



Politidirektoratet

**HORDALAND POLICE
DISTRICT**

Deres referanse:

Vår referanse:
201700294-6 500

Sted, Dato
Bergen, 18.05.2017

HØRING - NY STRAFFEPROSESSLOV

Det vises til Politidirektoratets brev av 12. januar og 22. februar i år.

Innledningsvis beklages at fristen for uttalelse ikke er overholdt. Ved en intern misforståelse her, tolket vi Politidirektoratets brev av 22. februar, 4. avsnitt, slik at det ville bli fulgt opp med ytterligere spørsmål i samsvar med den plan som var skissert for arbeidet med NOUens kapittel 12 – 23, og kom derfor litt for sent i gang med disse spørsmålene. I tillegg har de involverte vært engasjert i andre oppgaver.

Politiinspektør Per Johan Askevold har vært politidistriktets kontaktperson med ansvar for høringssvaret. I tillegg gikk det ut invitasjon til samtlige driftsenheter og organisasjoner i distriktet med oppfordring om å melde inn kandidater til arbeidsgrupper og komme med innspill.

Det ble nedsatt 2 arbeidsgrupper, som fikk i oppdrag å se nærmere på spesielle deler av lovforslaget og komme med innspill. Arbeidsgruppene var sammensatt slik:

- Gruppe 1 (avd. Sogn og Fjordane) - Politiinspektør Bjørn Larsen, politiadvokat Cathrine Elisabeth Schjelderup, politioverbetjent Kurt Jonny Hammerø og politioverbetjent Gunnar Englund.
- Gruppe 2 (avd. Hordaland) – Politiadvokat Bernt Kallevik Dahlsveen, politiadvokat Sigrid Sulland, lensmann Kjell-Idar Vangberg og politiførstebetjent Kenneth Rastad.

Arbeidsgruppens uttalelser ligger ved.

Siden POD vil sammenfatte høringssvarene i en uttalelse, finner vi det ikke nødvendig å gå i dybden i alle spørsmål, men vil prøve å fatte oss i korthet. Høringsuttalelsen følger systematikken i NOU'en, men vil bare kommentere på de punktene vi vurderer å være av særlig betydning.

Kap. 6 Informasjons og kommunikasjonsteknologi

I denne delen fremmes mange tidsriktige og fremtidsrettede forslag. Vi vil særlig trekke fram utvidede muligheter å avgi bevis for retten (bl.a. fjernavhør via videolink), og forslaget om lyd- og billedopptak av forklaringer til bruk senere i saken. Forslagene som fremmes vurderes å være viktige og gode tiltak som kan bidra til mer effektiv og kostnadssparende saksbehandling, samtidig som hensynet til rettssikkerhet synes varetatt i tilstrekkelig grad. Forslagene kan også bidra til styrket rettssikkerhet i seg selv, idet hensynet til sakens rette opplysning synes å være førende for forslagene.

Kap. 8 Påtalemyndigheten og dens virksomhet

Grunnlovfesting av statsanklageprinsippet og påtalemyndighetens uavhengighet

I forslaget til ny straffeprosesslov §§ 2-1 og 2-3 (2), og gjennom forslag til endringer i Grunnloven § 96, går utvalget inn for å tydeliggjøre og grunnlovsfeste påtalemyndighetens uavhengighet og statsanklageprinsippet. Forslaget er viktig, og antas å få stor betydning for utviklingen av straffesaksarbeidet framover. Vi er i all hovedsak enige i, og slutter oss til, utvalgets premisser, uttalelser og konklusjoner om dette, jf NOU'en pkt. 8.2.1. og 8.5.

Vi er mer usikre på om anklageprinsippet bør rendyrkes i slik grad at påtalemyndigheten skal være forpliktet til alltid å frafalle tiltalen dersom møtende aktor kommer i tvil om bevisene holder, slik utvalget tar til orde for i pkt. 8.3.4. Det vises til arbeidsgruppens merknader i vedlegg 1.

Påtalemyndigheten i politiet

I forslaget til ny § 2-6 (1) har utvalget listet opp hvem som skal tilhøre påtalemyndigheten i politiet. Vi er enige i forslaget, herunder utvalgets vurderinger i pkt. 8.2.3.2. om at lensmennene og politistasjonssjefene ikke skal være del av påtalemyndigheten.

Videre er vi enige i utvalgets vurderinger om at det bør stilles krav om mastergrad i rettsvitenskap eller tilsvarende for påtalemyndighetens tjenestepersoner, og anførselene om at ingen gode grunner taler for at det kan gjøres unntak for politimester og visepolitimester. Det er derfor vanskelig å se noen god [legitim] begrunnelse for forslaget om å videreføre unntaksmuligheten for å tildele påtalekompetanse til andre, slik det er foreslått i § 2-7 (1) andre setning. Hensynet til et fåtall [tidsbegrensede] utnevnelser som er gjort under gjeldende lov er ikke et tungtveiende argument. Heller bør det vektlegges at politiledere som skal lede påtalemyndigheten, og som forvalter et stort samfunnsansvar, har relevant og komplementær tilleggskompetanse, gjerne fra annen virksomhet enn politiet.

Det foreligger en rekke undersøkelser og utredninger fra de siste årene som peker på betydningen av god kompetanse og tydelige ansvarsforhold i straffesaksarbeidet. Vi har også fått synliggjort hvilke konsekvenser manglende fokus på slike forhold kan ha for rettssikkerheten. Følgene som kan utløses av manglende kompetanse tilsier at man heller bør stille strengere enn svakere kompetansekrav til de ansvarsfulle stillingene som øverste ledere av påtalemyndigheten i politiet.

Forslaget om å videreføre unntaksregelen synes heller ikke å være harmonisert med utvalgets forslag i kapittel 14, der man går inn for å tydeliggjøre og styrke påtalemyndighetens ansvar for å lede og styre etterforskningen. I lys av den interne instruksjons- og omgjøringsadgangen utvalget har foreslått i § 2-9 (2), jf utredningen pkt. 8.2.6. , framstår en videreføring av unntaksregelen også betenkelig ut fra rettssikkerhetshensyn. Hvis det ikke finnes faglig gode grunner for en slik unntaksregel, men flere hensyn som taler mot, bør man være varsom med å videreføre og utvide eksperimentet slik lovforslaget åpner for.

Lovfesting av instruksjons- og omgjøringsadgang for ledere overfor underordnede ved samme tjenestested

Som utvalget peker på i pkt. 8.2.6. har det vært ulike, uklare, og skiftende oppfatninger av hva som er gjeldende rett på dette området. Den lovfesting som utvalget foreslår i ny § 2-9 vil bidra til nødvendig avklaring, og støttes derfor. Det må for slike tilfeller være klart at det er den overordnede som er ansvarlig for beslutningen eller instruksjonen, og det bør derfor være notoritet rundt avgjørelsen. Regelen framstår uproblematisk så lenge kompetansen er lagt til politimesteren, og denne ikke kan delegere fra seg ansvaret. Det vises

her til de presiseringer og pålegg riksadvokaten nylig har gitt i brev av 26.01.2016.¹

Fordeling av kompetanse mellom påtalemyndighetens ulike nivåer

Vi er enige i utvalgets forslag om å utvide området for politiets påtalekompetanse i ny § 2-11 (3), jf pkt. 8.4.1., og ensartet saksbehandling for anker (politimester-anke faller bort) i ny § 2-13, jf pk. 8.4.4.

Saksavgrensingen i ny § 2-11 (3) framstår hensiktsmessig og fornuftig sett i lys av at det samtidig gis mulighet for overordnet påtalemyndighet til å beslutte innskrenkninger i myndigheten. Selv om forslaget vil medføre at politiet selv behandler og avgjør et større antall saker, må det antas at arbeidsmengden totalt sett neppe vil øke nevneverdig. Politiet behandler allerede en rekke av disse sakene fullt ut i dag, og statsadvokatene overlater som regel aktoroppgaven til den aktuelle politiaktor. Saksforberedelsen med innstilling til statsadvokaten vil falle bort, og frigjort tid kan i stedet brukes til grundigere forberedelse av saken for domstolene, slik utvalget foreslår i kap. 18 og i pkt. 13.2.4.

Rettsikkerhetsmessig ser vi heller ingen store betenkeligheter. Det ligger rett nok en kontroll i at statsadvokaten går gjennom saken, men uten at denne nødvendigvis vil klare å avdekke [skjulte] justisfeil som er gjort under etterforskingen. Styrking av påtalemyndigheten i politiet gjennom kompetanseheving, økt bevisstgjøring, styrket reell innflytelse på straffesaksarbeidet og tilstrekkelig bemanning til å kunne vareta kontrollfunksjonen vurderes derfor å være virkemidler av større betydning for å styrke rettsikkerheten.

Vi er noe mer skeptisk til om det er riktig å avvikle ordningen med utvidet påtalekompetanse som foreslått i pkt. 8.4.4. I forslaget tas det til orde for at påtalekompetansen i politiet heller skal avgrenses ved intern regulering, og at riksadvokaten kan gi generelle retningslinjer.

Etter dagens ordning må uerfarne påtalejurister i en periode forelegge et stort antall saker for statsadvokaten til godkjenning før de kan få utvidet påtalekompetanse. Statsadvokaten utøver på denne måten både kvalitetskontroll og fagledelse overfor den enkelte, og slik at tillatelse til delegering av utvidet påtalekompetanse er betinget av at statsadvokaten har vurdert at

¹ Riksadvokatens brev av 26.01.2016: "Rapport om Monica-saken – Enkelte tilrådinger og pålegg", pkt. 3.8. Politimesterens myndighet og ansvar i enkeltsaker. Eksplisitt pålegg i siste setning.

påtalejuristen har nødvendige kvalifikasjoner. Kvalifikasjonskravet gir også politidistriktene insitament til å drive kompetanse-utvikling hos den enkelte for å sikre at de oppfyller kvalifikasjonskravet innen rimelig tid.

Ressurssituasjonen gjør at vi allerede i dag opplever at kravet til kvalitet kontinuerlig står under press av kravene til effektivitet og kvantitet, hvilket er en naturlig konsekvens av at så godt som alle måleparameter i PSV retter seg mot kvantitet og effektivitet. Kravene til måloppnåelse legger sterkt press på politidistriktene for å nå måltallene, og det er ikke vanskelig å se for seg at man [ubevisst] kan forledes til å gå på akkord med kvalitetskravet i streben etter å nå måltallene.

Faren er at man i perioder med et høyt antall nytilsatte uten utvidet fullmakt, fristes til å tildele utvidet fullmakt tidligere enn man ellers ville gjort, og før man har full visshet for at kvalifikasjonskravet er nådd. Det er erfaring for at slike situasjonsbetingede og "nødvendige" tilpasninger har vært gjort, eksempelvis i forhold til instruksfestede kvalifikasjonskrav som er satt for utførelse av jour-tjeneste. Når forutsetningen er at riksadvokaten skal gi generelle retningslinjer, og statsadvokatenes fagledelse skal styrkes, bør den kvalitetssikringen som ligger i at det overlates til overordnet påtalemyndighet å avgjøre til hvem, og når, utvidet påtalekompetanse skal tildeles bli videreført i ny lov.

Adgang for andre enn påtalemyndigheten til å opptre for domstolene

Det er vanskelig å slutte seg til utvalgets tilråding i pkt. 8.4.2. om å videreføre en begrenset adgang for tjenestepersoner som ikke hører til påtalemyndigheten til å møte for domstolene, jf ny § 2-12 (3) bokstav b og (4) bokstav b. Vi kjenner ikke til eksempler på at ordningen har vært brukt i praksis. Når forutsetningen er at påtalemyndigheten for hvert tilfelle skal vurdere om delegasjon av aktoroppdraget er forsvarlig, ligger det neppe noen ressursbesparelse i en slik ordning, heller tvert om.

Vår erfaring er også at selv den enkleste foreleggs-sak kan vise seg å by på prosessuelle og materielle utfordringer som man ikke forutså på forhånd. Det samme gjelder rettsmøter under etterforskingen. Det vurderes derfor å være mer kostnadseffektivt, og gi bedre rettssikkerhet, om man ansetter flere med nødvendig påtalekompetanse, enn å bruke ressurser på å gjøre tjenestepersoner uten påtalekompetanse i stand til å møte.

