenge vilkår. Dette argumentet fremstår noe løsrevet. Også i saker hvor det foreligger gjentakelsesfare er fengslingen og forholdsmessighetsvurderingen regelmessig forankret i at den mistenkte med skjellig grunn kan mistenkes for nettopp å ha utvist gjentakelser for allerede straffbare handlinger. Det å sette enda høyere krav gir ikke fornærmede nødvendig rettsbeskyttelse mot å bli offer for nye strafflagde handlinger, f.eks. i familie voldssaker, vold og overgrepssaker. Vi må ikke innføre et system som både for offer og allmenheten fremstår som rettsunnfallenhet.

16.2 Frist for påtalevedtak - domstolsprøving av framdriften av etterforskning og påtale

En ordning med domstolsprøving av framdriften av etterforskning støttes ikke fra vår side. Etter dansk mønster går flertallet i utvalget inn for at mistenkte etter 1 år og 6 måneder kan bringe spørsmålet om sakens fremdrift inn for retten, som etter nærmere vurderinger kan sette en preklusiv frist for avgjørelsen av påtalespørsmålet (§ 28-1)

Spørsmålet om fremdriften i en straffesak kan innebære vurderinger av en kompleksitet og et potensielt omfang som en domstol på dette stadiet vanskelig kan mene noe om uten å bruke uforholdsvist mye tid. Man må således ikke bare til å gå i dybden i saken, men også forstå de forestående etterforskningsmessige utfordringene i lys av sakens særegenheter. Dette ligger noe på siden av domstolens vanlige og løpende erfaringsområde og kan ta lang tid i seg selv. Et saksforhold kan videre ta uforutsette vendinger og ha et omfang som gjør en vurdering av fremdriften uaktuell alt på det tidspunkt rettens konklusjon etter prøvingen av fremdriften foreligger. Rettens arbeid kan således lett fremstå som en uforholdsmessig ressursbruk i forhold til en mulig nytteverdi.

For å kunne trekke riktige konklusjoner på vurderingstidspunktet, og for å unngå å sette tidsrammer til skade for sakens oppklaring, forutsettes som nevnt en grundig studie av alle sider i saken, noe utvalget også forutsetter at retten skal gjøre (side 358). Domstolsprøvingen vil i så måte medføre en fremskutt involvering og generell overprøving som ikke er i samsvar med vår rettstradisjon. Dette kunne virke negativt inn på sakens videre forløp, særlig hvis det gis for knappe frister. Noen saker vil rett nok kunne bli gitt prioritet og bli påskyndet, men en *negativ* effekt kan like gjerne være påregnelig: Saker kan forenkles ved at de begrenses til kun å gjelde formalovertrедelser (typisk i økonomisaker), og man vil kunne få en økning i saker som innen fristen istedet ender med henleggelse i strid med fornærmedes interesser. Domstolene i realiteten kunne fremstå som premissgivende i påtalemyndighetens anklagefunksjon, noe som er uheldig og uryddig.

Påtalemyndigheten vil også få ekstraarbeid ved oversendelser og redegjørelser til retten. Det kan bli en dreining av sakers fremdrift i den retning som er innenfor det retten generelt synes å kunne akseptere, og ikke den best mulige fremdrift i den enkelte sak i lys av aktiv påtalestyring. Paradoksalt nok kan en domstolsprøving av etterforskning og påtale skape presedens og medføre en utilsiktet og generell forlengelse av saksfremdriften. Både prinsipielle hensyn om funksjonsklarhet i makt- og rollefordeling samt mulig utilsiktede konsekvenser tilsier at denne ordningen ikke bør innføres.

17.1 Dommerstyrt saksbehandling - aktiv saksstyring

Etter vår vurdering er saksavviklingen i straffesaker gjennomgående avvirket på en effektiv, trygg og forsvarlig måte. Det er ikke noe rom for ytterligere effektivisering og nedkorting på tid uten at dette forringer kvaliteten på prosessen.

