



19 SEP 2011

Advokatforeningen

Justisdepartementet
Politiavdelingen
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

Også sendt pr. e-post til kathrine.ekeberg@jd.dep.no

Deres ref:
201000188/SP

Vår ref: #120559v1/th

Saksbehandler: Trude Hafslund
th@advokatforeningen.no
T +47 22 03 50 61

14.09.2011

Høringsuttalelse – forslag til politiregisterforskriften

I – Innledning

Vi viser til departementets høringsbrev av 15. juni 2011 vedrørende ovennevnte høring.

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

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

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

I den foreliggende sak uttaler Advokatforeningen seg som ekspertorgan. Saken er forelagt lovutvalget for strafferett og straffeprosess. Lovutvalget består av Erling O. Lyngtveit (leder), Arild Dyngeland, John Christian Elden, Gunhild Lærum, Inger Marie Sunde og Torfinn Svanem.

Advokatforeningen avgir følgende høringsuttalelse:

II – Sakens bakgrunn

Departementets høringsnotat inneholder forslag til forskrift for politiregisterloven som ble vedtatt 11 mars 2010 og sanksjonert ved kongelig resolusjon 28 05 2010. Politiregisterloven

regulerer behandling av opplysninger i politiet og påtalemyndigheten samt vandelskontroll.

I samsvar med høringsnotatet er høringsuttalelsen i denne omgang begrenset til å omfatte departementets forslag til forskrift Del 1, Del 2, Del 5, Del 6, Del 8, Del 9, og Del 12.

I kommentarene til de enkelte foreslåtte bestemmelser i forskriften, og der hvor Advokatforeningen har bemerkninger, benyttes samme systematikk og kronologiske rekkefølge som i departementets høringsnotat.

III – Kommentarer til de enkelte bestemmelser/forslag:

6.1 Del 1 – Generelle bestemmelser og behandlingsansvar

Advokatforeningen er enig med departementet i at viktige spørsmål knyttet til behandlingsansvaret, som ikke har noen direkte referanse til loven, klargjøres i forskriften og at dette redaksjonelt også gjøres mest mulig synlig ved plassering allerede i de innledende bestemmelsene.

§ 1-1 annet ledd:

Advokatforeningen ønsker å understreke viktigheten av at det ved avveiningen mellom hensynet til personvernet og hensynet til kriminalitetsbekjempelsen, skal foretas en reell forholdsmessighetsvurdering hvor de foreslåtte vurderingskriterier fremgår, og at det i ordlyden også fremgår at de gitte kriterier ikke er uttømmende. Den foreslåtte ordlyd tilkjenner etter Advokatforeningens syn elementene i vurderingen av nødvendighetskriteriet i tilstrekkelig grad.

§ 1-3:

I den praktiske håndteringen av forskriften vil det etter Advokatforeningens syn lett kunne oppstå situasjoner og typetilfeller der politiregisterloven ikke gir tilstrekkelig eller klar nok veiledning i forhold til lovvalget mellom nevnte lov og personopplysningsloven. Vi er derfor enig i at forskriftshjemmelen i politiregisterloven § 69 nr 1 gis et bredere anvendelsesområde enn hva som følger direkte av ordlyden i lovens § 3, og at typetilfeller i § 1-3 derfor nærmere klargjør hvilke som sorterer under politiregisterloven utover det som fremgår i ordlyden i § 3.

Advokatforeningen har ingen spesielle innvendinger til departementets forslag om at man ved valget mellom anvendelse av politiregisterloven og personopplysningsloven ved utlendings- og grensekontrolltilfellene, skal anvende politiregisterloven.

Politiregisterloven vil slik Advokatforeningen oppfatter det, gi et bedre vern med hensyn til klageadgang og erstatning enn personopplysningsloven, i tillegg til at bruk av begge lovene i slike tilfelle neppe vil la seg gjennomføre i praksis.

Når det imidlertid gjelder typetilfeller ved at andre offentlige organer skal behandle opplysninger til både forvaltnings- og politimessige formål, for eksempel tollvesenets bistand i henhold til ny utlendingslov, er Advokatforeningen enig med departementet i at politiregisterloven ikke skal gis anvendelse. Andre forvaltningsorganers behandling av opplysninger reguleres i sin helhet av personopplysningsloven.

Advokatforeningen tiltrer derfor forslaget om at politiregisterloven bare kommer til anvendelse for behandling av forvaltningsmessige formål når disse behandles sammen med opplysninger til

politimessige formål i registre som føres av politiet eller påtalemyndigheten.

