



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG POLITIDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 60

(2004–2005)

Om lov om endringer i
straffeprosessloven og politiloven
(romavlytting og bruk av tvangsmidler for
å forhindre alvorlig kriminalitet)

Innhold

| | | | | | |
|----------|---|----|----------|---|----|
| 1 | Hovedinnholdet i proposisjonen | 7 | 3.4.3 | Høringsinstansens syn | 29 |
| 1.1 | Oversikt over departementets forslag | 7 | 3.4.4 | Departementets vurdering | 31 |
| 1.2 | Kryssende hensyn og rettspolitiske dilemmaer | 8 | 4 | Om etterforskningsbegrepet og vilkårene for å sette i verk etterforskning | 34 |
| 1.3 | Måltrettede lovtiltak | 9 | 4.1 | Problemstillingen | 34 |
| 1.4 | Nærmere om utviklingen i kriminalitetsbildet | 9 | 4.2 | Nærmere om flertallets syn | 34 |
| 1.5 | Økt bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning | 9 | 4.3 | Nærmere om mindretallets syn | 36 |
| 1.6 | Dagens ansvarsforhold opprettholdes | 10 | 4.4 | Høringsinstansenes syn | 38 |
| 1.7 | Nærmere om vilkårene | 10 | 4.5 | Departementets vurdering | 41 |
| 1.8 | Romavlytting | 10 | 4.5.1 | Oversikt – betydningen av spørsmålene som drøftes | 41 |
| 1.9 | Særlig om Politiets sikkerhetstjeneste (PST) | 11 | 4.5.2 | Om etterforskningsbegrepet og grensen mot annen politivirksomhet | 42 |
| 1.10 | Andre lovendringer | 13 | 4.5.3 | Om vilkårene for å iverksette etterforskning | 43 |
| 1.11 | Et nytt lovutvalg | 13 | 5 | Valg av modell, lovstruktur og ansvarsspørsmål | 45 |
| 2 | Bakgrunnen for forslaget | 15 | 5.1 | Oversikt – begrepsbruk | 45 |
| 2.1 | Politimetodeutvalgets mandat og sammensetning | 15 | 5.2 | Valg av lovstruktur og modell | 46 |
| 2.2 | Hovedinnholdet i NOU 2004: 6 Mellom effektivitet og personvern | 15 | 5.2.1 | Hovedtrekk i forslaget fra Pedersen, With og Lunde | 46 |
| 2.3 | Høringen | 16 | 5.2.2 | Hovedtrekk i forslaget fra Sigmond og Slettemark | 47 |
| 2.4 | Lundutvalgets mandat og sammensetning | 17 | 5.2.3 | Hovedtrekk i forslaget fra Kvande | 47 |
| 2.5 | Hovedinnholdet i NOU 2003: 18 Rikets sikkerhet | 18 | 5.2.4 | Høringsinstansenes syn | 48 |
| 2.6 | Høringen | 18 | 5.2.4.1 | Oversikt | 48 |
| 3 | Utgangspunkter | 20 | 5.2.4.2 | Høringsinstanser som fullt ut eller i det vesentlige støtter forslaget fra Kvande | 49 |
| 3.1 | Innledning | 20 | 5.2.4.3 | Høringsinstanser som fullt ut eller i det vesentlige støtter forslaget fra Pedersen, With og Lunde | 50 |
| 3.2 | Om adgangen til å anvende straffeprosessuelle tvangsmidler etter gjeldende rett | 20 | 5.2.4.4 | Høringsinstanser som støtter forslaget fra Sigmond og Slettemark, eller som ikke støtter noen av fraksjonene i utvalget | 50 |
| 3.2.1 | Oversikt | 20 | 5.2.5 | Departementets vurdering | 51 |
| 3.2.2 | Anvendelse av tvangsmidler med sikte på strafforfølgning | 20 | 5.3 | Ansvar, beslutningskompetanse og kontroll | 53 |
| 3.2.3 | Anvendelse av tvangsmidler for å avverge kriminalitet | 21 | 5.3.1 | Problemstillingen | 53 |
| 3.3 | Forholdet til folkeretten, særlig EMK artikkel 8 | 22 | 5.3.2 | Utvalgets forslag | 54 |
| 3.4 | Om behovet for å utvide adgangen til å anvende straffeprosessuelle tvangsmidler. Særlig om kriminalitetsutviklingen | 24 | 5.3.3 | Høringsinstansenes syn | 54 |
| 3.4.1 | Innledning | 24 | 5.3.4 | Departementets vurdering | 57 |
| 3.4.2 | Politimetodeutvalgets trusselvurdering og vurdering av endringer i kriminalitetsbildet | 24 | 5.4 | I hvilken lov bør de nye bestemmelsene plasseres? | 57 |
| | | | 5.4.1 | Utvalgets forslag | 57 |
| | | | 5.4.2 | Høringsinstansenes syn | 58 |
| | | | 5.4.3 | Departementets vurdering | 58 |