Vi stiller oss sterkt avvisende til at tvistemålslovens prosessordning skal tjene som forbilde for en aktiv saksstyring fra dommerens side. Selv med det store mangfold vi har i straffesaker, er tilnærmingen til en straffesak helt annerledes: Her er det ikke to ressurssterke og gjerne likeverdige parter som gjennom sine prosessfullmektiger slåss for sine rettigheter, og der et rettsforlik etter en kjøreplan med frister og megling vil være det beste resultatet for dommeren. I straffesaker har vi fornærmede og vitner som ufrivillig er blitt trukket inn i en sak de helst ville ha unngått. Vi møter menneskeskjebner, mennesker som føler seg underlegne, med psykiske belastninger og angst for fremmøte i retten, ikke minst på grunn av at de møter gjerningspersonen igjen. Selv om tiltalte kan begjæres tatt ut av rettsalen for at vitnet i det hel tatt skal make å forklare seg, kan det av og til være helt marginalt at en får et vitne i tale. *Dette må ta den tid en behøver*, mellom gråt, angstanfall og hyppige pauser. Her kan ikke en dommer stille krav til effektivitet og saksfremdrift på bekostning av den tid som faktisk er nødvendig for den som for første gang i sitt liv ufrivillig får befatning med rettsapparatet. Den erfaring vi har med slike tendenser til *dommerstyring under henvisning til sivilprosessen* er både av aktor og forsvarer blitt oppfattet som heller upassende. Også tiltalte kan være preget av det alvor saken utgjør for ham, og må møtes med tålmodighet. Rammene må være preget av ro, respekt og verdighet i en prosessordning med aktører i sannhetens tjeneste og med tid for det beste forsvar.

Den som kjenner saken og vitnenes utfordringer er aktor, ikke bare fra sakens dokumenter, men også fra oppringingene fra vitner som i forbindelse med vitnestevninger nekter eller vegrer seg fra å møte. Aktor får også gjerne innspill fra etterforskerne, bistandsadvokater, og aktor kan ha et møte fornærmede før saken skal gå. På bakgrunn av sitt kjennskap til utfordringer som måtte forefinnes, sender aktor på vegne av påtalemyndigheten ut sitt forslag til framdriftsplan, til kommentarer, ikke bare til advokatene men også retten, som gjennomgående synes å være tilfreds med de forslagene som oversendes.

En dommer skal selvfølgelig under sakens gang kunne ta inn igjen avsporinger som synes gå lenger og lenger ut fra det som er tema, be om avklaringer osv. Men å ha en aktivitet ut over de rammer en har i dag kan bli tolket av tiltalte, fornærmede og advokatene som en forhåndsoppfatning av skyldspørsmålet i den ene eller andre retning. En prematur bedømmelse av en halvveis bevisføring fra en aktiv dommer, tilkjennegitt med hva som denne mener er verd å bruke tid på ut fra effektivitetshensyn er ikke ønskelig. Det en ønsker til sammenligning er en tålmodig dommer som på en objektiv og nøktern måte får oppgaven med å vurdere den samlede bevisføring slik den fremstår til slutt etter prinsippet i Rt. 2005 s.1353.

Vi er allikevel enig med utvalget i at tvistemålslovens regler under *saksforberedelsen* synes å ha hatt en positiv smitteeffekt også på straffesaker. Etter mønster av planmøtene har vi merket en økning av saksforberedende møter med samtlige aktører over telefon etter dommerinitiativ. Det er positivt å diskutere de ytre rammer og fremdriften, den praktiske tilrettelegging, tilgangen for presse og ha muligheten til å meddele eventuelle prosessuelle spørsmål som dommeren må forberede seg på, typisk spørsmålet om lukkede dører, om tiltalte må forlate rettsalen under et vitnes forklaring avskjæring av bevis mv. På en slik måte unngås overraskelser og fremdriften sikres på en positiv måte.