§ 2-3:

Bestemmelsen åpner for at det daglige behandlingsansvaret kan delegeres, for eksempel ved at politimesteren delegerer det daglige ansvaret til en annen person i politidistriktet. Departementet forutsetter i forslaget at dette ikke skal innebære at selve ansvaret er delegert, men kun den daglige praktiske håndteringen av dette overfor befolkningen.

Det kan diskuteres om hvorvidt den reelle og juridiske behandlingsansvarlige ved dette vil være i praktisk stand til å utøve den myndighet og kontroll som det må forutsettes uansett skal utøves i forhold til den daglige behandlingsansvarliges lovanvendelse og skjønnsutøvelse.

Advokatforeningen finner derfor grunn til å reise spørsmål om hvorvidt det i bestemmelsen klarere bør fremgå noe om rutiner og kontroll knyttet til dette. En bestemmelse som i sterkere grad understreker den reelle behandlingsansvarliges ansvar for de daglige beslutninger, synes å kunne ha vært formålstjenlig.

Forslaget til ordlyd i § 2-3 første ledd gir heller ikke etter Advokatforeningens syn tilstrekkelig tilkjenne departementets forutsetning om at det ikke er snakk om delegering av selve ansvaret.

En eventuell konkretisering i samsvar med Advokatforeningen syn vil også i sterkere grad samsvare med departementets forutsetning i forslaget til § 2-4 om at et delt behandleransvar bare kan etableres ved forskrift eller instruks gitt av overordnet organ, og at man på denne måten, ifølge departementet, hindrer utglidning samtidig som man sikrer notoritet med henblikk på hvem som har behandleransvaret.

6.2 Del 2 Krav til behandling av opplysninger

§ 3-2:

I likhet med politiregisterloven § 4 gir bestemmelsen anvisning på at opplysninger som er innhentet til et politimessig formål bare kan behandles til andre formål dersom det er hjemlet i lov eller forskrift gitt i medhold av lov. Advokatforeningen er enig i at anvendelsesområdet på denne måten begrenses og at behandling av opplysninger til andre formål også kan være utelukket, selv om for eksempel utlevering til andre formål er nedfelt i lov eller forskrift, såfremt dette vil være i strid med personvernlovgivningen.

§ 4-1:

Advokatforeningen er helt enig med departementet i at nødvendighetskravet skal gjelde for alle deler av en behandling, fra opplysningene innsamles til de slettes, og at dette håndheves ut fra hvordan behandlingsbegrepet er definert i politiregistrerloven § 2 nr 2. Dette er også i samsvar med Ot. prp. nr 108 punkt 9.3.1. s 77.

§ 4-3:

Bestemmelsen refererer til de bestemmelser i politiregisterloven og forskriften som gir anvisning på at behandling av opplysninger bare kan finne sted dersom dette er "strengt nødvendig". Det er i forslaget forutsatt at behandling av angjeldende opplysning bare kan finne sted dersom dette er den eneste muligheten for å oppnå formålet. Advokatforeningen er enig med departementet i at denne presiseringen må komme uttrykkelig frem i forskriften, og at man ved dette på en klarere måte får frem forskjellen mellom det såkalte "simple" nødvendighetskravet og kravet til "strengt" nødvendig, jfr konkretiseringen i forskriften § 5-3.

§ 5-3:

Bestemmelsen gjelder behandling av særlige kategorier av personopplysninger, sensitive opplysninger. Advokatforeningen er enig i at det i denne forbindelse vil være hensiktsmessig å eksemplifisere tilfeller hvor slike opplysninger behandles og der det strenge nødvendighetskravet vil være oppfylt. Hvor for eksempel religiøs eller politisk overbevisning eller seksuell legning har direkte sammenheng med den straffbare handling, må det aksepteres at slike opplysninger kan behandles ut fra en konkret vurdering av hva som ansees strengt nødvendig.

§ 6-1:

Etter denne bestemmelsen skal opplysninger som det legges til grunn ikke er uriktige eller irrelevante, skal kunne behandles etter samtykke som eget rettsgrunnlag. Dette innebærer at opplysninger som i utgangspunktet ikke kan behandles med hjemmel i politiregisterloven og forskriften, allikevel skal kunne behandles såfremt den det gjelder gir sitt samtykke.

Advokatforeningen har ingen spesielle innvendinger eller bemerkninger til dette, såfremt det etableres sikker notoritet med hensyn til avgivelse av selve samtykket. Forslaget til § 6-2 annet ledd gir etter Advokatforeningens syn tilstrekkelige regler om dette.