| | | | | | |
|----------|---|----|----------|--|-----|
| 6 | Vilkår for bruk av tvangsmidler for å avverge alvorlige kriminalitet | 60 | 7.5 | Lundutvalgets forslag og høringsinstansenes syn | 88 |
| 6.1 | Oversikt – begrepsbruk | 60 | 7.5.1 | Utvalgets forslag | 88 |
| 6.2 | Kriminalitetskrav | 61 | 7.5.2 | Høringsinstansenes syn | 91 |
| 6.2.1 | Utvalgets forslag | 61 | 7.6 | Politimetodeutvalgets forslag og høringsinstansenes syn | 92 |
| 6.2.2 | Høringsbrevet 4. juni 2004 | 62 | 7.6.1 | Utvalgets forslag | 92 |
| 6.2.3 | Høringsinstansenes syn | 63 | 7.6.2 | Høringsinstansenes syn | 94 |
| 6.2.4 | Departementets vurdering | 65 | 7.7 | Departementets vurdering | 96 |
| 6.3 | Mistankekrav | 68 | 7.7.1 | Bør det åpnes for romavlytting i norsk rett? | 96 |
| 6.3.1 | Utvalgets forslag | 68 | 7.7.2 | På hvilke områder bør det åpnes for romavlytting? | 99 |
| 6.3.2 | Høringsinstansenes syn | 68 | 7.7.3 | Andre vilkår for å iverksette romavlytting | 101 |
| 6.3.3 | Departementets vurdering | 69 | 7.7.4 | Prosessuelle bestemmelser | 102 |
| 6.4 | Ytterligere vilkår: indikasjonskrav og subsidiaritetskrav | 70 | 7.7.5 | Romavlytting i avvergende øyemed . | 103 |
| 6.4.1 | Utvalgets forslag | 70 | 8 | Identifisering av telefoner og andre kommunikasjonsanlegg ved hjelp av teknisk utstyr | 104 |
| 6.4.2 | Høringsinstansenes syn | 71 | 8.1 | Bakgrunnen for forslaget | 104 |
| 6.4.3 | Departementets vurdering | 71 | 8.2 | Gjeldende rett | 104 |
| 6.5 | Krav om forholdsmessighet og særlige grunner | 72 | 8.3 | Høringsbrevet 4. juni 2004 | 105 |
| 6.5.1 | Utvalgets forslag og høringsinstansenes syn | 72 | 8.4 | Høringsinstansenes syn | 105 |
| 6.5.2 | Departementets vurdering | 72 | 8.5 | Departementets vurdering | 108 |
| 6.6 | Betydningen av tidligere straffbare forhold | 73 | 8.5.1 | Behovet for å identifisere telefoner og andre kommunikasjonsanlegg | 108 |
| 6.6.1 | Høringsbrevet 4. juni 2004 | 73 | 8.5.2 | Identifisering som kan skje uten avlytting av samtaler eller annen kommunikasjon | 109 |
| 6.6.2 | Høringsinstansenes syn | 73 | 8.5.3 | Identifisering som forutsetter avlytting av samtaler eller annen kommunikasjon | 110 |
| 6.6.3 | Departementets vurdering | 74 | 9 | Særlig om Politiets sikkerhetstjeneste (PST) | 112 |
| 6.7 | Saksbehandlingsregler | 74 | 9.1 | Innledning | 112 |
| 6.7.1 | Innledning | 74 | 9.2 | Gjeldende rett | 112 |
| 6.7.2 | Kompetanse til å beslutte bruk av tvangsmidler | 75 | 9.3 | Behovet for å utvide PSTs tilgang til tvangsmidler | 114 |
| 6.7.3 | Underretning | 76 | 9.3.1 | Innledning | 114 |
| 6.7.4 | Den som tvangsmidlet retter seg mot, har status som siktet | 78 | 9.3.2 | Tidligere vurderinger | 115 |
| 6.7.5 | Taushetsplikt og overskuddsinformasjon | 78 | 9.3.2.1 | Fostervollutvalget | 115 |
| 7 | Romavlytting | 81 | 9.3.2.2 | Sikkerhetsutvalget | 115 |
| 7.1 | Innledning | 81 | 9.3.2.3 | Lundkommisjonen | 115 |
| 7.2 | Begrepet romavlytting – avgrensninger | 81 | 9.3.2.4 | Metodeutvalget | 116 |
| 7.3 | Gjeldende rett | 82 | 9.3.2.5 | Danielsenutvalget | 117 |
| 7.4 | Tidligere vurderinger av spørsmålet om romavlytting | 83 | 9.3.2.6 | Sårbarhetsutvalget | 117 |
| 7.4.1 | Justisdepartementets høringsbrev 8. november 1984 | 83 | 9.3.3 | Lundutvalget | 117 |
| 7.4.2 | Fostervollutvalgets utredning | 84 | 9.3.4 | Politimetodeutvalget | 119 |
| 7.4.3 | Sikkerhetsutvalgets utredning og høringsinstansenes syn | 84 | 9.3.5 | Høringsinstansenes syn | 121 |
| 7.4.4 | Metodeutvalgets utredning og høringsinstansenes syn | 86 | 9.3.6 | Departementets vurdering | 122 |
| 7.4.5 | Departementets og Stortingets vurdering av Metodeutvalgets forslag | 87 | 9.3.6.1 | Innledning | 122 |