Vår vurdering er derfor at det er betenkelig om man velger å videreføre en ordning som aksepterer at man kan overlate slike oppdrag til noen som

mangler de faglige kvalifikasjoner som kreves. Det er heller ikke noe som tilsier at en slik mulighet vil bli brukt i framtiden, og forslaget til ny § 2-12 (3) bokstav b og (4) bokstav b bør derfor strykes. Skulle det senere oppstå et behov for at også andre kan møte for domstolene, bør spørsmålet utredes bedre før man vurderer hvordan behovet best kan fylles.

Kap. 9 Mistenkte og forsvareren

Fjerning av "siktede" som koblingsord

Det er lett å være enig med utvalget i at færre betegnelser med tydelig meningsinnhold bidrar til å forenkle loven, men vi er mer usikre på om det å fjerne "siktede" som koblingsord i loven er en forenkling. I prosessen fram mot en offentlig anklage vil det være en rekke "faser" og situasjoner der man kan ha behov for en utvidet begrepsbruk for å tydeliggjøre hvilken posisjon den enkelte er i. Avhengig av mistankens styrke opererer vi gjerne med betegnelser som anmeldte, avhørte, mistenkte og siktede.

Vi mener at både mistenkte og siktede er godt innarbeidede begrep med et klart meningsinnhold. Når mistenkte ofte får siktetes rettigheter under etterforskningen, skjer dette som et bevisst valg i erkjennelse av at saken kan utvikle seg i slik retning for den som er mistenkt. Det skjer mer ut fra en "føre var" tankegang, tilsvarende som man ved undersøkelser for å avdekke om det er "rimelig grunn" til å iverksette etterforskning lar det skje i straffeprosessens former. Så hender det tidvis at etterforskere i rapporter kommer i skade for å benevne en mistenkt for siktede uten at det er rettslig grunnlag for det. Slike enkeltstående misforståelser bør ikke være argument for å gjøre språket vårt fattig.

Det oppfattes mer alvorlig å være siktet enn mistenkt, og det bør være en språklig forskjell for å markere når mistanken eller forfølgelsen når en viss intensitet.

Utvalget synes også å begrunne forslaget dels med at siktet-begrepet ikke er sammenfallende med når man vil være å anse som "charged" etter EMD-praksis. Det synes da mer nærliggende å gjøre endringer i norsk rett slik at det er større sammenfall mellom å være siktet og å være "charged", heller enn å bare operere med et begrep - "mistenkt", som da enten er sammenfallende med å være "charged", eller gjør at vi fortsetter med samme uklarhet i begrepsbruken. Mistenkte-begrepet bør derfor opprettholdes som betegnelse på den mistanken (kan) rette(r) seg mot, og man bør operere med et siktet-begrep som brukes når mistanken når en viss intensitet, eller det gjøres tiltak

mot mistenkte, som er sammenfallende med når man etter EMD-praksis er å anse som "charged".

Begrepsbruken i straffeprosessloven bør samtidig gjennomgå med nødvendige justeringer.

Uten at det er avgjørende, kan det nevnes at utvalget synes å bomme litt når de som eksempler på uklart skille mellom mistenkte og siktede viser til at også andre mistenkte uten siktet-status som rammes av pålegg har fått dekket sakskostnader, selv om det som utgangspunkt bare tilkommer siktede (på s. 206 første spalte rett under midt på siden). Dette er neppe noen gyldig argumentasjon, da avgjørelsene det er vist til i note 18 ikke gjelder mistenkte, men tredjemenn som rammes av pålegg og inngrep. Disse vil ha status som vitner, og ikke som "mistenkte".

Det vises for øvrig til arbeidsgruppens merknader om dette i eget avsnitt i vedlegg 1.

Forslaget om utvidelse av mistenktes rett til forsvarer – Oppnevnes før første avhør

Vi har som utgangspunkt ingen prinsipielle motforestillinger til forslaget i § 3-12, om at mistenkte skal ha forsvarer ved politiavhør i nærmere angitte saker, og ser at dette kan være nødvendig for å sikre at vi overholder grunnleggende rettigheter for den som er mistenkt. Rett til forsvarer på et tidlig stadium av saken antas å bidra til å styrke kvaliteten på politiets arbeid, og sikre en forsvarlig saksbehandling. Vi er derfor helt enig i at politiet må bidra til å få oppnevnt forsvarer på et langt tidligere tidspunkt og i langt flere saker enn tilfellet har vært til nå.

Politiet sikrer i dag at en pågrepet som vil bli holdt utover 24 timer får oppnevnt forsvarer, slik det er angitt i straffeprosessloven § 98, jf påtaleinstruksen § 9A-2, men tidspunktet for vurderingen av utsiktene til at pågripelsen vil vare utover 24 timer bør nok skje tettere etter pågripelsen enn tilfellet kanskje er i dag.

Utfordringen ligger nok mer i saker der en mistenkt/siktet skal ha forsvarer av grunner som er hjemlet i straffeprosessloven § 100, 2. ledd. Det må nok erkjennes at det ikke har vært tilstrekkelig bevissthet og oppdatert kunnskap om rettstilstanden for når det skal oppnevnes forsvarer etter nåværende § 100, 2. ledd. Slik bestemmelsen lyder i dag er det bare siktede som har rett til offentlig oppnevnt forsvarer, mens det nettopp er i disse sakene at en mistenkt kan ha særlig behov for bistand fra en forsvarer også før mistanken har

manifestert seg med tilstrekkelig styrke. Det er også en utfordring at disse situasjonene gjerne oppstår utenfor rettens åpningstid, med stort press på initial etterforskning, uten at politiet er gitt myndighet til å oppnevne forsvarer, jf at adgangen etter påtaleinstruksen § 98 er avgrenset til de tilfellene der det skal oppnevnes forsvarer etter § 98. Likevel ser vi visse praktiske betenkeligheter med at lovregelen - slik den er foreslått - kan komme i et spenningsforhold til "Politiarbeid På Stedet", som nå innføres som nasjonal standard gjennom etterforsklingsløftet. En utfordring ligger i at retten til forsvarerrepresentasjon er så tett knyttet opp til hva som kan bli en framtidig reaksjonsform. Det vil ofte være vanskelig å forutsi på et tidlig stadium i etterforskningen. Gjøres det feilvurderinger her, eller saken senere viser seg å være mer alvorlig enn man innledningsvis oppfattet, kan det få store konsekvenser for saken videre, og føre til oppheving av en eventuell dom, jf ny § 39-10 (1) bokstav d.

Eksempel: Politiet har rykket ut til trafikkuhell og treffer på stedet en som opplyser å være eier og fører av bilen. De gjør han kjent med at han ikke plikter å forklare seg, at han har rett til å la seg bistå av en forsvarer [for egen regning] på ethvert trinn av saken, og tar et avhør av han på stedet. Under avhøret anerkjenner politiet en svak alkohollukt, og konfronterer føreren med det. Han forklarer at det er han som har kjørt bilen, at han drakk en halvliter øl til middag kort tid før han kjørte, og erkjenner straffeskyld og samtykker til tilståelsesdom dersom blodprøven viser at han har over 0,5 promille. Når analyseresultatet foreligger viser det at han hadde 1,6 promille. Siktede ønsker da ikke å forklare seg mer for politiet. Med regelen som er foreslått i § 3-12 kan forklaringen han gav ikke lenger brukes som bevis.

Vi er enige i forslaget om at det må kreves notoritet rundt siktedes avkall på retten til forsvarer, jf ny § 3-21, men med den utviklingen som finner sted innenfor sikring av politiforklaringer, bør det være tilstrekkelig at avkallet er sikret eksempelvis i lyd- eller video-opptak som ligger til grunn for en rapport. Det vises for øvrig til arbeidsgruppens merknader om forsvarer i vedlegg 1 og 2.

Kap. 13 Bevis

Etter gjennomgang og drøfting har vi kommet til at vi ikke har særskilte merknader til dette kapitlet. Vi støtter de forslagene utvalget kommer med om bedre saksforberedelse fra partene, og mer strukturert saksstyring fra domstolen, og som kan legge til rette for en bedre og mer effektiv saksavvikling. Det er heller ikke utenkelig at forslagene kan bidra til at flere

saker blir avgjort ved tilståelsesdom og/eller at påtalemyndigheten blir flinkere til å skjære til sakene for domstolen.

Kap. 14 Etterforsking og tvangstiltak

Alminnelige regler om etterforsking

Utvalget tydeliggjør i pkt. 14.2. ansvarsforholdene, og understreker påtalemyndighetene overordnede styringsansvar for etterforskningen i politiet. Dette er viktige presiseringer som vi vil slutte oss til. Straffeprosessloven vil for alle praktiske formål regulere det aller meste av politiets virksomhet, enten direkte eller indirekte. Et mer praktisk spørsmål er da om dagens organisering av politiet, og den som synes å vokse fram gjennom politidirektoratets operasjonalisering av "politireformen", legger til rette for slik overordnet styringsansvar for påtalemyndigheten i politiet. Vi ser ikke foranledning til å gå nærmere inn på slike spørsmål her.

Særlig om tvangstiltak

Fellesregler

Utkastets systematikk bygger på en samling av fellesregler for alle tvangstiltak i lovutkastets kapittel 14, og med en særlig regulering i lovutkastets kapittel 15. En er positiv til den redigeringsmessige opprydning som her foretas. Dette gir et godt grunnlag for bedre oversikt, struktur og tilgjengelighet av reglene enn dagens ordning. Forslaget om fellesbegrepet *tvangstiltak* som betegnelse for de angitte tiltak, støttes.

Det fremgår av utkastet § 14-3, jf. § 15-13 at kompetansereglene for de ulike tvangstiltak opprettholdes som i dag. Herfra er en enig i dette. Tilsvarende hva gjelder grunnvilkåret for mistankekravet for anvendelse av tvangstiltak: "skjellig grunn", jf. utkastet § 14-1.

Den harmonisering av nødvendighets- og forholdsmessighetskravet som fremgår av utkastets § 14-1 annet ledd, synes dekkende og hensiktsmessig. Utvalget har valgt en overordnet tredeling av struktur for vurderingen som skal foretas – som rettesnor for en balanse mellom mål og middel. Dette synes vel fundert og praktikabelt innenfor den enkelte saks konkrete alvor og tiltakets betydning. Det er ikke angitt noe felles krav til den straffbare handlingens alvorlighet i kap 14. Det synes fornuftig at dette reguleres spesifikt for det enkelte tvangstiltak.

Særskilt om tvangshjemmel for biometrisk autentisering

Utvalget foreslår i § 14-6 (2) at enhver kan tvinges til å medvirke til biometrisk autentisering. I en kort drøftelse i utredningen pkt. 14.3.6. tas til orde for at det bør være adgang til slik autentisering innenfor de rammer selvinkrimineringsvernet setter, før det raskt konkluderes med at slik tvangsmessig autentisering neppe vil være i strid med dette.

Det er mulig det er rett, men vi savner likevel en mer grundig og prinsipiell drøfting av om bestemmelsen i et framtidsrettet perspektiv kan komme i spenningsforhold til selvinkrimineringsvernet, og hvordan bestemmelsen skal forstås og anvendes dersom autentiseringen kreves fra noen som er fritatt for vitneplikt, eller som ellers er underlagt reglene om bevisforbud, jf at pålegget retter seg mot "enhver".

Vi har i noen grad problematisert dette i vårt høringssvar til forslaget til lovendring for å gi adgang til biometrisk autentisering som kom etter høyesteretts avgjørelse i august 2016 – Deres ref 201604978 – og vi nøyer oss med å vise til det som er sagt der.

Vilkårene for varetektsfengsling

En felles kodifisering av "minsteinngrepsprinsippet" – med en opplisting av aktuelle tiltak etter alvorlighetsgrad - slik dette fremgår av utkastet § 15-1, er en viktig strukturering og understrekning av den forholdsmessighetstankegang som all bruk av tvangstiltak må bygge på. Måten forslaget regulerer dette på, synes treffende, og antas å ville medføre en økt bevisstgjøring ved bruk av tvangstiltak – slik at mindre alvorlige tiltak vurderes og benyttes der dette fremstår hensiktsmessig og tilstrekkelig. Denne del av utvalgets forslag tiltres herfra.