17.4 Rettens tilgang til og bruk av dokumenter

Fra vår side meldes at vi er usikre på hva en kan tjene med å gi retten tilgang til saksdokumentene til bruk for saksforberedelse og under hovedforhandling. Det er ansett som en styrke i det norske systemet at vi har sammenhengende rettforhandlinger med muntlighet og umiddelbar bevisføring som rammer for det en dom skal bygge på. I vår rettstradisjon er dette også ansett som en rettsikkerhetsgaranti mot at dommer blir skrevet reassumert etter sakens dokumenter. Den omstendighet at Norge representerer et unntak sammenlignet med andre land når det gjelder dommerens sakstilgang, er ikke et argument i seg selv for å innføre en slik ordning.

Dersom en innfører en slik tilgang må det påregnes at det blir stort sprik i fagdommeres involvering i bruken av dokumentene, til å være svært tilbakeholden til meget aktiv, alt etter tid til forberedelse og

dommerens personlighet. En konsekvens blir at tidsbruken under hovedforhandlingene blir vanskeligere å forhåndsberegne med hensyn til fremdriftsplaner, vitnestevninger osv.

Dersom retten skal gis tilgang til saksdokumentene bør det i alle tilfelle gjøres klart av lovgiver hva retten skal kunne bruke dokumentene til. Dersom det er til saksforberedelsen vil retten kunne trekke sine konklusjoner mer på linje med påtalemyndigheten, som jo på mange måter er *første dommere på saken* basert på saksdokumentene. I den forstand vil rettens prøving kunne bli noe mindre selvstendig og det er ikke ønskelig. Dommeren vil her mangle den åpenhet i holdninger som følger av et inntrykk kun fra den umiddelbare bevisføringen ettersom den skrider fram. Dersom saksdokumentene skal brukes under hovedforhandlingen kan dette legge til rette for en mer aktiv dommerrolle, dersom dette er en dreining en vil oppnå. I så fall bør en vurdere om en dommers aktivitet, f.eks. spørsmålstillinger i retten etter saksdokumentene, kan bli tolket av tiltalte, fornærmede og advokatene som en forhåndsoppfatning av skyldspørsmålet i den ene eller andre retning, og således fremstå i konflikt med en objektiv nøktern vurdering av bevisene. Brukes saksdokumentene under domskrivningen vil det være uklart i hvilken grad domspremissene bygger på etterforskningsdokumenter eller vinkles opp mot det som har kommet frem i retten.

20.4.3. Anke til lagmannsretten – omprøving eller etterprøving?

Utvalget mener at man bør la norsk straffeprosess nærmere seg den svenske modellen ved å legge til rette for at bevis i større grad sikres i tingretten og gjenbrukes i lagmannsretten. Det pekes blant annet på at et er en unødvendig ressursbruk og en unødvendig belastning for vitner om alt skal måtte forklares om igjen under ankeforhandlingen.

Med de tekniske muligheter vi har i dag mener vi at vi ikke kan være bekjent av å ha et rettssystem som helt unødvendig påfører fornærmede og vitner lidelser og ubehageligheter som også er meget tid- og ressurskrevende. Med opptak for gjenbruk vil tingrettens behandling komme styrket ut og saker i større grad kunne avsluttes her. Noe er fullstendig galt når vi ved oversendelse av 6-års saker til tingretten også samtidig må sende saken til berømmelse i lagmannsretten. Vi må bruke tid til nye stevninger og oppfølgninger, bla med å overtale fornærmede og vitner til å møte på nytt for lagmannsretten fordi *det er denne gang som gjelder*, med kostnader til reise, tapt arbeidsfortjeneste og opphold som nok en gang skal dekkes av samfunnets midler.