| | | | | | |
|-----------|--|-----|-----------|---|-----|
| 9.3.6.2 | Om hvorfor dagens regler ikke dekker PSTs behov | 122 | 10.2 | Kriminalitetskravet for bruk av tvangsmidler | 136 |
| 9.3.6.3 | Departementet ønsker ikke å utvide PSTs adgang til metoder gjennom økt kriminalisering av forberedelseshandlinger | 123 | 10.3 | Bør det åpnes for kommunikasjonsavlytting i lengre tidsrom av gangen enn i dag | 136 |
| 9.3.6.4 | Økt bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning, eller som ledd i forebyggende virksomhet | 124 | 10.4 | Anonym vitneførsel | 138 |
| 9.3.6.5 | Kontroll med bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed | 125 | 10.5 | Begrensninger i adgangen til dokumentinnsyn og bevisførsel | 138 |
| 9.4 | Den nærmere utformingen av reglene om PSTs adgang til å bruke tvangsmidler | 126 | 10.6 | Senking av mistankekravet i straffeprosessloven § 216 l (avlytting eller opptak med samtykke fra en av samtalepartene) | 139 |
| 9.4.1 | Politimetodeutvalgets forslag og høringsinstansenes syn | 126 | 11 | Spørsmål som vil bli fulgt opp i andre sammenhenger | 140 |
| 9.4.2 | Departementets vurdering | 127 | 11.1 | Innledning | 140 |
| 9.4.2.1 | Innledning | 127 | 11.2 | Lovfesting av ulovfestede metoder ... | 140 |
| 9.4.2.2 | Kriminalitetskravet – hvilke av PSTs oppgaver kvalifiserer for utvidet bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning? | 128 | 11.3 | Dataavlesning | 141 |
| 9.4.2.3 | Hvilke tvangsmidler bør kunne nyttes i PSTs forebyggende virksomhet? | 131 | 12 | Økonomiske og administrative konsekvenser | 142 |
| 9.4.2.4 | Vilkår for bruk av tvangsmidler i PSTs forebyggende virksomhet | 131 | 12.1 | Innledning | 142 |
| 9.4.3 | Saksbehandlingsregler | 132 | 12.2 | Økonomiske konsekvenser | 142 |
| 9.4.3.1 | Utvalgets forslag og høringsinstansenes syn | 132 | 12.3 | Administrative konsekvenser | 143 |
| 9.4.3.2 | Departementets vurderinger | 133 | 13 | Merknader til de enkelte paragrafer | 144 |
| 9.4.4 | Behandling av opplysninger som er innhentet ved forebyggende bruk av tvangsmidler | 134 | 13.1 | Til endringene i straffeprosessloven – lovforslaget del I | 144 |
| 9.4.4.1 | Utvalgets forslag og høringsinstansenes syn | 134 | 13.2 | Til endringene i politiloven – lovforslaget del II | 151 |
| 10 | Andre endringer i straffeprosessloven | 136 | 13.3 | Til ikrafttredelsesbestemmelsen – lovforslaget del III | 154 |
| 10.1 | Oversikt | 136 | | Forslag til lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet) | 155 |