Hva gjelder de konkrete vilkår for bruk av varetektsfengsling, foreslår utvalget endringer – og til dels markerte innskjerper i forhold til dagens rettstilstand. I den forbindelse har en noen bemerkninger:

Krav til strafferamme

For bruk av varetektsfengsling, foreslår utvalget at det skal settes krav til en strafferamme på "fengsel i 2 år eller mer", jf. utkastet § 15-1 (2) og § 15-1 (3). I forhold til dagens krav er dette en betydelig innskjerping – og en stiller seg spørsmål ved om konsekvensene av en slik innskjerping er ønskelige. En

lang rekke straffbare handlinger vil ved en slik regelendring være utelukket fra bruk av varetektsfengsling, fordi strafferammen ikke er tilstrekkelig høy etter utvalgets foreslåtte nivå. Eksempelvis kan nevnes: straffeloven § 306 om "grooming", § 309 første ledd om kjøp av seksuelle tjenester fra mindreårige, § 305 første ledd om seksuelt krenkende adferd mv. overfor barn under 16 år, § 321 om tyveri, § 324 om underslag, § 332 om heleri og § 337 om hvitvasking.

Både hensynet til å beskytte etterforskningen i slike saker, hensynet til fornærmede og borgerne og hensynet til en effektiv håndhevelse og straffeforfølgningen i mange slike saker, tilsier at listen her synes lagt for høyt - når bruk av varetekt utelukkes, fordi minimumsvilkåret i strafferammen ikke er oppfylt. Det er ikke vanskelig å tenke seg relativt mange saker hvor en løsning som foreslått - lett kan gi meget uheldige - og sågar støtende resultater. Eksempelvis kan nevnes "grooming-saker" - hvor det foreligger unndragelsesfare, og hvor bruk av varetektssurrogater vanskelig kan sikre det formål for håndhevelse av straffeforfølgningen som varetektsinstituttet er ment å ivareta. Bruk av andre tiltak enn fengsling, kan i mange tilfeller avhjelpe de formål tiltaket skal beskytte, men i svært mange saker er dette ikke tilstrekkelig. Når listen legges så vidt høyt som foreslått, vil dette alene, i relativt mange sakstyper, sterkt redusere muligheten for effektive tiltak under etterforskningen.

Maksimal fengslingsperiode på tre måneder ved bevisforspillelsesfare, jf. § 15-2 (3)

Rent generelt vil en innledningsvis bemerke at å operere med maksimumsfrister som er absolutte, er en ny lovmessig tilnærming hva gjelder bruk av tvangstiltak. En er skeptisk til en slik løsning - fordi det lett kan gi negative og utilsiktede virkninger - hvor viktige hensyn må vike. Særlig gjelder dette i saker hvor både fremdrift og samlet tidsbruk, alle forhold tatt i betraktning, ville blitt ansett adekvat.

En stiller dessuten spørsmål ved hvorfor en slik maksimal tidsramme skal benyttes for det spesielle fengslingsgrunnlaget "bevisforspillelsesfare". Erfaringsmessig vil bruk av mer enn 3 måneder varetektsfengsling på dette grunnlaget, være forbeholdt de mest alvorlige sakene, hvor mye ressurser er

satt inn i etterforskningen, men hvor etterforskningen er omfattende og komplisert. Det er vel kjent at kriminaliteten – også den svært alvorlige – i større og større grad har internasjonale innslag og forgreninger, noe som selvsagt har betydning både for prioritering, innretning, ressurssetting og gjennomføring av etterforskning i slike saker. Typisk kan dette gjelde store narkotikasaker med internasjonalt tilsnitt, eller eksempelvis menneskehandel-saker hvor en stor del av etterforskningen må innrettes mot forhold i utlandet.

Det vil være særdeles uheldig dersom nettopp slike alvorlige saker rammes av en absolutt fristregel – hvor etterforskningen og bevisinnhenting er skadelidende – med en mangelfull mulighet for en effektiv straffeforfølgning som resultat. Hensynet til siktede i slike saker, kan meget vel ivaretas gjennom den forholdsmessighetsvurdering som skal foretas, jf. også utkastet til ny § 15-16 (4) om løslatelse ved manglende fremdrift i etterforskningen – samt de rammer som trekkes opp av EMK og rettspraksis fra EMD.

En stiller videre spørsmål ved behovet for en innskjerping som foreslått – og dette fremstår relativt tynt begrunnet, og lite treffsikkert, fra utvalgets side.

Maksimal periode for isolasjon er to uker, jf. utkastet § 15-12

Som nevnt ovenfor er en skeptisk til bruk av absolutte fristregler, fordi disse i konkrete saker kan gi svært uheldige og til dels støtende skadevirkninger, og en vil fraråde utvalgets forslag på dette punktet. De negative skadevirkninger for den som utsettes for fullstendig isolasjon har de senere år blitt viet stor oppmerksomhet – med rette. Den endring og innskjerping dette har medført i bruken av isolasjon, må vel sies å være en erkjennelse fra alle aktører i strafferettspleien – om at de helseskadelige virkningene er alvorlige. Isolasjon søkes vel nå benyttet kun i de mest alvorlige sakene – etter en grundig overveielse og som en "siste utvei".

Det må likevel – på den annen side – også foreligge en erkjennelse av at isolasjon som bruk ved varetekt som tvangstiltak, i noen saker kan være tvingende nødvendig, dersom formålet med en effektiv strafferettshåndhenvelse skal kunne være reell. Og som nevnt ovenfor – hva gjelder absolutt tidsfrist ved bruk av bevisforspillelsesfare – er det ofte etterforskningen i de aller mest alvorlige straffesakene som vil kunne bli skadelidende ved innføringen en slik frist.

Etter vårt syn kan man alternativt gjerne innskjerpe vilkårene for bruk av isolasjon etter noe tid – eventuelt at det settes særlige krav til fremdrift og forholdsmessighetsvurderingen. Dette vil trolig kunne innskjerpe mye av den isolasjonsbruken utvalget søker å oppnå ved sitt forslag.

Innskjerping av vilkårene for saker med gjentakelsesfare, jf. utkastet § 15-5 (2)

Bruk av tvangstiltak som nevnt i § 15-1 første ledd, kan i saker med gjentakelsesfare bare benyttes når grunnvilkåret for tvangstiltak er oppfylt (skjellig grunn til mistanke om straffbar handling, jf.

§ 14-1 (1)), og tiltaket anses påkrevd for å hindre at mistenkte på ny begår en straffbar handling. Dette tilsvarer i stor grad sentrale vurderingstema i dagens rettstilstand ved bruk av varetektsfengsling i saker med gjentakelsesfare.

En vesentlig endring/innskjerping utvalget foreslår i § 15-5 (2), er at fengsling kun kan benyttes for å hindre gjentakelse av straffbare handlinger, dersom 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 er en markert innskjerping i forhold til dagens rettstilstand hva gjelder områder for straffbare handlinger som kan begrunne fengsling hvor gjentakelsesfare er det "spesielle" fengslingsvilkåret. Konsekvensene vil bli merkbare – ikke minst hva gjelder mulighet for å hindre vinningskriminelle i en aktiv fase, i å begå ny kriminalitet. En stor gruppe residivister er rusmisbrukere som begår vinningskriminalitet for å finansiere eget misbruk. Erfaring tilsier at selv meget strenge surrogater til varetekt – bare i liten utstrekning gir tilstrekkelig kontroll for å hindre ny kriminalitet. En konsekvens av forslaget vil utvilsomt være en manglende mulighet for effektiv håndhevelse av - og beskyttelse mot – gjengangere innen vinningskriminalitet.

Det er også i dag meget høy terskel for å benytte varetekt hvor det spesielle vilkåret er gjentakelsesfare. Kun hvis dette anses "påkrevd" for å hindre ny kriminalitet av en viss alvorlighetsgrad (handling som kan medføre mer enn 6 måneders fengsel), kan fengsling benyttes. I dette ligger at det må være en "kvalifisert sannsynlighetsovervekt" for at den som er siktet vil begå nye straffbare handlinger – dersom vedkommende ikke fengsles.

Samfunnsvernet er sentralt for å begrunne fengsling på dette grunnlaget. Men utvalget synes å legge listen altfor høyt når de foreslår en innskjerping som nevnt. Det er på det rene at svært mye av det som kan defineres som "hverdagskriminalitet" – og som rammer folk flest, vil falle utenfor anvendelsesområdet for bruk av varetektsfengsling, dersom utkastet vedtas. De negative konsekvensene av dette synes åpenbare.

Utvalget nevner under pkt. 14.4.5.7 på side 326 at "fengsling uten dom på grunn av kriminalitet som ennå ikke er begått, bør bare skje på meget strenge vilkår". Slik dette er formulert, dekkes ikke det hele bildet for den vurderingen som må foretas. Også i saker hvor det foreligger gjentakelsesfare – er fengslingen – og forholdsmessighetsvurderingen, først og fremst forankret i at den mistenkte med skjellig grunn kan mistenkes for allerede å ha begått en (alvorlig) straffbare handling. I praksis – nettopp på grunn av at gjentakelseselementet er helt sentralt – vil de fleste være siktet for flere straffbare forhold.

En savner dessuten en mer inngående drøftelse og begrunnelse for utvalgets forslag til løsning. Til dette kommer at utvalget knytter fengslingsvilkårene for gjentakelsesfare opp til vilkårene for bruk av særreaksjonen "overføring til tvunget psykisk helsevern", jf. straffeloven § 62 første ledd. Det er ikke gitt noen nærmere begrunnelse for denne koblingen. Herfra vil en bemerke at det nok kan være felles vurderingspunkter knyttet til samfunnsvern betraktninger ved begge tiltak/reaksjoner, men både målgruppe, virkemidler, gjennomføringsformer – og ikke minst formålsbetraktninger, vil være vesensforskjellige for varetekt og en særreaksjon som straffeloven § 62 første ledd omhandler. Det fremstår som en svakhet at dette ikke er grundigere belyst og problematisert – gitt utvalgets forslag.

Kap. 16 Påtalevedtak

Det har fra noen hold vært reagert på utvalgets forslag i ny § 28-1, om frist for påtalevedtak. Vi ser ingen store betenkeligheter med at det settes en relativ frist for påtalevedtak. Har det over tid ikke vært tilstrekkelig framdrift i etterforskningen, fortjener saken etter en tid neppe å fortsette. Erfaringer fra Danmark synes å indikere at en regel som dette kan bidra til å skjerpe framdrift, uten at det er påvist synlige ulemper. Vi er imidlertid i tvil om en slik regel bør utformes så strengt som utvalgets flertall har gått inn for, og er

tilbøyelig til å være enig med utvalgets mindretall om at en fristregel etter mønster fra dansk rett mer er å foretrekke.

Kap. 18 Tingrettens behandling av straffekravet

Forholdet til aktors påstand

Hensynet til materielt riktige avgjørelser tilsier at man bør holde fast ved at domstolenes behandling av straffekravet fortsatt skjer med utgangspunkt i forhandlingsprinsippet, heller enn at vi får en prosess som i større grad synes å rendyrke disposisjonsprinsippet slik utvalget synes å gå inn for i pkt. 5.3.2. Som nevnt foran, synes vi utvalget har tatt rendyrkingen av anklageprinsippet noe langt, og at det kanskje ikke er heldig å trekke det så langt som at møtende aktor forpliktes til å frafalle saken dersom denne kommer i tvil om bevisene holder, slik at retten må avsi frifinnende dom. Når saken er bragt inn for domstolen, og bevisførselen slutført, bør aktor fortsatt ha mulighet til å påstå frifinnelse, og med det legge avgjørelsen til domstolen. Også aktor kan komme i alvorlig tvil, og bør kunne ha mulighet for å kunne gi uttrykk for det når tvilen er absolutt. Noen ganger er tvilen uberettiget andre ganger kan den lede til feil konklusjon. Det er ikke sikkert at det alltid tjener rettssystemet best om vi utformer loven som om verden er svart/hvitt.

I det som er sagt om opportunitetsprinsipp, og straffeforfølgingsplikt og objektivitetsplikt i utredningen, finner man lite eller ingen erkjennelse av at feilvurderinger kan skje, og dermed heller ingen åpning for å rette opp feilvurderinger. Også en aktor kan i kampens hete gjøre en feilvurdering, eller komme i sterk tvil om et standpunkt. Da er det en fordel om domstolen – fra sitt mer opphøyde perspektiv – gis en viss mulighet for å imøtekomme en anmodning om å treffe avgjørelse. Erfaringsmessig gjelder dette et forsvinnende lite antall saker, men de gangene domstolen har dømt i strid med frifinnelsespåstand fra aktor, har det gjerne skjedd med rette. Vi synes loven fortsatt skal være romslig nok til å kunne avhjelpe dette, og det vises til arbeidsgruppens merknader om dette i vedlegg 1.