Siden et samtykke er en sivilrettslig viljeserklæring, må konsekvensen være at man ikke kan forholde seg til samtykket dersom dette trekkes tilbake. Advokatforeningen er derfor uenig med departementet i forslaget til siste punktum i bestemmelsens første ledd om at opplysninger som er gitt eller innhentet med samtykke, til tross for et tilbakekall av samtykket, skal kunne benyttes til politimessige formål.

Forslaget til siste punktum i bestemmelsen kan også føre til at samtykker til innhenting/behandling i mindre grad vil bli gitt av den det gjelder. Dersom opplysningene som blir gitt/innhentet med samtykke viser seg å være av så viktig karakter at en behandling av disse ut fra politimessige formål ansees som påkrevet, må det vurderes om disse kan innhentes/behandles med hjemmel direkte i loven og forskriften uavhengig av om samtykket trekkes tilbake.

For øvrig er Advokatforeningen enig med departementet i at dersom politiet ikke har benyttet seg av opplysningene som er gitt med samtykke, må dette innebære at opplysningene må slettes/tilbakeleveres når samtykket trekkes tilbake.

6.3 Del 5: Klage og Erstatning

§ 18-5:

Forslaget til § 18-5 omhandler forholdet mellom reglene om klage og den registrertes adgang til å be tilsynsmyndigheten om kontroll, og er en nærmere utdyping av hva politiregisterloven § 55 tredje ledd innebærer.

Advokatforeningen er enig med departementet i at bestemmelsen gir adgang til å be for eksempel Datatilsynet eller EOS-utvalget om kontroll, og at denne muligheten eksisterer parallelt med og uavhengig av muligheten for å benytte seg av klageadgangen etter lovens § 55. Ved motstrid i konklusjonene til klageorganet og tilsynsmyndigheten i samme sak, vil sanksjonsregler hos tilsynsmyndigheten, for eksempel pålegg om sletting være utslagsgivende for det endelige utfallet av saken, jfr også politiregisterloven § 60.

§ 18-6:

Bestemmelsen omhandler blant annet fristen for å fremsette klage.

Advokatforeningen er ikke enig med departementet i at fristen skal begynne å løpe fra det tidspunkt lovbruddet skal ha funnet sted. I samsvar med gjeldende rettsgrunnsetninger på andre rettsområder i forbindelse med når en frist begynner å løpe, mener Advokatforeningen at fristen bør begynne å løpe fra det tidspunkt klageren fikk kunnskap om forholdet.

I mange saker vil politi og påtalemyndighet i etterkant av lovbruddet ikke innen rimelig tid ha gjennomført en etterforskning som avdekker de reelle forhold som senere kan danne grunnlag for en påtalemessig avgjørelse.

Ofte ledsages dette av at den det gjelder, i denne perioden, er helt ukjent med hva politi og påtalemyndigheter har innhentet av opplysninger i saken. I noen saker går det dessverre også lang tid fra et forhold anmeldes /kommer til politiets kunnskap, og frem til vedkommende blir kalt inn til avhør hos politiet og således blir gjort kjent med saken. Selv ikke på dette stadiet er det sikkert at vedkommende vil bli gjort kjent med enkelthetene i det materiale som politiet sitter inne med. Dette gjelder spesielt i de tilfellene hvor den det gjelder ikke har bistand av advokat/forsvarer.

En absolutt klagefrist på 1 år vil derfor etter Advokatforeningens syn i praksis lett kunne gjøre klageadgangen illusorisk dersom fristberegningen skal starte på det tidspunkt lovbruddet skal ha funnet sted.

Advokatforeningen mener derfor at klagefristen bør begynne å løpe fra det tidspunkt klageren fikk kunnskap om det forholdet som danner grunnlaget for klagen. Under denne forutsetning mener Advokatforeningen at en absolutt lengstefrist på 1 år som foreslått ikke vil virke urimelig.

Advokatforeningen vil i denne forbindelse også bemerke at det neppe i praksis vil være vanskelig for klageren å dokumentere når han fikk kunnskap om det forhold som danner grunnlaget for klagen, idet den eneste kilde til kunnskap om dette, i det alt vesentligste vil være opplysninger som politiet eventuelt måtte gi til ham eller hans representant.

6.5 Del 8: Vandelskontroll og akkreditering

§ 30-3 Unge lovbrøttere:

Bestemmelsen tilsiktes å regulere hva som skal kunne anmerkes på politiattest til personer som var yngre enn 18 år på gjerningstidspunktet i forbindelse med vandelskontroll.