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG POLITIDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 60

(2004–2005)

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

*Tilråding fra Justis- og politidepartementet av 18. mars 2005,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Bondevik II)*

1 Hovedinnholdet i proposisjonen

1.1 Oversikt over departementets forslag

Denne proposisjonen følger opp Politimetodeutvalgets forslag i NOU 2004: 6 Mellom effektivitet og personvern og Lundutvalgets forslag til endringer i straffeprosessloven i NOU 2003: 18 Rikets sikkerhet.

Proposisjonen inneholder forslag om å gi politiet tilgang til *to nye etterforskningsmetoder*. Viktigst er forslaget om at domstolene på strenge vilkår skal kunne tillate *romavlytting* som ledd i etterforskningen av terrorhandlinger (straffeloven § 147 a første og annet ledd) og de mest alvorlige formene for organisert kriminalitet. I dag har politiet ikke anledning til å romavlytte, med mindre det foreligger en nødrettssituasjon. Forslaget om å innføre romavlytting er behandlet i kapittel 7, jf. også punkt 1.8 nedenfor.

Den andre nye metoden som departementet foreslår å gi politiet tilgang til, åpner for *identifisering* av mobiltelefoner og andre kommunikasjonsanlegg ved hjelp av teknisk utstyr. Etter gjeldende rett er politiet avskåret fra å iverksette kommunikasjonsavlytting hvor det ikke kjenner identiteten på telefonen som ønskes avlyttet. Forslaget vil gjøre det

vanskeligere for forbrytere å unngå avlytting ved å bruke for eksempel stjalne eller uregistrerte telefoner. Se om dette forslaget i kapittel 8.

De øvrige lovforslagene som fremmes i proposisjonen, har det til felles at de *utvider anvendelsesområdet for dagens etterforskningsmetoder*. Formålet er å bedre politiets muligheter til å gripe inn *før* en alvorlig straffbar handling blir begått, med sikte på å *forhindre* at den blir gjennomført.

I dag kan noen av de viktigste etterforskningsmetodene (straffeprosessuelle tvangsmidler som ransaking eller kommunikasjonskontroll) bare tas i bruk når det foreligger skjellig grunn til å mistenke noen for å ha begått en straffbar handling. Etter departementets syn bør politiet i enkelte saker gis anledning til å gripe inn *før* det foreligger skjellig grunn til mistanke om at noen har begått en straffbar handling. Departementet foreslår ikke – med ett unntak som det er redegjort for nedenfor – å fra-vike regelen om at tvangsmidler bare skal kunne anvendes når vilkårene for å iverksette etterforskning er oppfylt. Selv om formålet er å avverge en straffbar handling, skal tvangsmidler derfor bare kunne brukes når det er rimelig grunn til å undersøke om det allerede er begått en straffbar handling (for eksempel ulovlig anskaffelse av spreng-

stoff). I tillegg må det i følge forslaget være *grunn til å tro at noen kommer til å begå* en alvorlig straffbar handling (for eksempel en terrorhandling). Informasjonen som skaffes ved for eksempel kommunikasjonsavlytting, vil i mange saker kunne bedre politiets muligheter til å avverge terrorhandlingen.

Forslaget begrenser seg til å gjelde enkelte alvorlige straffbare handlinger som det er særlig viktig for samfunnet å forhindre. Departementet foreslår at retten bare skal kunne gi tillatelse til bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed når det er grunn til å tro at noen kommer til å begå en terrorhandling, et drap for å motarbeide rettsvesenet eller som ledd i organisert kriminalitet, eller et grovt ran eller en særlig grov narkotikaforbrytelse som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe. Retten kan tillate ransaking, skjult fjernsynsovervåkning, teknisk sporing, beslag, utleveringspålegg eller kommunikasjonskontroll, men også for bruk de nye metodene nevnt ovenfor (romavlytting og identifisering av kommunikasjonsanlegg).