Et annet forhold er at utvalget ser ut til å ville fjerne muligheten for å heve deler av saken ut fra prosessøkonomiske hensyn. Slik regelen i ny § 28-2 er utformet, fratar det langt på veg møtende aktor muligheten for å trekke deler av tiltalen av prosessøkonomiske hensyn under hovedforhandlingen. Konsekvensen av regelen – slik forslaget lyder - vil være at retten i slike tilfeller må avsi frifinnelsesdom, i stedet for å heve saken for disse forholdene (som det er adgang til etter gjeldende lovs § 73, 1. ledd, 2. setning, jf § 72, 1. setning).

Begrunnelsen for at aktor kan ønske å trekke deler av tiltalen under saken (og innstille forfølgningen for de(t) forholdet/ene) kan være mange, f.eks. at det oppstår forhold som gjør at bevisførsel rundt forhold av mindre betydning vil medføre slik utsettelse, forsinkelse eller vesentlig kostnad at det framstår uforholdsmessig i lys av straffverdigheten i de aktuelle forholdene. Slik regelen er utformet i nåværende § 73, åpner den for at møtende aktor i slike tilfeller kan foreta praktiske grep for å avgrense saken også etter at tiltalebeslutningen er lest opp, dersom det er prosessøkonomiske årsaker som begrunner frafallet, jf § 73, 1. ledd, 2. setning. Møtende aktor må for slike tilfeller være ansett forpliktet til å avgjøre saken med påtaleunntatelse. En slik mulighet bør fortsatt være i behold for å sikre en forsvarlig og forstandig straffesaksbehandling fra det offentliges side.

Gunnar H. Fløystad
Sjef Retts- og påtaleenheten

Per Johan Askevold
politiinspektør

Høringsnotat – Ny Straffeprosesslov

Gruppa har bestått av:

Politiadvokat Bernt Kallevik Dahlsveen

Lensmann Kjell Idar Vangberg

Politiførstebetjent Kenneth Rastad

Politiadvokat Sigrid Sulland

1. Mandat og sammendrag:

Gruppas primære mandat har vært å gjennomgå NOU:2016:24 kapittel 8, 9 og 10, og komme med forslag til høringssvar. Generelt er gruppa for en stor del positiv til utvalgets forslag hva angår disse punktene, både det som gjelder videreføring av eksisterende regler og forslag om endringer. Gruppa er imidlertid uenig i eller kritisk til noen av forslagene. De viktigste punktene er følgende:

- *Det bør stilles krav om at politimesteren innehar Mastergrad i Rettsvitenskap.*
- *Aktors mulighet til å påstå frifinnelse, bør ikke fjernes.*
- *Lovutkastets § 3-12 om krav på forsvarer under avhør, bør endres*
- *Gruppa er usikker på om det er fornuftig å oppheve skillet mellom mistenkt og siktet*

2. Påtalemyndigheten og dens virksomhet (Utredningens kapittel 8)

Gruppa tiltrer utvalgets vurdering av **hvilke grupper som skal anses å tilhøre påtalemyndigheten**, jf. lovutkastet § 2-1, jf. § 2-6. Herunder er gruppa i utgangspunktet enig i at lensmennene trekkes ut av påtalemyndigheten.

Gruppa er skeptisk til forslaget om at **polititjenestepersoner gis adgang til å opptre som aktor i hovedforhandling og fengslingsaker**, jf. § 2-12 (3) b og (4) b (utredningen side 200). En del av gruppa oppfatter denne regelen som unødvendig og prinsipielt uheldig. Det er uklart hvor utbredt en slik praksis har vært til nå, i hvert fall synes det ikke å ha vært praktisert i Hordaland en ordning der andre enn påtalejurister møter i retten som aktor. Selv om en i praksis vil reservere slike oppmøter til mindre saker/foreleggssaker, vil en aldri på forhånd helt kunne vite hvordan en sak utvikler seg og hvilke straffeprosessuelle spørsmål som melder seg. Det skaper forutsigbarhet for retten og rettsikkerhet for partene at det er personer fra påtalemyndigheten som møter i retten. En annen del av gruppa er enig med utvalget i denne regelen. Dersom det i noen distrikt vurderes nødvendig og hensiktsmessig at f.eks. erfarne polititjenestepersoner, som gjerne også har juridisk embetseksamen, møter i retten, bør ikke loven være til hinder for dette.

Når det gjelder endringsforslaget om at **Riksadvokaten ikke skal kunne instrueres i sin utøvelse**, tiltrer en utvalgets vurderinger. En ser det som positivt at utvalget herunder også forslår en grunnlovsendring (jf. pkt 8.5) for å tydeliggjøre påtalemyndighetens uavhengighet. At påtalemyndighetens uavhengighet på denne måten betones, ser en som en styrke for demokratiet og maktfordelingsprinsippet.

Lovutkastets § 2-9 gir regler om **instruksjons- og omgjøringsadgang**, for henholdsvis overordnet påtalemyndighet og for leder av politidistriktet eller det enkelte kontor i høyere påtalemyndighet. Grappa er enig i bestemmelsens innhold, og tiltrer langt på vei den begrunnelsen utvalget gir i pkt. 8.2.6.2. Når det gjelder instruksjons- og omgjøringsrett *innenfor politidistriktet*, vil grappa likevel peke på det forhold at utvalget åpner for at **kvalifikasjonskrav i form av juridisk utdanning** ikke skal gjelde politimesteren og visepolitimesteren. Når juridisk mastergrad – med rette – stilles som et ubetinget krav til påtalemyndighetens tjenestepersoner, fremstår det som et paradoks at innehaver av den funksjonen som skal kunne instruere de påtaleansvarlige i straffesakene, er unntatt utdanningskravet. Utvalget anfører at det er *"neppe grunnlag for å hevde at et krav om juridisk utdanning vil stå i veien for å finne kandidater med gode lederegenskaper"*. Grappa er enig i dette, og vil av prinsipielle grunner også fremholde at unntaket fra utdanningskravet i § 2-7 (1) andre punktum, derfor bør fjernes. Dertil kommer at politimesterens *fagansvar*, som nødvendigvis følger av en instruksjons- og omgjøringsadgangen, ikke kan bortdelegeres, men alltid vil måtte bæres av politimesteren selv. I et slikt lys bør utdanningskravet være ufravikelig også for denne.

Grappa er videre stort sett enig med utvalget i dens utlegninger om anklageprinsippet, straffeforfølgningsplikten, opportunitetsprinsippet og objektivitetsprinsippet, jf. pkt 8.3. Herunder er en helt enig i at ordningen med private straffesaker bør avskaffes. Imidlertid mener grappa at anklageprinsippet må avstemmes mot prinsippet om den materielle sannhet, dvs. hensynet til at riktige dommer avsies. Konkret vil en angripe **utvalgets konklusjon om å ta bort aktors mulighet til å påstå frifinnelse**. Som utvalget skriver under pkt. 8.3.4. er det et *"helt selvsagt utslag av objektivitetsplikten at påtalemyndigheten ikke skal opprettholde et krav om straff dersom den selv ikke finner bevismessig grunnlag for det"*. Samtidig mener utvalget at anklageprinsippet tilsier at en i tilfeller der aktor har kommet i tvil om bevisene holder, ikke skal kunne påstå frifinnelse, men frafalle saken: Som det står: *"Dersom påtalemyndigheten etter at det er reist sak, kommer til at bevisene ikke holder, kan den ikke lenger innta for tiltalebeslutningen og bør således ha plikt til å frafalle tiltalen"*.

Grappa mener at utvalget her med urette setter likhetstegn mellom påtalemyndigheten og møtende aktor. Om statsadvokaten har tatt ut tiltale i en sak, er det i første rekke statsadvokaten, dvs. høyere påtale, som "står inne for" tiltalen. Instruksjonsregimet i påtalemyndigheten tilsier at møtende aktor (fra påtalemyndigheten i politiet) lojalt skal følge de direktiver man har fått fra statsadvokaten om hvordan saken/bevisene er å forstå. Det er naturlig å utlede av dette regimet at en aktor vil måtte opprettholde tiltalen hvis denne oppfatter at bevisene som tiltalen bygger på, "realiserer seg" under hovedforhandlingen. På den annen side vil møtende aktor, hvis denne selv er i tvil om tiltaltes skyld, kunne komme i konflikt med nåværende strpl, § 304 om han påstår domfellelse.

Om møtende aktor, som i dag, har muligheten til å påstå frifinnelse, vil vedkommende lettere ivareta både hensynet til overordnet påtalemyndighet og hensynet til å ikke påstå domfellelse når en selv er i tvil om skyldspørsmålet.

Et ytterligere – og viktig – argument for å beholde dagens ordning er at flere saker har et komplekst og sammensatt bevisbilde. Det kan være hendelser underveis i hovedforhandlingen som retten oppfatter (bedre) enn aktor, og som taler for vedkommendes skyld. Det kan også være at aktor under prosedyren befinner seg i en form for "midlertidig" tvil om sakens bevisgrunnlag. Til forskjell fra aktor har jo retten i straffesaker anledning til å trekke seg tilbake og i rolige omgivelser reflektere omkring skyldspørsmålet. Ved å ta bort muligheten for å påstå frifinnelse, anerkjenner ikke lovgiver denne faktiske forskjellen. Resultatet kan bli at hensynet til den materielle sannhet blir skadelidende – retten mister muligheten til å treffe en riktig avgjørelse.

Når det gjelder **påtalekompetanse fordelt på nivåer i påtalemyndigheten** er gruppa primært positiv til at området for politikompetanse utvides noe (jf. § 2-11 (3), samtidig som statsadvokaten forutsettes å gi faglig veiledning til påtalemyndigheten i politiet, jf. § 2-5 (3). Gruppa er videre enig med utvalget i at skillet utvidet – ikke utvidet påtalekompetanse, kan fjernes. Gruppa vil likevel fremheve at ordningen per i dag fungerer godt, idet påtalejurister det første året langt på vei bør vurderes som å være under opplæring. I et slikt lys er det en god ordning at man har en sterkt begrenset påtalekompetanse, der man for en stor del sender saker til statsadvokaten for påtaleavgjørelse, og der man også fortløpende kan motta korrektiver og veiledning. Dagens ordning skaper trygghet fordi høyere påtalemyndighet foretar en konkret og saklig vurdering av om vedkommende skal gis ytterligere påtalekompetanse. Dersom ordningen forsvinner fra loven, vil en gruppa mene at ordningen, eller en tilsvarende ordning, må videreføres gjennom klare direktiver fra høyere påtale.

3. Mistenkte og forsvareren (Utredningens kapittel 9)

Utvalget foreslår å oppheve **skillet mellom siktede og mistenkte**, ved at loven kun opererer med sistnevnte. Gruppa er usikker på om dette medfører en god løsning. At siktetbegrepet er brukt noe vilkårlig i dagens lov og at det er et behov for opprydning av begrepsbruken, er i seg selv ikke et argument for å oppheve skillet. At rettighetene som utløses ved å få status som henholdsvis siktet og mistenkt, reelt sett er relativt like kan på den annen side være et argument for å oppheve skillet.

Siktetbegrepet i snever forstand (dagens lov § 88) er i praksis godt innarbeidet blant aktørene i strafferettspleien, og sier, i hvert fall som en hovedregel, noe om hvor sterk mistanken mot vedkommende er. Er det ikke sannsynlighetsovervekt for at vedkommende er skyldig, vil denne som regel ikke ha en status som siktet. Mistenktstatus (og rettighetene som følger med) kan og bør personer derimot etter omstendighetene få, selv om det i praksis er svært liten mulighet for at vedkommende faktisk er skyldig.

Utvalget sier i pkt 9.2.4 noe om forholdet til "criminal charge" og "charged". Et spørsmål gruppa stiller seg er om ikke siktetbegrepet burde bestå, men i stedet søkes tilpasset samme innhold som "charged". Når EMD først knytter en del rettigheter til "charged"-begrepet, fremstår det i utgangspunktet som hensiktsmessig at norsk intern rett opererer med et tilsvarende begrep med mest mulig likt innhold.

