



# DET NASJONALE STATSADVOKATEMBETET

FOR BEKJEMPELSE AV ORGANISERT OG ANNEN ALVORLIG KRIMINALITET

Forsvarsdepartementet

Sendes også pr. e-post til [siri-horgen.hinze@fd.dep.no](mailto:siri-horgen.hinze@fd.dep.no)

Deres referanse

2016/2773-5/FD II/HVA

Vår referanse

2017/00764-4/cfa

Dato

12. februar 2019

## HØRING – FORSLAG TIL NY LOV OM ETTERRETNINGSTJENESTEN

Det vises til Forsvarsdepartementets brev av 12. november 2018 med høringsnotat av samme dato med forslag til ny lov om etterretningstjenesten. Frist for å inngi hørings svar er satt til 12. februar 2019.

Lovforslaget inneholder blant annet et forslag til regulering av en form for digitalt grenseforsvar (DGF), i lovforslaget kalt "*tilrettelagt innhenting av grenseoverskridende elektronisk kommunikasjon*" (og i høringsnotatet forkortet til "*tilrettelagt innhenting*"), jf. kapittel 7 i forslaget til lovtekst. Det nasjonale statsadvokatembetet vil hovedsakelig kommentere spørsmål knyttet til tilrettelagt innhenting, og da særlig departementets forslag om forbud mot deling av overskuddsinformasjon (lovutkastets § 7-12) og forbud mot bruk av informasjon som bevis (§ 7-13).

Forslaget om tilrettelagt innhenting bygger i stor grad på Lysne II-utvalgets rapport om digitalt grenseforsvar, men slik at det gjøres noen modifikasjoner i utvalgets forslag til regulering av tilrettelagt innhenting. Det nasjonale statsadvokatembetet avga høringsuttalelse til rapporten 17. januar 2017, og støttet der behovet for de foreslåtte tiltak under forutsetning av at et digitalt grenseforsvar "*må underlegges strenge begrensninger for å være juridisk holdbart og forholdsmessig i et menneskeretts- og personvernperspektiv*". Vi ga videre uttrykk for at det "*bør være en viss adgang til å bruke informasjon fra DGF til strafforfølgningsformål, iallfall hva gjelder de alvorligste formene for kriminalitet*". Embetet er fortsatt av den oppfatning at loven må åpne for at overskuddsinformasjon om begått eller pågående alvorlig kriminalitet mot en persons liv, helse eller frihet kan deles med politi og påtalemyndighet, og for at slik informasjon må kunne brukes som bevis i en straffesak.

### *Forslaget om forbud mot deling av overskuddsinformasjon*

Lysne II-utvalget foreslo et absolutt forbud mot deling av overskuddsinformasjon fra tilrettelagt innhenting. I lovforslaget mykes dette noe opp, ved at det gjøres unntak fra forbudet for "*overskuddsinformasjon om en straffbar handling som omfattes av straffeloven kapittel 17 eller 18 og som kan avverges*", jf. utkastets § 7-12 annet ledd. Kapittel 17 gjelder forbrytelser mot Norges selvstendighet og andre grunnleggende nasjonale interesser og kapittel 18 terrorhandlinger og terrorrelaterte handlinger.

Som begrunnelse for forbudet vises særlig til hensynet til å unngå formålsglidning, og i høringsnotatet heter det blant annet at "*ytterligere formålsglidning vil gå enklere hvis første hinder allerede er passert ved lovfestet tillatelse av deling til politisære formål*" (s 260). En er enig i at det er viktig å hindre

Postadresse:

Postboks 8044 Dep  
0030 OSLO

Kontoradresse:

Bynshallén 4  
0667 OSLO

Telefon:

23 17 42 00

Mail :

[Post.nasj.cmb@statsadvokatene.no](mailto:Post.nasj.cmb@statsadvokatene.no)

Telefax:

23 17 42 10

formålsglidning, men deler ikke departementets syn på faren for dette ved å utvide et unntak fra forbud mot deling til også å omfatte flere av *de alvorligste kriminalitetsformene*. Det viktigste tiltaket for å hindre formålsglidning vil uansett være den strenge kontrollen av Etterretningstjenestens bruk av tilrettelagt innhenting som lovforslaget legger opp til (jf. høringsnotatet s 228 flg.). Risikoen for formålsglidning reduseres ytterligere ved at politiet ikke vil ha innflytelse på E-tjenestens innhenting og videre håndtering av opplysninger fremskaffet ved tilrettelagt innhenting, jf. også lovforslagets § 10-3 annet punktum om at politiet heller ikke kan anmode om bistand til å fremskaffe informasjon via tilrettelagt innhenting.

Departementet vurderer i høringsnotatet ulike hensyn og forpliktelser som kan utfordre et delingsforbud (s 260 flg.), herunder avvergingsplikten etter straffeloven § 196, plikten til å opplyse om uriktig domfellelse etter § 226 samt statens forpliktelser etter Grunnloven og EMK. Det heter at "*departementet utelukker ikke at et absolutt forbud mot deling av overskuddsinformasjon kan komme på kant med statens positive menneskerettslige sikrings- og beskyttelsesplikter, jf. Grunnloven § 92 og § 93 fjerde ledd samt EMK artikkel 1 og SP artikkel 2*", men slik en forstår høringsnotatet konkluderes med at et delingsforbud likevel vil oppfylle disse forpliktelsene når det gjøres unntak for forbrytelser etter straffeloven kapittel 17 og 18 som kan avverges.

Etter Det nasjonale statsadvokatembetets syn legger departementet for liten vekt på statens menneskerettslige sikrings- og beskyttelsesplikter, samt hensynene bak §§ 196 og 226. Hensynet til potensielle ofre for alvorlig kriminalitet tilsier med styrke at det må gjøres ytterligere unntak fra et delingsforbud. Det vil være svært problematisk om ansatte i Etterretningstjenesten som kommer til kjennskap om eksempelvis planlegging av drap eller seksuelt misbruk av barn skal kunne slette opplysningene uten videre oppfølging. En kan slutte seg til Kripas' syn på en slik situasjon: "*Spørsmålet må da ikke være om videre oppfølging skal skje, men hvordan. Her som ellers er avverging og skadereduksjon viktigere enn straffefølgning. På noen områder kan man tenke seg at opplysningene kan og skal benyttes i avvergende, reddende øyemed, men ikke tillates brukt som bevis for å straffefølge begåtte forhold. Når det gjelder seksuelle overgrep mot barn er imidlertid vår klare oppfatning at gjentakelsesfaren er så åpenbar at det vil gi liten mening i å skille mellom behovet for å følge opp pågående og avsluttede forhold*", jf. høringsuttalelse av 13. januar 2017 til Lysne II-utvalgets rapport.

Som påpekt i riksadvokatens høringsuttalelse av samme dato til utvalgsrapporten har staten som sin viktigste oppgave å beskytte landets borgere og samfunnet de er en del av, og Det nasjonale statsadvokatembetet er videre enig med riksadvokaten i at "*allmenhetens tillit til at DGF ikke misbrukes kan neppe ses helt adskilt fra tilliten til norske myndigheter som sådan. Dersom E-tjenesten kommer over konkret informasjon om drap, uten at det følges opp av noen myndighet, vil dette neppe bidra til å skape tillit, verken til E-tjenesten eller myndighetene for øvrig*".

I høringsnotatet gis informasjon om hvordan enkelte sammenlignbare land har organisert tilrettelagt innhenting, kontrollmekanismene og innretningen av teletilbyders tilretteleggingsplikt (s 188 flg.) En finner imidlertid ikke noe om hvordan disse landene håndterer overskuddsinformasjon fra tilrettelagt innhenting (men det heter at FRA i Sverige også har i oppgave å innhente opplysninger om "other serious cross-border crimes that may threaten essential national interests", som etter omstendighetene kan gjelde narkotikatraffikk og menneskesmugling, og at deler av svensk politi kan gi detaljerte oppdrag til FRA om innsamling, se s 219), hvilket fortsatt kunne være av interesse for utformingen av våre regler på området.