Departementet er opptatt av at de nye hjemlene bør gis en målrettet utforming (se punkt 1.3). Personer som ikke fortjener å få politiets søkelys rettet mot seg, bør så langt det er mulig beskyttes mot økt overvåkning. Forslaget forutsetter derfor at all bruk av tvangsmidler – også hvor formålet er å avverge en straffbar handling – skal skje *som ledd i etterforskning*. Etterforskning kan bare iverksettes hvor det er rimelig grunn til å undersøke om det foreligger et straffbart forhold, jf. straffeprosessloven § 224 første ledd. Straffeprosessuelle tvangsmidler vil derfor ikke kunne brukes hvis det ikke foreligger en tilknytning mellom den personen som metodebruken vil rette seg mot og en allerede begått straffbar handling, se punkt 1.5. I tillegg må det være grunn til å tro at den som er under etterforskning kommer til å begå en av de alvorlige handlingene som er nevnt ovenfor.

Fra hovedregelen om at all bruk av tvangsmidler skal skje som ledd i etterforskning, er det gjort ett mindre unntak, som knytter seg til *den forebyggende virksomheten til Politiets sikkerhetstjeneste (PST)*. Også PST kan etter forslaget som hovedregel bare nytte tvangsmidler når det er grunnlag for å iverksette etterforskning, og det i tillegg er grunn til å tro at noen kommer til å begå en av de alvorligste straffbare handlingene som PST har i oppgave å forhindre. Unntaket, som vil gjøre det mulig for PST på strenge vilkår å nytte tvangsmidler utenfor etterforskning, er begrunnet med at tjenesten er tillagt andre oppgaver enn politiet for øvrig, og har et større behov for å kunne gripe inn med tvangsmidler uten at vilkårene for å iverksette etterforskning

er tilfredsstilt. Tvangsmidler skal likevel bare kunne anvendes for å undersøke om noen forbereder terrorhandlinger, ulovlig etterretningsvirksomhet eller voldshandlinger eller trusler rettet mot blant annet representanter for Kongehuset, Stortinget, Høyesterett eller regjeringen.

1.2 Kryssende hensyn og rettspolitiske dilemmaer

Lovforslagene i proposisjonen reiser grunnleggende rettspolitiske dilemmaer. På den ene siden har kriminalitetsbildet endret seg, slik at samfunnet og den enkelte borger har et sterkere behov for vern enn tidligere. Dette tilsier at politiet bør gis bedre muligheter til å gripe inn i forkant og forhindre at alvorlige straffbare handlinger finner sted. Det er viktigere å avverge en terrorhandling enn å oppklare den i ettertid. På den andre siden er det slik at jo lenger samfunnet går i å tillate bruk av inngripende metoder før det mest sannsynlig er begått en straffbar handling, jo sterkere settes personvernet og våre rettssikkerhetsidealer under press. Faren for at også lovlydige borgere vil bli overvåket, øker dersom det gjøres unntak fra vilkåret om at tvangsmidler bare skal kunne anvendes overfor personer som med skjellig grunn kan mistenkes for å ha begått et alvorlig straffbart forhold.

Et lavt overvåkningsnivå innebærer frihet som mange setter høyt. Dersom man ikke utvider politiets adgang til å gripe inn i forkant av straffbare handlinger, gir man imidlertid også spillerom for forbrytere til å begå grove forbrytelser, noe som kan gi mange lovlydige samfunnsborgere en følelse av utrygghet eller ufrihet.

Utfordringen for lovgiverne er å finne en god balanse mellom behovet for å gi samfunnet og den enkelte borger et effektivt vern mot kriminalitet, og ønsket om å vareta rettssikkerheten og personvernet slik at uskyldige personer i minst mulig utstrekning blir utsatt for inngripende etterforskningsmetoder. Departementet mener å oppnå en slik balanse ved å utforme målrettede lovtiltak med strenge vilkår, samt ved å oppstille rettssikkerhetsgarantier og regler om etterfølgende kontroll for å hindre misbruk. Departementet går inn for atskillig mindre vidtgående inngrepshjemler enn flertallet i Politi-metodeutvalget la opp til i sitt forslag.