Gruppa setter også et spørsmålstegn ved om opphevelsen av skillet siktet – mistenkt, kan ha uforutsette følger. Vil f. eks. kretsen av *mistenkte* endre seg/skrumpe inn? Vil det tvinge seg

inn andre begrepet, slik som "kvalifisert mistenkt" eller "mistenkt det er utøvd tvangstiltak mot", fordi en også i fremtiden vil ha et praktisk behov for å sondre mellom ulike grupper mistenkte. Som eksempel på slikt behov kan en vise til at statsadvokaten etter dagens påtaleinstruks § 17-1 (2) beslutter henleggelse i saker der tiltale spørsmålet hører under statsadvokaten og noen har vært siktet i saken. Utvalget, som altså foreslår at påtalemyndigheten i politiet skal kunne henlegge alle saker, jf. side 195, forutsetter at det gis instruks om når beslutning om henleggelse skal treffes av høyere påtalemyndighet. Om høyere påtale ønsker å videreføre dagens ordning, vil man altså ha et behov for differensiere blant mistenktegruppen.

Når det gjelder utvalgets vurderinger om selvinkriminering, er gruppa enig i det som står i utredningens kapittel 9.3.

I pkt. 9.4. tar utvalget for seg retten til representasjon/retten til forsvarer.

Gruppa er enig med utvalget i at det bør gis en utvidet rett til forsvarer i tilståelsessaker og under hovedforhandlingen, jf. §§ 3-16 og 3-17.

En foreslått ny regel som griper direkte inn politiets etterforskning, er § 3-12, hvoretter den mistenkte "skal ha" forsvarer ved politiavhør i saker som kan komme til å ende med ubetinget fengsel eller samfunnsstraff". Regelen i § 3-21 åpner for at mistenkte kan gi "skriftlig avkall" på forsvarer når det er "ubetenkelig". Mistenkte skal alltid gjøres kjent med retten til å rådføre seg med forsvarer som betales av det offentlige.

Gruppa har forståelse for at folkerettslige forpliktelser og nyere høyesterettspraksis kan tvinge frem regler om utvidet rett til forsvarer under avhør. Når det gjelder det nærmere innhold og omfang av retten til forsvarer, mener gruppa at bestemmelsen er blitt vesentlig for stram i formen, og at den inneholder en del vilkår og formuleringer som er praktisk vanskelig å håndtere. I tillegg mener gruppa at utvalgets beskrevne motiver for å innføre regelen i noen grad svikter.

Utvalget fremholder at bruken av forsvarer på et tidlig stadium kan få saken på et "rett spor", herunder at tvistepunkter avklares og det vil kunne legges til rette for tilståelsesdom. Gruppa er noe usikker på om disse hypotesene gjør seg gjeldende i virkeligheten. Det som kanskje heller slår gruppa som en konsekvens, er at etterforskningen blir satt noe tilbake ved at mistenktes forklaring, som en ved anledning normalt ville forsøkt tatt på stedet, blir utsatt. Herunder fremstår det som en rimelig antakelse at regelen i § 3-21, slik den er formulert, vil gjøre at vesentlig flere enn i dag velger å forklare seg med advokat til stede. Det kan neppe forventes at advokaten møter "på stedet" på kort varsel. Utsettelsen dette medfører, vil kunne hemme etterforskningen, men den kan også tale i mistenktes disfavør ettersom en tidlig og fri forklaring fra dennes side kunne bidratt til å sjekke vedkommende ut av saken. Det er jo også slik at man ofte husker best kort tid etter hendelsen.

Et annet moment, som ikke bør undervurderes, er at en mistenkt (som er skyldig) i noen tilfeller har behov for/vil være villig til å dele opplysninger om hendelsen kort tid etter at denne har skjedd. I alminnelighet vil innledende opplysninger gitt på stedet av mistenkte være av stor bevismessig betydning for etterforskningen. Gruppa spør seg derfor om regelen i § 3-12 realistisk sett vil føre til færre oppklarte saker.

Kravet om forsvarerrepresentasjon er koblet opp mot mulig straffereaksjon, nemlig ubetinget fengsel/samfunnsstraff. I startfasen av en sak er det mange usikkerhetsfaktorer (Er det et straffbart forhold i det hele tatt? Hva har skjedd? Hvor alvorlig/straffverdig er det?) som igjen påvirker en evt. straffereaksjon. Også mistenktes rulleblad kan være avgjørende i så måte. Konsekvensen av denne regelen kan fort bli at politibetjenten på stedet *gjennomgående* legger til grunn at regelen om forsvarerrepresentasjon gjelder, og at man kun i de helt opplagte bøteforholdssakene "tar sjansen" på at § 3-12 ikke får anvendelse. Gruppa er usikker på hvilke *konsekvenser* det vil få for saken om politiet opptrer i strid med § 3-12. Forholdet til lovutkastets § 8-5 (om bevisforbud) er hertil ikke drøftet av utvalget. Er det f.eks. tanken at påtalemyndigheten regelmessig vil være forhindret fra å bruke disse avhørene under hovedforhandling i medhold av § 8-5? Det er i hvert fall ingen heldig konsekvens at domstolen i stedet idømmes betinget fengsel for å avhjelpe feilen.

Gruppa mener videre at uttrykket "*skal ha forsvarer*" er unødig skarp, og at en bedre formulering ville vært "*har rett på forsvarer*". Dette utgjør antakelig ingen realitetsforskjell, men sistnevnte uttrykk åpner sannsynligvis for en lettere dialog mellom politiet og den enkelte. Gruppa mener videre at avkall etter § 3-21 ikke bør være betinget av skriftlighet. Som en del av Politiarbeid På Stedet tas nå regelmessig lydavhør på stedet. Det bør være tilstrekkelig at det tas et lydopptak der avkallet fremkommer.

At det nå regelmessig tas lydopptak av avhørene vil dessuten gi mistenkte vesentlig større rettssikkerhet enn tidligere. En nevner dette fordi forslaget om forsvarerrepresentasjon antas å dels være begrunnet i nettopp rettssikkerhetshensyn.

En mulig alternativ regel til § 3-12 kan være at mistenkte *som det utøves tvangsmiddel mot*, har rett på forsvarer ved avhør. Alternativt, dersom essensen i § 3-12 blir stående, bør det vurderes å koble forsvarerretten opp mot konkrete straffebed i stedet for mulig reaksjon.

På side 221-223 diskuterer utvalget **ordningen med faste forsvarere**. Gruppa antar at det er andre grupper i strafferettspleien som vil ha større interesser i å kommentere dette spørsmålet. Fra politiet og påtalemyndighetens ståsted er det viktigste at det oppnevnes advokater som er tilstrekkelig kompetente til å ivareta mistenktes/tiltaltes interesser. Ordningen med faste forsvarere bør derfor ikke utvides mer enn at dette hensynet ivaretas.

4. Fornærmede, etterlatte, skadelidte og bistandsadvokaten (Utredningens kapittel 10)

Gruppa er i det store og hele enig i utvalgets vurderinger her. Blant annet er en enig i at området for når fornærmede har rett på bistandsadvokat utvides slik foreslått.

Høringsuttalelse til NOU 2016:24 - Utredningens kap. 13 og 14

Det vises til e-post av 10. mars 2017, hvor det opprettes en arbeidsgruppe i Sogn og Fjordane for utarbeiding av høringssvar i anledning NOU2016:24 - Ny straffeprosesslov.

Det er bedt om at vi særlig ser nærmere på kap 13 (Bevis) og 14 (Etterforskning og tvangstiltak) i utredningen, og under henvisning til riksadvokatens anmodning om at en særlig ser hen til:

- Retten til advokat på ethvert trinn kan skape utfordringer ift. Politiarbeid på stedet, og til å få saker raskt avgjort, f.eks. grove fartsovertredelser. Kan det på den annen side gi noen positive virkninger? Kan f.eks. det at mistenkte skal ha forsvarer til en rekke avhør bidra til at det skjerper vårt fokus på sikring av andre bevis?
- Oppheving av skillet mistenkt/siktet – Hvilken betydning får det? Er det bra/uheldig?
- Varetekt, Hvilke virkninger og utfordringer kan innstramningene her gi oss, og hvordan kan vi evt. løse det?

Det er relativt omfattende problemstillinger som trekkes opp i de to nevnte kapitlene, og av tidsmessige hensyn har en funnet det nødvendig å begrense høringssvaret til en del sentrale områder, hvor en har spesielle merknader til de endringer som foreslås.

Vår arbeidsgruppe har særlig tatt for oss siste kulepunkt i riksadvokatens merknader, men har også berørt de to andre.

Kap. 14 Særlig om tvangstiltak

Fellesregler

Utkastets systematikk bygger på en samling av fellesregler for alle tvangstiltak i lovutkastets kapittel 14, og med en særlig regulering i lovutkastets kapittel 15. En er positiv til den redigeringsmessige opprydning som her foretas. Dette gir et godt grunnlag for bedre oversikt, struktur og tilgjengelighet av reglene enn dagens ordning. Forslaget om fellesbegrepet *tvangstiltak* som betegnelse for de angitte tiltak, støttes.

Det fremgår av utkastet § 14-3, jf. § 15-13 at kompetansereglene for de ulike tvangstiltak opprettholdes som i dag. Herfra er en enig i dette. Tilsvarende hva gjelder grunnvilkåret for mistankekravet for anvendelse av tvangstiltak: "skjellig grunn", jf. utkastet § 14-1.

Den harmonisering av nødvendighets- og forholdsmessighetskravet som fremgår av utkastets § 14-1 annet ledd, synes dekkende og hensiktsmessig. Utvalget har valgt en overordnet tredeling av struktur for vurderingen som skal foretas – som rettesnor for en balanse mellom mål og middel. Dette synes vel fundert og praktisk innenfor den enkelte saks konkrete alvor og tiltakets betydning.

Det er ikke angitt noe felles krav til den straffbare handlings alvorlighet i kap 14. Det synes fornuftig at dette reguleres spesifikt for det enkelte tvangstiltak.

Vilkårene for varetektsfengsling

En felles kodifisering av "minsteinngrepsprinsippet" – med en oppstilling av aktuelle tiltak etter alvorlighetsgrad - slik dette fremgår av utkastet § 15-1, er en viktig strukturering og understrekning av den forholdsmessighetstankegang som all bruk av tvangstiltak må bygge på. Måten forslaget regulerer dette på, synes treffende, og antas å ville medføre en økt bevisstgjøring ved bruk av tvangstiltak – slik at mindre alvorlige tiltak vurderes og benyttes der dette fremstår hensiktsmessig og tilstrekkelig. Denne del av utvalgets forslag tiltres herfra.

Hva gjelder de konkrete vilkår for bruk av varetektsfengsling, foreslår utvalget endringer – og til dels markerte innskjerper i forhold til dagens rettstilstand. I den forbindelse har en noen bemerkninger:

- **Krav til strafferamme**

For bruk av varetektsfengsling, foreslår utvalget at det skal settes krav til en strafferamme på "fengsel i 2 år eller mer", jf. utkastet § 15-1 (2) og § 15-1 (3). I forhold til dagens krav er dette en betydelig innskjerping – og en stiller seg spørsmål ved om konsekvensene av en slik innskjerping er ønskelige. En lang rekke straffbare handlinger vil ved en slik regelendring være utelukket fra bruk av varetektsfengsling, fordi strafferammen ikke er tilstrekkelig høy etter utvalgets foreslåtte nivå. Eksempelvis kan nevnes: straffeloven § 306 om "grooming", § 309 første ledd om kjøp av seksuelle tjenester fra mindreårige, § 305 første ledd om seksuelt krenkende adferd mv. overfor barn under 16 år, § 321 om tyveri, § 324 om underslag, § 332 om heleri og § 337 om hvitvasking.