Advokatforeningen er enig med departementet i at regulering av dette skaper ekstra utfordringer, spesielt også på bakgrunn av stortingsflertallets anmodningsvedtak nr 331 av 18 desember 2006 i forbindelse med innholdet i politiregisterloven § 41 nr 1.

Lovgivers mening fremgår av innholdet i vedtaket som er gjengitt i høringsnotatet under punkt 6.5.4.1. Den politiske målsetting er klarligvis at unge lovbrøttere skal kunne legge tidligere lovbrudd bak seg slik at ikke dette i verste konsekvens for eksempel varig skal skape vansker i forhold til inntreden i arbeidslivet.

Advokatforeningen er enig med departementet i at Stortingets intensjon på dette punkt må veie

tungt under arbeidet med å utforme reglene.

Advokatforeningen er for det første enig med departementet i at reglene må utformes med sikte på en klar avgrensning og at reglene om dette ikke skal være basert på noen skjønnsmessig vurdering i hvert enkelt tilfelle. Videre er man enig i at begrepet "alvorlig kriminalitet" vanskelig kan la seg definere med en uttømmende liste over hvilke straffbare forhold dette skal være, men at det vil være mest hensiktsmessig at det vises til de enkelte straffebudenes strafferammer.

Den vanskelige avveiningen blir således hvilke strafferammer man skal ta sikte på å tillegge betydning i denne forbindelse.

Advokatforeningen mener at anmerkninger av forhold med en strafferamme på mer enn 3 år vil fremstå som for strengt hensett til Stortingets intensjon som kommer til uttrykk i det siterte anmodningsvedtaket. Man foreslår at det bør velges en strafferamme på 6 år eller mer. På den måten sikres etter Advokatforeningens syn lovgivers intensjon best mulig idet rammen gir et signal på begrensingen som antydes i anmodningsvedtaket om "alvorlige lovbrudd".

Når det gjelder kriteriet "gjentatt kriminalitet" er Advokatforeningen enig med departementet i at dette kriteriet bør knyttes til antall straffbare handlinger, også om disse blir pådømt i samme dom. Man er også enig i at gjentatt kriminalitet likestilles med maksimalt 5 straffbare handlinger og at det også innen den gruppen skilles mellom straffbare handlinger avhengig av strafferammen i det aktuelle straffebud.

Karantenetidens lengde må sees i sammenheng med bestemmelsene i politiregisterloven § 40 om ordinær politiattest og at karantenetiden for uttømmende attester derfor vil være sammenfallende med fristene som gjelder for ordinære attester, jfr forslaget til § 30-4 annet ledd.

Dersom det begås nye lovbrudd i karantenetiden er konsekvensen i bestemmelsen at lovbruddene begått i ung alder vises på uttømmende politiattest for alltid eller så lenge de etter de ordinære regler er registrert i reaksjonsregisteret.

Når det gjelder spørsmålet om forskriftsmessig å innta bestemmelser om en ytterligere avgrensning med hensyn til nye lovbrudd, mener Advokatforeningen at det må åpnes for en ytterligere avgrensning og unntak, idet hovedregelen i enkelttilfeller ellers vil kunne ramme meget hardt.

Departementets eget eksempel gir i seg selv en dekkende beskrivelse av urimeligheten. Dersom en person i ung alder har begått noen tyverier og som senere skikker seg vel, men i karantenetiden begår en trafikkforseelse som medfører straffereaksjon som blir registrert, for eksempel en hastighetsoverskridelse med bil, vil dette etter hovedregelen medføre at også tyveriene igjen vil vises på politiattesten. Dette vil kunne få alvorlige følger for vedkommendes inngang i arbeidslivet.

Advokatforeningen er derfor ikke enig med departementet i at man likevel ikke skal åpne for å unnta et slikt tilfelle fra hovedregelen om at samtlige tidligere lovbrudd da vil fremgå av attesten.

Advokatforeningen tar for det første utgangspunkt i den beskrevne intensjonen til Stortinget i anmodningsvedtaket, som etter foreningens syn ikke kan forstås på annen måte enn at man i slike situasjoner bør unngå slike vidtrekkende konsekvenser som følge av en mindre forseelse.