Tiltalte vil innenfor et system med gjenbruk fra tingretten fortsatt ha muligheten til å forandre strategi og forklaringsmodeller, men må nå tåle å bli foreholdt hvorfor forklaringen kom forskjellig ut i tingretten, hvilket ikke bare er rett og rimelig, men også helt på sin plass som en forbedring. I Sverige har alle innsigelser vist seg ubegrunnede, utvalgets redegjørelse på side 173-174. Svenskene med *En modernare Rättegång* innført i 2008 viser vei og det er på tide Norge kommer etter.

Fra dommerhold i Sverige er det fire hovedgrunner som trekkes frem som begrunnelse for at reformen fra 2008 ble vellykket (side 174). De samme grunner melde seg med styrke i retning av å innføre ordningen også i Norge. Prosessen er mer hensynsfull for fornærmede og vitner siden de vanligvis bare møter og forklarer seg en gang. Vi opplever at belastningen kan bli stor og nesten uoverkommelig for noen fornærmede, særlig i overgrepssakene der fornærmede har et behov for å kunne avslutte saken for sitt vedkommende for å komme seg videre i livet. Et gjentatt oppmøte i lagmannsretten vil for en del fornærmede i overgrepssaker legge beslag på inntil ett år ekstra av deres liv, med psykisk lidelser og livet på vent.

Det eksisterende rettssystemet medfører således en alvorlig forringelse av livskvaliteten som er helt unødvendig. Et uttrykk for behovet for beskyttelse har kommet til uttrykk fra lovgivers side med endringen av straffeprosessloven §239, annet ledd, hvor tilrettelagte avhør av barn kan benyttes i retten fram til fylte 18 år. Men behovet melder seg også for de over 18 år.

Ved en løsning som i Sverige er også rettsikkerheten til fulle ivaretatt, og minnet til fornærmede og vitner har ikke blitt svekket ved det ytterligere tidsforløp fram til lagmannsretts behandling. Vitner vil ikke bestrebe seg på å ha mer fokus på hva som ble sagt i tingretten, men fokusere direkte på det vitnet har opplevd. Som påpekt er det også fordelaktig at lagmannsretten gjør en overprøving av saken, ikke en full ny omprøving.

Dersom en kan motvirke at behandlingen i tingretten bare blir en generalprøve før neste runde i lagmannsretten, så kan et mulig resultat bli at noe færre dommer påankes. Slik det er nå, opplever vi at tilnærmet alle domfellelser i 6-års saker påankes og at tingretten kun er en transportetappe.

Prosessøkonomisk er det også mye å vinne. I vårt embete gjelder dette særlig tilreisende vitner som skal ha dekket overnattinger og tapt arbeidsfortjeneste, og typisk i sedelighetssaker, psykiatere og andre behandlingspersonell som må bruke av arbeidstiden i retten dobbelt opp.

Vi mener at en ikke bare bør nærme seg det svenske systemet, men at dette bør innføres fullt ut.

Spørsmålet om utvidet ankesiling (utvalget side 438) stiller vi oss i prinsippet positivt til, men vi mener at det kanskje er mindre grunn til en slik utvidet siling dersom den svenske gjenbruksløsningen innføres.

Avslutning

Statsadvokatene har som nevnt tatt for seg et utvalg av de temaer som er bragt på bane av utvalget. De momenter og syn vi har gitt uttrykk for er de vi mener er mest sentrale, ikke minst endringen av ankereglene etter svensk mønster.

Vi har også notert at det i politiets organisasjonsendringer er elementer som i stor grad vil kunne bedre strafferettspleien, og der endringene i straffeprosessloven bør støtte opp under slike positive utviklingstrekk, typisk politiarbeid på stedet og ordningen med straffesaksinntak. I den videre behandling av straffeprosessloven bør man påse å ta inn over seg slike endringer i faktagrunnlaget som kan få betydning for vurderinger av endringer i straffeprosessen.

Ingrid. Nordheim
for Jogeir Nogva

Kjell-Otto Lilleberg