Både hensynet til å beskytte etterforskningen i slike saker, hensynet til fornærmede og borgerne og hensynet til en effektiv håndhevelse og straffeforfølgningen i mange slike saker, tilsier at listen her synes lagt for høyt - når bruk av varetekt utelukkes, fordi minimumsvilkåret i strafferammen ikke er oppfylt. Det er ikke vanskelig å tenke seg relativt mange saker hvor en løsning som foreslått – lett kan gi meget uheldige – og sågar støtende resultater. Eksempelvis kan nevnes "grooming-saker" – hvor det foreligger unndragelsesfare, og hvor bruk av varetektssurrogater vanskelig kan sikre det formål for håndhevelse av straffeforfølgningen som varetektsinstituttet er ment å ivareta. Bruk av andre tiltak enn fengsling, kan i mange tilfeller avhjelpe de formål tiltaket skal beskytte, men i svært mange saker er dette ikke tilstrekkelig. Når listen legges så vidt høyt som foreslått, vil dette alene, i relativt mange sakstyper, sterkt redusere muligheten for effektive tiltak under etterforskningen.

- **Maksimal fengslingsperiode på tre måneder ved bevisforspillelsesfare, jf. § 15-2 (3)**

Rent generelt vil en innledningsvis bemerke at å operere med maksimumsfrister som er absolutte, er en ny lovmessig tilnærming hva gjelder bruk av tvangstiltak. En er skeptisk til en slik løsning – fordi det lett kan gi negative og utilsiktede virkninger – hvor viktige hensyn må vike. Særlig gjelder dette i saker hvor både fremdrift og samlet tidsbruk, alle forhold tatt i betraktning, ville blitt ansett adekvat.

En stiller dessuten spørsmål ved hvorfor en slik maksimal tidsramme skal benyttes for det spesielle fengslingsgrunnlaget "bevisforspillelsesfare". Erfaringsmessig vil bruk av mer enn 3 måneder varetektsfengsling på dette grunnlaget, være forbeholdt de mest alvorlige sakene, hvor mye ressurser er satt inn i etterforskningen, men hvor etterforskningen er omfattende og komplisert. Det er vel kjent at kriminaliteten – også den svært alvorlige – i større og større grad har internasjonale innslag og forgreninger, noe som selvsagt har betydning både for prioritering, innretning, ressurssetting og gjennomføring av etterforskning i slike saker. Typisk kan dette gjelde store narkotikasaker med internasjonalt tilsnitt, eller eksempelvis menneskehandel-saker hvor en stor del av etterforskningen må innrettes mot forhold i utlandet.

Det vil være særdeles uheldig dersom nettopp slike alvorlige saker rammes av en absolutt fristregel – hvor etterforskningen og bevisinnhenting er skadelidende – med en mangelfull mulighet for en effektiv straffeforfølgning som resultat.

Hensynet til siktede i slike saker, kan meget vel ivaretas gjennom den forholdsmessighetsvurdering som skal foretas, jf. også utkastet til ny § 15-16 (4) om løslatelse ved manglende fremdrift i etterforskningen – samt de rammer som trekkes opp av EMK og rettspraksis fra EMD.

En stiller videre spørsmål ved behovet for en innskjerping som foreslått – og dette fremstår relativt tynt begrunnet, og lite treffsikkert, fra utvalgets side.

- **Maksimal periode for isolasjon er to uker, jf. utkastet § 15-12**

Som nevnt ovenfor er en skeptisk til bruk av absolutte fristregler, fordi disse i konkrete saker kan gi svært uheldige og til dels støtende skadevirkninger, og en vil fraråde utvalgets forslag på dette punktet. De negative skadevirkninger for den som utsettes for fullstendig isolasjon har de senere år blitt viet stor oppmerksomhet – med rette. Den endring og innskjerping dette har medført i bruken av isolasjon, må vel sies å være en erkjennelse fra alle aktører i strafferettspleien – om at de helseskadelige virkningene er alvorlige. Isolasjon søkes vel nå benyttet kun i de mest alvorlige sakene – etter en grundig overveielse og som en ”siste utvei”.

Det må likevel – på den annen side – også foreligge en erkjennelse av at isolasjon som bruk ved varetekt som tvangstiltak, i noen saker kan være tvingende nødvendig, dersom formålet med en effektiv strafferettshåndhenvelse skal kunne være reell. Og som nevnt ovenfor – hva gjelder absolutt tidsfrist ved bruk av bevisforspillingsfare – er det ofte etterforskningen i de aller mest alvorlige straffesakene som vil kunne bli skadelidende ved innføringen en slik frist.

Etter vårt syn kan man alternativt gjerne innskjerpe vilkårene for bruk av isolasjon etter noe tid – eventuelt at det settes særlige krav til fremdrift og forholdsmessighetsvurderingen. Dette vil trolig kunne innskjerpe mye av den isolasjonsbruken utvalget søker å oppnå ved sitt forslag.

- **Innskjerping av vilkårene for saker med gjentakelsesfare, jf. utkastet § 15-5 (2)**

Bruk av tvangstiltak som nevnt i § 15-1 første ledd, kan i saker med gjentakelsesfare bare benyttes når grunnvilkåret for tvangstiltak er oppfylt (skjellig grunn til mistanke om straffbar handling, jf. § 14-1 (1)), og tiltaket anses påkrevd for å hindre at mistenkte på ny begår en straffbar handling. Dette tilsvarer i stor grad sentrale vurderingstema i dagens rettstilstand ved bruk av varetektsfengsling i saker med gjentakelsesfare.

En vesentlig endring/innskjerping utvalget foreslår i § 15-5 (2), er at fengsling kun kan benyttes for å hindre gjentakelse av straffbare handlinger, dersom 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 er en markert innskjerping i forhold til dagens rettstilstand hva gjelder områder for straffbare handlinger som kan begrunne fengsling hvor gjentakelsesfare er det ”spesielle” fengslingsvilkåret. Konsekvensene vil bli merkbare – ikke minst hva gjelder mulighet for å hindre vinningskriminelle i en aktiv fase, i å begå ny kriminalitet. En stor gruppe residivister er rusmisbrukere som begår vinningskriminalitet for å finansiere eget misbruk. Erfaring tilsier at selv meget strenge surrogater til varetekt – bare i liten utstrekning gir tilstrekkelig kontroll for å hindre ny kriminalitet. En konsekvens av forslaget vil utvilsomt være en manglende mulighet for effektiv håndhevelse av – og beskyttelse mot – gjengangere innen vinningskriminalitet.

Det er også i dag meget høy terskel for å benytte varetekt hvor det spesielle vilkåret er gjentakelsesfare. Kun hvis dette anses ”påkrevd” for å hindre ny kriminalitet av en viss alvorlighetsgrad (handling som kan medføre mer enn 6 måneders fengsel), kan fengsling benyttes. I dette ligger at det må være en ”kvalifisert sannsynlighetsovervekt” for at den som er siktet vil begå nye straffbare handlinger – dersom vedkommende ikke fengsles.

Samfunnsvernet er sentralt for å begrunne fengsling på dette grunnlaget. Men utvalget synes å legge listen altfor høyt når de foreslår en innskjerping som nevnt. Det er på det rene at svært mye av det som kan defineres som "hverdagskriminalitet" – og som rammer folk flest, vil falle utenfor anvendelsesområdet for bruk av varetektsfengsling, dersom utkastet vedtas. De negative konsekvensene av dette synes åpenbare.

Utvalget nevner under pkt. 14.4.5.7 på side 326 at "fengsling uten dom på grunn av kriminalitet som ennå ikke er begått, bør bare skje på meget strenge vilkår". Slik dette er formulert, dekkes ikke det hele bildet for den vurderingen som må foretas. Også i saker hvor det foreligger gjentakelsesfare – er fengslingen – og forholdsmessighetsvurderingen, først og fremst forankret i at den mistenkte med skjellig grunn kan mistenkes for allerede å ha begått en (alvorlig) straffbar handling. I praksis – nettopp på grunn av at gjentakelseselementet er helt sentralt – vil de fleste være siktet for flere straffbare forhold.

En savner dessuten en mer inngående drøftelse og begrunnelse for utvalgets forslag til løsning. Til dette kommer at utvalget knytter fengslingsvilkårene for gjentakelsesfare opp til vilkårene for bruk av særreaksjonen "overføring til tvunget psykisk helsevern", jf. straffeloven § 62 første ledd. Det er ikke gitt noen nærmere begrunnelse for denne koblingen. Herfra vil en bemerke at det nok kan være felles vurderingspunkter knyttet til samfunnsvern betraktninger ved begge tiltak/reaksjoner, men både målgruppe, virkemidler, gjennomføringsformer – og ikke minst formålsbetraktninger, vil være vesensforskjellige for varetekt og en særreaksjon som straffeloven § 62 første ledd omhandler. Det fremstår som en svakhet at dette ikke er grundigere belyst og problematisert – gitt utvalgets forslag.

Forsvarer

Utvalget forslår i utkastets § 3-12 at mistenkte skal ha forsvarer ved politiavhør av vedkommende når det i saken kan bli spørsmål om å idømme ubetinget fengsel, samfunnsstraff eller ungdomsstraff. Tilsvarende skal mistenkte alltid ha forsvarer (under hele saken) – når tilsvarende straffereaksjoner er aktuelle – og vedkommende er under 18 år, jf. utkastet § 3-11 første punktum, bokstav a).

Herfra støtter en forslaget som gjelder saker hvor mistenkte er under 18 år, og kan tiltre utvalgets begrunnelse for dette.

Forslaget om rett til offentlig oppnevnt (og betalt) forsvarer under politiavhør, er en markert utvidelse fra dagens ordning, og kan synes prisverdig i sin begrunnelse og formål. Dette bør imidlertid veies opp mot andre relevante hensyn.

I så måte finner en grunn til å peke på at retten til forsvarer – for å være praktikabel – i størst mulig grad bør knyttes til klart definerte kriterier. I norsk rettstradisjon bestemmes valg av straffereaksjon – og straffnivået for de ulike straffebud, først og fremst gjennom retningslinjer trukket opp av Høyesterett. Straffutmålingspraksis er naturlig nok ikke statisk, og vil endres over tid – også grensene for valg av straffeform. Ved de kriterier som utvalget foreslår, vil det i praksis bety at alt politipersonell som under etterforskning er i kontakt med mistenkte, må ha kunnskap om grensene for valg av straffereaksjon – for alle typer lovbrudd – for at korrekt informasjon om rettigheter skal kunne gis mistenkte. Dette anses lite praktikabelt – og gir rom for feilaktig oppfyllelse av mistenktes rettigheter.

Til dette kommer at ved en så omfattende utvidelse som foreslås, må det forventes forsinkelse i etterforskningen på grunn av behov for å avvente forsvarerbistand før avhør av mistenkte kan gjennomføres. Det legges nå betydelige

ressurser inn i en ny arbeidsform i politi og påtalemyndighet – såkalt ”Politiarbeid på stedet”, hvor det i enklere saker kan gjennomføres – og ferdigstilles – etterforskning av den patrulje som er på stedet hvor den straffbare handling er forøvet. I dette ligger selvsagt også avhør av mistenkte – som et sentralt element. Innholdet i – og begrunnelsen for – denne satsningen forutsettes kjent.

Når forsvarerbistand tilbys på det offentliges bekostning i saker som foreslått – må det forventes at det store flertallet ønsker å benytte seg av ordningen. Dette vil få betydning i sakstyper med ”høyt volum” - for eksempel grove fartsovertredelser, hvor forsinkelser i etterforskningen må påregnes ved valg av en slik løsning. Dette er også et område hvor bevisene ofte er for hånden i form av måleresultat – og hvor mistenkte etter dagens regelverk ofte avgir forklaring og erkjennelse på stedet. Forsvarerrettigheter som foreslått vil utvilsomt ha en negativ effekt hva gjelder prosessøkonomi i slike saker, idet en i stor grad må avvente politiavhør av mistenkte – til forsvarer er ledig og kan møte. En stiller også spørsmålsteget ved den rettssikkerhetsmessige effekt dette forventes å ha – og behovet i så måte.

På den annen side vil det utvilsomt være prosessøkonomiske hensyn som trekker i motsatt retning, ved at en forsvarer som kommer tidlig inn i saken, kan bringe saken inn på ”rett spor” som utvalget selv påpeker. Dette vil også kunne ha som effekt at politi og påtalemyndighet i større grad kvalitetssikrer øvrig bevisinnhenting forut for avhør av mistenkte.

Grensen mistenkt/siktet er tatt bort

Utvalget foreslår under kap 9 - på side 203 flg. at begrepet ”siktete” fjernes – og at man i ny lov – frem til tiltalevedtak, bare skal benytte begrepet ”mistenkt” som en samlebetegnelse for den mulige lovovertreder. En slik endring vil selvsagt ha i seg både fordeler og ulemper – som må veies mot hverandre.