Advokatforeningen foreslår derfor at man kan innføre en unntaksbestemmelse hvorved for eksempel en forseelse i karantenetiden ikke skal føre til at vilkåret om nye lovbrudd skal gis anvendelse. Man kan også her foreslå at det kan vurderes å knytte et slikt nytt lovbrudd opp mot strafferammen (for eksempel inntil 1 års fengsel som i vegtrafikkloven), eller andre normative mål for mindre alvorlige lovbrudd. Ofte vil slike mindre lovbrudd være ledsaget av uaktsomhet som skyldkrav, noe som også synliggjør det urimelige i at for eksempel en feilvurdering i en gitt situasjon skal føre til brudd på karantenetiden.

IV- Avslutning/oppsummering

Advokatforeningen er enig med departementet i at forskriften til politiregisterloven i størst mulig grad må medvirke til å klargjøre en rekke viktige problemstillinger som vil gjøre seg gjeldende i praktiseringen i loven og at virkeområdet for loven og forskriften regulerer et viktig rettsområde i avveiningen mellom kriminalitetsbekjempelse og hensynet til den enkeltes personvern.

Advokatforeningen vil spesielt fremheve viktigheten av at det i mest mulig grad konkretiseres ved anvendelsen av loven at det skal foretas en reell forholdsmessighetsvurdering i forholdet til borgerens personvern og integritet.

Når det gjelder det overordnede ansvaret for håndteringen av lovens og forskriftens bestemmelser, mener Advokatforeningen at den foreslåtte bestemmelsen om adgang til delegering av det daglige ansvaret bør vurderes gitt en nærmere konkretisering av at § 2-3 ikke medfører noen overføring/delegering av selve ansvaret. Dette vil hindre misforståelser i praktiseringen av regelverket og også hindre den utglidning som departementet selv påpeker faren for i høringsnotatet.

Advokatforeningen mener videre at man ikke skal kunne benytte/behandle opplysninger som gis av borgeren ved eget samtykke i de tilfelle hvor ikke loven og forskriften gir hjemmel for innhenting og behandling av eget tiltak. Paragraf 6-1 første ledd siste punktum bør derfor utgå fra forskriften. Dersom man skal kunne behandle opplysninger som er basert på samtykke og hvor dette er trukket tilbake, vil dette etter Advokatforeningens syn kunne føre til at slike samtykker ikke blir gitt. Dersom opplysningene som fremkommer vil være av så stor viktighet for den videre behandlingen av saken, må det henvises til å eventuelt sikre seg disse ved hjelp av de ordinære regler for innhenting/behandling etter loven og forskriften.

Videre mener Advokatforeningen at fristen for å fremsette klage etter de foreslåtte klageregler i § 18-6, skal begynne å løpe fra det tidspunkt klageren fikk kunnskap om forholdet, og ikke fra tidspunktet for selve lovbruddet. Den foreslåtte bestemmelse kan ikke sies å være i samsvar med gjeldende rettssetninger i mange andre sammenhenger, og man mener også at borgeren i mange tilfeller neppe vil få kunnskap om grunnlaget for klagen før utløpet av den foreslåtte lengstefristen på 1 år.

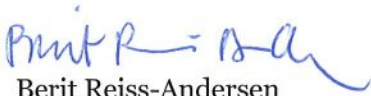
Når det gjelder anvendelsen av hvilken strafferamme som skal legges til grunn for forhold som skal kunne fremgå i vandelsattest for unge lovbrøyttere, mener Advokatforeningen at en avveining av hensynene på best mulig måte tilsier valg av en strafferamme på 6 år eller mer. Dette vil også være mest i samsvar med Stortingets intensjon i tidligere anmodningsvedtak.

Ved klart mindre brudd på hovedregelen om at det ikke skal begås nye lovbrudd i karantenetiden for at unge lovbrøyttere skal oppnå at de opprinnelige lovbrudd ikke blir anmerket i politiattest,

foreslår Advokatforeningen at det innføres en unntaksbestemmelse hvorved mindre lovbrudd i karantenetiden ikke skal være til hinder for at unge lovbyggere skal slippe å ta med seg tidligere lovbrudd på registeret senere. Dette kan gjøres ved å definere at unntaket skal gjelde forseelser eller at man også kan knytte de mindre alvorlige lovbrudd opp mot strafferammer. I tillegg kan det eventuelt også settes eventuelle begrensninger i antallet slike mindre lovbrudd i karantenetiden

Bakgrunnen for Advokatforeningens ønske om ytterligere unntak har ikke bare forankring i Stortingets intensjon som klart fremkommer i anmodningsvedtaket, men også ut fra generelle betraktninger om at ordlyden til bestemmelsen som foreslått vil kunne gi svært urimelige utslag i praksis.

Vennlig hilsen


Berit Reiss-Andersen
leder


Merete Smith
generalsekretær