Våre folkerettslige forpliktelser har betydning for hvordan reglene bør utformes. Se om dette i punkt 3.3, hvor departementet fremhever menneskerettighetene og deres betydning, men også peker på at norsk lovgivning må oppfylle andre krav

som følger av våre folkerettslige forpliktelser. Disse forpliktelsene omfatter ikke bare skranker og rettssikkerhetsgarantier som følger av menneskerettighetsvernet, men også erklærte målsettinger om så langt som mulig å treffe effektive tiltak for å forhindre alvorlig kriminalitet. Det følger også av menneskerettighetene at statene plikter å gjennomføre tiltak for å verne borgerne mot overgrep fra andre borgere.

1.3 Målrettede lovtiltak

Forslagene om å tillate romavlytting og bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler for å avverge straffbare handlinger er gitt et meget begrenset anvendelsesområde. Slik lovforslagene er utformet, er det først og fremst kriminelle miljøer som det er god grunn til å holde under oppsikt, som har grunn til å frykte økt overvåkning.

Bare terrorhandlinger, drap for å motarbeide rettsvesenet eller som ledd i organisert kriminalitet, samt grove ran og de alvorligste narkotikaforbrytelsene når disse begås som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, skal kunne gi grunnlag for romavlytting eller bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed. I tillegg oppstilles det en rekke andre strenge vilkår for at tvangsmidler skal kunne brukes for å avverge straffbare handlinger (se kapittel 6, jf. også punkt 1.7 nedenfor). Dette svært begrensede anvendelsesområdet reduserer faren for at lovlydige borgere vil bli utsatt for integritetskrenkende metodebruk. Som Politidirektoratet har pekt på under høringen, er det gjerne et lite antall personer som står bak den alvorlige, organiserte kriminaliteten. Departementet antar at det i praksis er disse personene som de nye hjemlene for bruk av tvangsmidler vil bli brukt mot, og som står i fare for å måtte tåle større inngrep i den personlige sfære – ikke borgerne i sin alminnelighet.

Departementets grunnholdning er at tvangsmidler som griper inn i den personlige sfære, som romavlytting og kommunikasjonsavlytting, bare bør tas i bruk i den grad det er strengt nødvendig. Anvendelse av de mest inngripende tvangsmidlene lar seg bare forsvare hvor det er spørsmål om å forhindre eller strafforfølge straffbare handlinger som kan medføre betydelige skadevirkninger. Departementet legger også til grunn at det må kunne påvises et behov for ny eller utvidet metodebruk før det er aktuelt å innføre nye hjemler. Dette er bakgrunnen for at de nye bestemmelsene er gitt et så vidt begrenset virkeområde.

1.4 Nærmere om utviklingen i kriminalitetsbildet

Politimetodeutvalget peker på noen utviklingstrekk som har endret kriminalitetsbildet i negativ retning og som forventes å forsterke seg i årene som kommer, jf. kapittel 3 nedenfor. En tendens er at de kriminelle gruppene er bedre organisert enn før. Andre utviklingstrekk er økt fleksibilitet og samarbeid mellom kriminelle nettverk, økt internasjonalisering og mobilitet, økt bruk av avansert teknologi, økt spesialisering og profesjonalisering, økt sammenblanding av illegal og legal virksomhet og større brutalitet. En rekke høringsinstanser slutter seg til hovedtrekkene i denne analysen av kriminalitetsbildet.

Det er også forhold som tyder på at terrortrusselen mot Norge er i ferd med å bli forsterket. Politimetodeutvalgets analyser trekker i denne retningen, og tendensen er understreket også fra annet hold. Tre forskere ved Norsk Utenrikspolitisk Institutt (NUPI) uttalte i en rapport i januar 2005 at til tross for en begrenset terrortrussel mot Norge, kan noen utviklingstrekk, forhold og situasjoner bidra til at trusselbildet blir mer alvorlig enn før (se punkt 3.4 nedenfor). Behovet for å bedre politiets muligheter til å forebygge, avverge og strafforfølge terrorhandlinger står sentralt i begrunnelsen for lovforslagene som fremmes i proposisjonen.