Utvalget peker selv på at det i dagens lov ikke er samme meningsinnhold for uttrykket ”siktete”, noe som bør tilstrebes om uttrykket skal beholdes. Utvalget peker videre på at det er ”unødig kompliserende å operere med forskjellig formell status og ulike betegnelser” – ettersom mistenkes og siktedes prosessuelle stilling i mange tilfeller er likestilt.

Et mothensyn vil være at sontringen mellom ”mistenkte” og ”siktete” er vel innarbeidet i straffeprosessen. De ulike betegnelser innebærer en rekke ulike rettigheter og plikter – i stor grad avhengig av hvilken status man rettslig skal gis. Som det påpekes – er det ca 150 ulike bestemmelser i straffeprosessloven som bruker betegnelsen ”siktete”, og som på ulikt vis regulerer siktedes rettsstilling.

Til dette kommer bruket av dokumentet ”siktelse” – som i tillegg til å være et dokument som formelt erklærer en mistenkt for å være ”siktet”, jf straffeprosessloven § 82, også tjener som et dokument som konkret angir hvilket straffebud mistanken gjelder, og det faktiske grunnlaget for dette. Den siktede vil også vanligvis ha rett til å vite innholdet i dette dokumentet – på alle stadier i prosessen. En har ikke funnet drøftelser fra utvalget på hvordan dette konkret foreslås løst under ny ordning – hvor betegnelsen ”siktete” bortfaller.

NOU – NY STRAFFEPROSESSLOV

1. INNSPILL VEDRØRENDE KAPITTEL 14 "ETTERFORSKNING OG TVANGSTILTAK" S. 298 – 346.

14.2.1 Formål med etterforskning.

Innfører nytt begrep *foregrepet etterforskning*. Veldig godt beskrivende på hva som menes, arbeid omkring forhold som kan skje i framtiden. Underordnet om det har skjedd eller ikke. Flere av politiets gjøremål regnes som etterforskning og reguleres deretter. Dette krever at en må ha en klar beskrivelse på skillet sondering og etterforskning. Formålet med arbeidsoppgaven styrer dette. Riksadvokaten som bør definere/ beskrive dette?

Andre oppgaver tydeliggjøres som etterforskning. Ulykker, forsvinning, brann, plutselig dødsfall. I praksis er dette også ordinære etterforskningsoppgaver og bør reguleres deretter. Unngår tvil og uklare overganger mellom undersøkelse og etterforskning.

14.2.2 Ansvar for og styring av etterforskning.

Tydeliggjør at påtale har formelt og overordnet ansvar. Og at all etterforskning er *på vegne* av påtale. Etterforskning skal i hovedsak utføres av politiet.

Tydelig plassering av ansvaret er bra. Overskriften er misvisende. Påtale har overordnet ansvar.

Utvalget sier ingenting om styringen av etterforskningen. Herunder i hvilken retning etterforskning skal ta (avgrensning) og heller ikke noe om styringen av ressurser.

Sistnevnte må tilligge politiet. Påtale har ikke kontroll, oversikt og ei fullmakt til å styre politiets ressurser. Påtale har normalt heller ikke totalinnsikt i alle av politiets pågående oppgaver. Så dette skurrer. Også av kompetansegrunner er det politiet som må styre etterforskningen med tanke på gjennomføringen. Dette kommer ikke klart fram.

Utvalget sier litt om hvilke overordnede prinsipper som skal være styrende for gjennomføring og fremdrift i kap. 12.2.4

14.2.3 Vilkår for etterforskning.

Viderefører uttrykket "rimelig grunn" som grunnlag for å iverksette etterforskning. Bra.

Videre legger de inn momenter som skal tas i betraktning ved vurderingen over. Dette er bra for å kunne definere skille mellom undersøkelser og etterforskning (14.2.1). Ett moment som kan legges til grunn for om en skal etterforske eller ikke, er ressurs- og kapasitet. Synd men nødvendig.

14.2.4 Grunnleggende krav til etterforskningen.

Utvalget har lite konkrete forslag, unntatt at de skal beskrive overordnede føringer.

Etterforskning skal hele veien være målrettet og styrt, eller "planmessig, konsentrert og hurtig". Det er påtale som skal besørge dette. Videre konkret at etterforskning skal dokumenteres og lages oversikt over sakens opplysninger (nytt). Det siste er bra da det skjerper kontrollen og kvalitet og krever at påtale er tett på saken. Men hva med kapasitet ved påtale?

Men igjen, å styre framdrift og ressurser må tilligge politiet. Å ha kontrollen og overordnet ansvar er noe annet.

Utvalget *synser* deretter mye om etterforskning og tidsbruk hos politiet. Kommenterer politiarbeid på stedet, etterforskningsløftet og felles straffesaksinntak som midler for å korte ned tidsbruk.

Her synes jeg det er skjevfordeling på fokus. Sier lite om tidsbruk, kapasitet og kvalitet hos påtale som en del av helhetsbildet. Også her kan det være potensiale for tidsinnsparing. Vet ikke om vi skal mene noe om det, men det virker som et veldig unyansert fokus.

14.3.2 Tvangsmiddelbegrep.

Endres til tvangstiltak. Helt greit og tydeliggjør.

14.3.3 Mistanke – og kriminalitetskrav.

Fastholder begrepet "skjellig grunn". Ryddig og innarbeidet.

4 nivå på kriminalitetskrav som regulerer innslag for å bruke tvangstiltak; ingen kvalifisering, 2 år strafferamme, 6 år og 10 år. Mye som i dag, men justering (5 til 6 år). Dette er ryddig. De forholder seg til dette og tar bort ytterligere særlige kvalifiserte krav. Dette er en god opprydding. Hensiktene med de særlige kriminalitetskrav som brukes dag, blir ivarettatt på neste kapittel om forholdsmessighet mm.

Utvalget mener det ikke er nødvendig med ny vurdering av nivået på kriminalitetskrav tilknyttet type tvangstiltak. Ei heller sett opp mot skjult etterforskning. Jeg er litt uenig i dette:

Hemmelig ransaking er høyt (10 år), sett opp mot utleveringspålegg med utsatt underretning (6 mnd.). Prinsippet er likt, det gjøres inngrep uten at siktede vet om det og mye det samme resultat.

Teknisk sporing kjøretøy (5 år) versus på person (10 år). Her blir det nå justert til 6 år for begge typer.

Ordinær kommunikasjonsavlytting (10 år) er mye strengere enn hvis den ene samtaleparten samtykker (kun fengselsstraff som er kravet). For den uinnvidde samtalepartner er resultatet og inngripen den samme.

Alle tvangstiltak kan brukes selv om utilregnelighet (klargjøring).

Avvergende metodebruk for alle PST sine ansvarsområder (utvidelse).

14.3.4 Krav til forholdsmessighet: egnethet, nødvendighet og proporsjonalitet.

3 enkle, fornuftige prinsipper å forholde seg til. Utvalget fokuserer på struktur og prinsipper som skal styre det subjektive skjønnet. Det er jo dette som til slutt danner grunnlaget for bruken. Samtidig tar de bort mange særreguleringer av forholdsmessighetskrav. Ryddig og bra. Disse særreguleringer som er i dag beskriver ikke aktuelle situasjoner noe mer konkret likevel.

14.3.5 Beslutningsmyndighet.

Hastekompetanse på tvangstiltak gis til påtale i alle typer tvangstiltak (der det er gitt hastekompetanse). Ryddig og praktisk nødvendig.

Rettslig kontroll med alle hemmelige tvangstiltak og ikke obligatorisk rettslig kontroll på ordinære tvangstiltak. Her må det tydeliggjøres hva som tilhører hva av hemmelig/ ordinære etterforskning/tvangstiltak for at dette skal få klargjørende effekt.

Se hen til kapittel 14.10 "observerende, kontrollerende og påvirkende metoder". I dette kapitlet er det en god sammenblanding; spaning, teknisk sporing, kommunikasjonskontroll mm.

14.4.2 Kausjon og annen sikkerhetstillelse.

Opprettholder kausjon. Vi trenger alle surrogater når fengsling innskrenkes.

Påtal gis kompetansen. Det er naturlig siden vurdering og valg av metode skjer under ett (pågripelse, surrogat eller varetekt).

14.4.3 Elektronisk kontroll.

Nytt surrogat, meget anvendelig. Vi trenger alle surrogater når fengsling innskrenkes.

Noe snevert bruksområde. Bør ikke være innskrenkende til unge, ikke straffedømte og mindre alvorlig kriminalitet dersom det skal være et reelt surrogat til fengsling.

Utvalget legger inn eksplisitt forbud mot bruk av surrogatet i saker med fare for i liv, legeme helse. Det virker ok.

14.4.4 Frihetsinnskrenkende tiltak som begrenser bruk av pågripelse og fengsling.

Bruken av fengsling skal ned og det åpnes for vid adgang til bruk av surrogat.

Beslutningsmyndighet gis til påtale.

Bør det i loven være en opplisting på hvilke surrogat som finnes?

14.4.5.4 Fengsling – unndragelsesfare.

Surrogat bør benyttes i større grad. Ikke adgang til fengsling med strafferamme i lavere sjikt. Antar dette ikke har stor betydning.

14.4.5.5 Fengsling – bevisforspillelse.

Ikke adgang til fengsling med strafferamme i lavere sjikt. Antar dette ikke har stor betydning. Surrogat har vel mindre anvendelse.

Utvalget har en omfattende diskusjon på hvilke føringer som skal gis/ hva som skal vektlegges ved vurdering av fengsling. Vil ikke gi konkrete innskrenkninger med er tydelig på hvilke avveininger som bør gjøres.

Uttrykkelig forbud mot å vektlegge "faren for tilpasning av egen forklaring". Dette er altså ikke noen grunn til fengsling.

NB absolutt frist på 3 mnd. Dette synes unødvendig. Vil tro det er svært få saker der en sitter fengslet på bevisforspillelse i over 3 mnd. Det bør ikke være et stort problem som rettferdiggjør et slikt absolutt forbud. I de saker der 3 mnd. fristen ville blitt brutt er det typiske vanskelig saker der det er nødvendig; samarbeid med utlandet, rettsanmodninger og liknende som vitterlig tar lang tid.

14.4.5.6 Bruk av restriksjoner ved bevisforspillelse.

Ikke noe spesielt her, annet enn at bruk av isolasjon skal ned. Fullstendig isolasjon KUN i saker med bevisforspillelse. Ikke noen spesielt kriminalitetskrav utover 2 års strafferamme. Ingen absolutt lengstetid.

Men det bør gis ytterligere føringer og strengere håndheving/ gjennomføring av brev/ besøksforbud eller kontroll. Hvem som skal gi slike føringer vet jeg ikke, men det fungerer ikke bra nok i dag.

14.4.5.7 Fengsling fare for gjentakelse.

Endring med store negative konsekvenser. Utvalget mener det fremdeles er nødvendig med mulighet for fengsling på dette grunnlag, men kun liv, helse, frihet og gjentatte lovbrudd av samfunnsskadelig eller særlig plagsom art. Det defineres ikke hva dette er og det er heller ingen særlig diskusjon i teksten om dette. **Veldig uklart.**

Hvem fengsler vi på dette grunnlaget? En liten gruppe svært aktive som utgjør stor skade for mange fornærmede. Typisk hverdagskriminalitet som berører mange. Å ikke ha tiltak å sett inn mot disse vil støte allmenhetens rettsfølelse. Ingen vil forstå eller akseptere en slik tilstand.

Noen av disse gjengangerne kan en luke ut med rusforbud. Men en liten andel er fremdeles notoriske. Omfanget av slike fengslinger er ikke stort, men skadevirkningene er det. I vår type gjennomslutlig samfunn med lite svært alvorlig kriminalitet, er det veldig synlig når disse gjengangere er aktive eller når de sitter i fengsel.

14.4.5.8 Fengsling etter siktedes begjæring.

Tillates kun etter ønske om foregrepet soning.

14.4.5.9 Frist for fremstilling.

Endring med negative konsekvenser. Fristen gjøres absolutt til den annen dagen etter pågrepelse. Altså 48 timer.