I høringsnotatet anføres for øvrig at "*utlevering av overskuddsinformasjon vil være en problemstilling som etter all sannsynlighet sjelden eller aldri vil aktualiseres*", og at "*mengden av overskuddsinformasjon som Etterretningstjenesten vil få tilgang til ved tilrettelagt innhenting er svært begrenset*" (s 264). Hvis så er tilfellet

skulle det svekke betenkeligheten ved å utvide et unntak fra forbudet om deling til også å omfatte de alvorligste kriminalitetsformene.

*Forslaget om forbud mot bruk av informasjon fra tilrettelagt innhenting som bevis*

I samsvar med Lysne II-utvalgets rapport foreslår departementet et absolutt forbud mot å bruke informasjon som stammer fra tilrettelagt innhenting som bevis i straffesaker, jf. lovutkastets § 7-13. Det gjøres således heller ikke unntak fra bevisforbudet for terrorhandlinger. Departementet "erkjenner at et bevisforbud vil kunne virke urimelig i enkeltsaker", men har også på dette punkt lagt avgjørende vekt på hensynet til å motvirke formålsglidning (høringsnotatet s 267).

Det nasjonale statsadvokatembetet er som nevnt av den oppfatning at det også bør gjøres unntak fra et bevisforbud for de alvorligste forbrytelsene mot liv, helse og frihet. De strenge kontrollmekanismene som foreslås vil også i denne sammenheng gi tilstrekkelig beskyttelse mot formålsglidning. I høringsnotatet sammenlignes det foreslåtte bevisforbudet med forbudet i politiloven § 17 f mot å bruke opplysninger innhentet ved bruk av skjulte tvangsmidler i forebyggende øyemed som bevis. Faren for formålsglidning vil imidlertid være betydelig mindre ved å gjøre et visst unntak i et bevisforbud ved tilrettelagt innhenting, idet denne metoden skal forvaltes av en annen offentlig etat og politiet heller ikke skal kunne anmode om bistand til å fremskaffe informasjon via tilrettelagt innhenting, jf. igjen utkastets § 10-3 annet punktum.

Som riksadvokaten anfører i ovennevnte høringsuttalelse til Lysne II- utvalgets rapport har et forbud mot å bruke mottatt informasjon en klar side til kriminalitetsbekjempelsen:

*"Dersom politi og påtalemyndighet ikke kan få kjente lovbrudd oppklart og irettesført, vil dette kunne ha negativ innvirkning på straffens allmennpreventive virkning og redusere tilliten til rettsystemet. Det vil også kunne skade tilliten til PST eller det øvrige politiet, dersom de blir sittende med bevis for alvorlige straffbare handlinger uten å kunne påtale disse".*

Det er under enhver omstendighet vanskelig å se at det ikke skal gjøres unntak fra bevisforbudet i saker som gjelder terrorhandlinger, jf. politiloven § 17 f annet ledd bokstav c. Som departementet påpeker vedrørende det foreslåtte unntaket for deling av overskuddsinformasjon er terrorhandlinger uten tilknytning til utlandet også "av en karakter som er nært beslektet med Etterretningstjenestens samfunnsoppdrag" (s 263).

*Øvrige bemerkninger*

Hva gjelder kontrollen med Etterretningstjenestens bruk av tilrettelagt innhenting er en enig med departementet i at domstolskontrollen bør legges til Oslo tingrett (s 237), og at det er EOS-utvalget som skal foreta den såkalte "styrkede kontrollen" av bruken av tilrettelagt innhenting (s 257). Etter embetets oppfatning er det verken hensiktsmessig eller nødvendig å opprette en egen særdomstol eller et eget forvaltningsorgan for å utføre disse kontrolloppgavene, jf. Lysne II-utvalgets forslag om et eget DGF-tilsyn.

Med hilsen



Carl Fredrik Fari  
statsadvokat

Kopi: Riksadvokaten