1.5 Økt bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning

Departementet er bekymret over kriminalitetsutviklingen, og ønsker å møte den med mottiltak. Det foreslås derfor at det inntas en ny bestemmelse i straffeprosessloven (§ 222 d), som på strenge vilkår gir politiet anledning til under en pågående etterforskning å søke å avverge alvorlige straffbare handlinger ved å nytte tvangsmidler som ransaking, skjult fjernsynsovervåkning, teknisk sporing og kommunikasjonskontroll. Det nye er at mistankekravet for bruk av disse tvangsmidlene endres fra et vilkår om at noen mest sannsynlig har begått en straffbar handling, til et krav om at det må være grunn til å tro at noen kommer til å begå en nærmere bestemt alvorlig straffbar handling. De øvrige vilkårene utdypes nedenfor, se punkt 1.7.

Som nevnt mener departementet at all bruk av tvangsmidler, også i avvergende øyemed, bør skje som ledd i etterforskning. I det ligger det en beskyttelse mot vilkårlig bruk av tvangsmidler, idet etterforskning bare kan iverksettes hvor det er grunn til å

undersøke om det allerede foreligger straffbart forhold, jf. straffeprosessloven § 224 første ledd og kapittel 4 nedenfor. Departementet går inn for å videreføre etterforskningsbegrepet med det innholdet det har i dag. Departementets lovforslag gjør det ikke nødvendig å utdype dette begrepet, men forslaget som har vært på høring har skapt behov for visse avklaringer. Departementet har samme forståelse av begrepet som riksadvokaten har lagt til grunn. Det betyr blant annet at det ikke kreves noen mistanke for å sette i verk etterforskning, se punkt 4.5.

Departementet antar at faren for feiltreff, det vil si for at tvangsmidler rettes mot uskyldige, hadde vært større hvis politiet også hadde fått adgang til å anvende tvangsmidler utenfor etterforskning, i situasjoner hvor det ikke en gang er grunn til å *undersøke* om det foreligger straffbart forhold. Etter departementets syn bør det derfor – utenfor PSTs ansvarsområde – ikke åpnes for bruk av tvangsmidler som ledd i politiets forebyggende virksomhet. En ordning med to spor – hvor de samme tvangsmidlene kan brukes både i etterforskingssporet og i forebyggingssporet – kunne dessuten ha skapt uklare ansvarsforhold og et press i retning av å nytte det regelsettet som går lengst i å åpne for bruk av tvangsmidler. Departementet går derfor inn for at all bruk av tvangsmidler – også for å avverge straffbare handlinger – skal skje som ledd i etterforskning, se punkt 5.2. For en oversikt over særreglene som foreslås for PST, se punkt 1.9.

1.6 Dagens ansvarsforhold opprettholdes

Departementet tar som nevnt utgangspunkt i at all bruk av tvangsmidler – også for å avverge straffbare handlinger – bør skje som ledd i etterforskning. Som ved annen etterforskning bør det overordnede ansvaret derfor ligge hos riksadvokaten, se punkt 5.3. Departementet går ikke inn for å endre på ansvarsforholdet mellom riksadvokaten og Politidirektoratet/Justisdepartementet. Direktoratet og departementet vil fortsatt ha det overordnede ansvaret for annen politivirksomhet enn etterforskning. Dette gjelder også hvor PST bruker tvangsmidler som ledd i sin forebyggende virksomhet.

1.7 Nærmere om vilkårene

Departementet foreslår strenge vilkår for bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed, se kapittel 6.

For det første må det være igangsatt etterforskning. Dernest må det være grunn til å tro at noen kommer til å begå en av de svært alvorlige straffbare handlingene som er nevnt i punkt 3, som for eksempel en terrorhandling. I tillegg foreslås det andre strenge vilkår som også må være oppfylt. Tillatelse til bruk av tvangsmidler kan etter forslaget bare gis dersom det må antas at inngrepet vil gi opplysninger som vil være av vesentlig betydning for å kunne avverge handlingen, og at avverging ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort. Tillatelse til å nytte de mest inngripende tvangsmidlene, som for eksempel kommunikasjonsavlytting, kan etter forslaget bare gis når i tillegg særlige grunner tilsier det.

Normalt skal politiet innhente rettens kjennelse før det er aktuelt å nytte tvangsmidler for å avverge en straffbar handling. Dersom det ved opphold er stor fare for at handlingen ikke vil kunne avverges, skal ordre fra påtalemyndigheten kunne tre i stedet for kjennelse av retten. Beslutningen skal i så fall snarest mulig, og senest etter 24 timer, legges frem for retten for godkjennelse. Også andre saksbehandlingsregler og rettssikkerhetsgarantier i straffeprosessloven får anvendelse, ved at den som inngrepet retter seg mot er siktet (se punkt 6.7).