Dette kan få konsekvenser. Tid til å etterforske ytterligere etter pågrepelse kan bli godt under ett døgn hvis det er tilknyttet helg f.eks. ved pågrepelse fredag ettermiddag. Er dette bra nok? Mye etterforskning gjøres rett etter pågrepelser og i flere saker unngår en fengsling nettopp pga. dette.

Vil sakene bli belyst godt nok for rettferdig vurdering av varetekt på så kort tid? Vil det bli flere "unødvendige" fengslinger pga. dette?

Hva med *helge- og høytider* der det er flere høytidsdager etter hverandre (påske, jul). Her vil det i praksis ikke bli mulig å framstille innen fristen. Skal en da la være å pågripe og fengsle?

14.5.2 Personundersøkelse.

Kompetanse legges fullt til påtale, og skal alltid gjennomføres av Kriminalomsorgen eller noen på vegne av disse. Dette er vel greit og ikke et kapasitetsproblem?

14.6 Kroppslig undersøkelse.

Mistankegrunnlag for å innhente DNA senkes. En må ikke først styrke mistanken ved å innhente andre bevis. En slik senkning av grunnlaget harmoniserer med kravet for å innhente fingeravtrykk.

14.10 Observerende, kontrollerende og påvirkende metoder.

Generelt er hensikten å rydde opp og lovfaste innarbeidete metoder med fokus på innhold og grunnvilkår. Utvalget vurderer ikke innslagspunkt for bruk av metodene. Se mine tanker om dette i pkt. 14.3.3 "mistanke- og kriminalitetskrav".

14.10.3 Spaning.

Definerer hva som er spaning opp mot tilfeldig patruljering. Synes fornuftig men det legges inn fortløpende skjønn. Ukjent om dette har noen praktisk betydning siden det ikke er noe kriminalitetskrav for å iverksette spaning.

NB endring som kan få negative konsekvenser. En annen definisjon i kapittelet som går på geografisk virkeområde, synes jeg er merkelig: spaning er "observasjon mot mistenkte på offentlig sted og mot privat lukket sted når den som observerer står utenfor". Hva er dette? Hva hvis mistenkte går inn på slikt sted, skal politiet stå utenfor uten å gå inn? Jeg skjønner ikke helt hva denne definisjonen er og hvorfor den er der. Den synes i hvert fall særdeles innskrenkende og direkte ødeleggende for arbeidet. Se side 343 nederst.

14.10.4 Teknisk sporing.

Nytt nivå på kriminalitetskrav; 6 år for all type teknisk sporing. I dag er det 5 år på bil og 10 år på person. Endringen synes praktisk og fornuftig. Det har vært et kunstig skille før. Kompetanse tillegges påtale (tror det er samme som i dag). Det må i hvert fall ligge til påtale siden teknisk sporing som regel brukes i tilknytning til spaning.

14.10.5 Skjult kameraovervåkning.

Er nylig blitt regulert og videreføres som den er.

14.10.6 Infiltrasjon.

Ikke lovregulert før nå. Kompetanse tillegges retten vedrørende politiets adgang til å begå straffbare forhold. Åpner også for bruk av uriktig identifikasjonsdokumenter. Virker fornuftig alt sammen. Ikke særlig anvendt hos oss.

14.10.7 Provokasjon.

Ikke lovregulert før nå. Fastholder grunnvilkåret om at politiet ikke skal fremkalle en straffbar handling som ellers ikke ville bli begått. Unntak fra dette er bevisprovokasjon. Fremskaffe bevis for annen type forhold enn det som framprovoseres.

Fornuftig å lovregulerer dette. Vi bruker det ikke mye, men det har vært omstridte definisjoner og vurderinger av bruken av dette virkemidlet.

2. SÆRLIG DISKUSJON ETTER ANMODNING FRA RIKSADVOKATEN.

Retten til offentlig oppnevnt advokat på et hvert trinn av saken.

Mange flere vil nok vegre seg for å avgi forklaring eller rett og slett bruke dette som unnskyldning til ikke å "samarbeide" i tidlig fase.

Etterforskningsløftet, herunder politiarbeid på stedet, inneholder et klart fokus på kvalitetsheving av det formelle. De formelle regler tydeliggjøres og settes i fokus. Dette skulle være tilstrekkelig for å ivareta de mistenktes rettigheter.

I NOU`en stilles det strenge krav og forventninger til effektivisering av politiets etterforskning, noe politiarbeid på stedet tar inn over seg. Denne endringen vil nok fort hindre effektivitet og skape ekstra arbeid. Dette synes unødvendig og uheldig når kvalitetskravet er ivaretatt jfr. over.

Oppheving av skillet mistenkt/ siktet.

Tror ikke det vil ha særlig praktisk virkning sett fra et operativt og etterforskningsmessig syn. Personer under mistanke/ etterforskning vil få "alle" rettigheter tidlig, uten at dette vil vanskeliggjøre eller forsinke arbeidet.

Problemet kan være dårlig kapasitet hos advokatene. Dette kan oppveies når det nå ikke blir faste forsvarere.

Det er fritt forsvarervalg, men det bør stilles trengende krav dersom en "skal" ha advokater utenom stedlig rettskrets. Dette av effektivitetshensyn.

Endringer i bruk av varetekt.

Innskrenkning på bruk av varetekt på gjentakelsesfare vil få stor negativ effekt i vårt kriminalitetsbilde jfr. pkt. 14.4.5.7

Førde, 26.03.2017

Politioverbetjent Gunnar Englund

Bevis

Det klare utgangspunkt er at en er skeptisk til innføring av aktiv domstolstyring og større krav til fremlegging av utdrag av sakens opplysning og skriftlige redegjørelser, som i større grad retter seg mot at retten skal være informert om innholdet i straffesaken og vekting av bevis i forkant av saken.

Bevisførsel og bevisavskjæring

Utgangspunkt om fri bevisførsel videreføres, men det gis en utvidet adgang til å avskjære bevis som ikke står i rimelig forhold til effektiv saksbehandling, faren for at bevisende er villende eller forstyrrende eller at føring av beviset kan påføre mistenkte, fornærmede, vitner eller tredjeperson skade.

For at en slik bevisavskjæringsmulighet skal være reell for retten, fordrer det at retten har mulighet til å få en nærmere innføring i saken enn det retten har i dag, og at lovutvalgets forslag om aktiv domstolstyring og fremlegging av bevisnotat og ytterligere bevistilbud gjennom hele prosessen.

En mener at et mer aktiv domstolstyring av straffesakene vil komme uheldig ut på en rekke punkter som en vil vise til i det videre.

Bevistilbud

Utvalget mener at det bør stilles ytterligere krav til partenes bevistilbud og som skal gjelde gjennom hele prosessen, og ut over bevisoppgaven. Formålet er å gi partene økt bevissthet om bevisenes relevans og styrke og bedre dommerens mulighet til en aktiv og mer styrende rolle under forberedelse og gjennomføring av hovedforhandlingen. Det kreves at partene i ytterligere grad skal opplyse om forhold rundt vitnet, en kort begrunnelse for hvorfor det enkelte bevis skal føres.

Det vil hevdes herifra at en slik bevisvekting vil føre til ekstraarbeid for påtalemyndighet og forsvarer. Saken endrer seg ofte i stor grad fra hvordan den ser ut på papiret til hvordan den fremstår i retten i den forstand at tiltaltes erkjennelse, som kan komme første gang for retten, kan bidra i større eller mindre grad til behov for bevisførsel. At man skal vekte det enkelte bevis, grunngi dets betydning for saken vil føre til en vesentlig forsinkelse av en rekke hovedforhandlinger da det vil føre til merarbeid for påtalemyndighet, forsvarer og retten. En kan se behovet for at en i alle fall skal knytte det enkelte vitnet til den enkelte post det skal forklare seg om, men å binde vitnet noe mer ut over dette vil også være problematisk opp mot at det er vitnets forklaring for umiddelbar rett (bevisumiddelbarhetsprinsippet) som bør stå som vitnets forklaring, og ikke forklaringer som er gitt tidligere for politiet. En del vitner endrer av ulik årsak forklaring for retten, og dersom retten møter i saken med et utgangspunkt om vitnets standpunkt kan det være vanskelig for retten å omstille seg, selv om vitnet først for retten forklarer seg om forholdet slik det faktisk var. Her bør det være tilstrekkelig å angi vitnets tilknytning til saken.

En ser også betenkeligheter med at retten i forkant av saken i større grad danner seg et bilde av hvordan en ser saken og hvordan bevisene vektas og innholdet av dette, som kan gjøre at rettens upartiskhet svekkes, noe som igjen kan føre til en svekkelse av den alminnelige tillit til domstolen, og at mistenktes rett til kontradiksjon blir svekket. En kan ikke se at dette skal kunne forsvares av hensynet til økt effektivitet i straffesaksbehandlingen.

Bevisforbud

Bevisforbudene er som nevnt basert på fire nøytralitetsprinsipper. Det vises til det som nevnes innledningsvis om bevisførsel og bevisavskjæring. Det vises til at de fire nøytralitetsprinsipper har noe for seg, og det er en fordel at man har samme beviskrav til alle stadier i prosessen, for alle aktørene og for alle bruksmåter.

Aktiv domstolstyring av saksbehandlingen

Det foreslås en mer aktiv dommerstyring av straffesakene basert på hensynet til en mer effektiv straffesaksbehandling. Sikre konsentrert domstolsbehandling, et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag og effektiv saksavvikling.

En har merket seg at det er foreslått at det for retten skal sendes inn et utdrag av sakens opplysning av betydning for bevisførselen, forslag til hvordan sakens sakal behandles, utarbeidelse av en skriftlig redegjørelse for saken, jf § 34-1. Forsvarer gis en 3-ukers tilsvaksfrist. En kan ikke se at en slik håndtering av straffesakene vil sikre en mer effektiv sakshåndtering. Dette vil innebære ytterligere arbeid for påtalemyndigheten og for forsvarer, samt for retten som må be om tilbakemelding fra forsvarer etter at saken er sendt til beramning. Et mer omstendelig regelverk vil føre til at det vil ta lenger tid å få sakene berammet og på denne måten vil påtalemyndigheten ha mindre kapasitet i straffesaksbehandlingen, det vil særskilt være krevende i saker med bruk av varetektsfengsling. En kan ikke se hvordan dette totalt sett skal føre til en mer effektiv straffesaksbehandling da det krever ekstraarbeid fra påtalemyndighet, forsvarer og dommer i forkant av hovedforhandlingen.

En ønsker å vise til at det er stor forskjell på små saker som avgjøres i løpet av få dager i retten, og de større sakene hvor det vil ta betraktelig lenger tid, at det foreligger behov for å utarbeide en plan for hovedforhandlingen.

Tingrettens behandling av straffesakskravet

Forslaget som foreligger synes i for stor grad å ha tatt tvistelovens regler som utgangspunkt. En kan ikke se det som hensiktsmessig i like stor grad i straffesaker.

I dag avklares en rekke rettslige spørsmål med forsvarer og retten i forkant av hovedforhandling spørsmål av betydning for saken, og ved saker som går ut over noen dager vil det som regel alltid legges en nærmere plan for den videre behandling av saken. At dommeren ser saken med "friske øyne" og ikke er farget av innsendte utredninger fra forsvarer har vært en forutsetning for hovedforhandlingen. Dersom det skal sendes inn bevisstilbud og redegjørelse for saken risikerer en også at saken kan bli farget av den enkelte påtalejurist og det vil sette objektivitetskravet i fare allerede i forkant av hovedforhandlingen.

En ser at slike regelverk strider mot bevisumiddelbarhetsprinsippet og muntlighetsprinsippet.

Utvalget har flere ganger i forslaget nevnt forskjell på mindre og større straffesaker, og det er nevnt at det nok i mindre grad er behov for en slik innsending av bevis i mindre saken. Imidlertid mener en at det er problematisk om det skal være slik at retten i større saker skal være kjent med en større del av innholdet i saken enn i mindre saker, da dette anses som et prinsipielt spørsmål. Dette spørsmålet bør derfor besvares likt for alle typer saker som skal gå som hovedforhandlingen enten de er små eller store. Kan avhjelpest med mer omfattende bevisoppgaver en redegjør for det enkelte bevis plassering i saken, hvilken rolle det enkelte vitnet har og øvrig tilknytning til saken.

Positivt å lovfeste planmøter i større saker, som gjelder fremdrift av saken.