1.8 Romavlytting

Spørsmålet om å åpne for romavlytting vekker motforestillinger. Departementet har nærmet seg spørsmålet ved å veie samfunnets behov for vern mot terrorhandling og annen alvorlig kriminalitet mot hensynet til personvern og rettssikkerhet i vid forstand. Romavlytting vil ofte virke mer integritetskrekkende enn andre tvangsmidler, inkludert kommunikasjonsavlytting. Når departementet likevel har kommet til at det nå er et tilstrekkelig behov for å gi en hjemmel som i meget begrenset grad åpner for bruk av romavlytting, så skyldes det i hovedsak utviklingen i trussel- og kriminalitetsbildet i de senere år. Ved etterforskning av terrorhandling og organisert kriminalitet kan det erfaringsmessig være vanskelig å nå frem med tradisjonelle etterforskningsmetoder. Departementet antar på grunnlag av erfaringer fra andre land, blant annet Danmark, at romavlytting i en del av disse sakene vil kunne fremskaffe opplysninger som ikke kan skaffes til veie ved å bruke tvangsmidler etter gjeldende rett. At dagens metoder er utilstrekkelige, skyldes at forbudet mot romavlytting skaper «fristeder» for kommunikasjon mellom forbrytere, og at alternative metoder som for eksempel infiltrasjon ikke lar seg gjennomføre eller utsetter tjenestemenn for en

uakseptabel fare. Samfunnets interesse av å bekjempe kriminalitet på noen utvalgte områder er etter departementets syn så stor at romavlytting kan forsvares, men da i meget begrenset utstrekning.

Departementet foreslår at hjemmelen for romavlytting plasseres i straffeprosessloven, som en ny § 216 m. Forslaget bygger på lovutkastet som ble utarbeidet av mindretallet i Lundutvalget, jf. NOU 2003: 18 Rikets sikkerhet. Dette mindretallet foreslo å åpne for romavlytting som ledd i etterforskningen av *terrorhandlinger* og *terrorfinansiering* (straffeloven §§ 147 a og 147 b). Lundutvalgets mandat var imidlertid begrenset til å gjelde behovet for nye etterforskningsmetoder i saker om terrorisme eller rikets sikkerhet. Departementet har vurdert spørsmålet i en bredere sammenheng, og går inn for at retten skal kunne tillate romavlytting også ved skjellig grunn til mistanke om *forsettlig eller overlagt drap, grovt ran eller særlig grov narkotikaforbrytelse*. I disse sakene er det imidlertid en forutsetning at handlingen er utøvet som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, jf. straffeloven § 60 a, eller som ledd i motarbeiding av rettsvesenet, jf. § 132 a (dette alternativet gjelder bare ved mistanke om drap). I motsetning til mindretallet i Lundutvalget går departementet ikke inn for å tillate romavlytting som ledd i etterforskning av finansiering av terrorisme (straffeloven § 147 b). Begrunnelsen er at denne bestemmelsen rammer et bredt spekter av handlinger, og bare de mest alvorlige kan forsvare bruk av romavlytting. Heller ikke hvor mistanken knytter seg til en mulig overtredelse av § 147 a tredje ledd (forbund om å begå en terrorhandling) skal romavlytting kunne iverksettes etter departementets forslag.

Departementets forslag om å tillate romavlytting er vesentlig mindre vidtrekkende enn forslagene fra Metodeutvalget (NOU 1997: 15) og flertallet i Politimetodeutvalget, som begge i grove trekk går inn for at metoden skal kunne brukes for å etterforske handlinger som etter loven kan straffes med fengsel i 10 år eller mer. Etter departementets syn går disse forslagene for langt i å prioritere samfunnsvernet på bekostning av personvernet. En annen viktig forskjell mellom departementets forslag og forslaget fra flertallet i Politimetodeutvalget er at departementet ikke ønsker å lovhjemle andre former for romkontroll enn avlytting, som fjernsynsovervåkning av lukkede rom. Departementet ser at det kan argumenteres for å supplere lydopptak med billedopptak, men mener en så intensiv overvåkning av lukkede rom ikke kan forsvares.

Romavlytting kan bare iverksettes etter forslaget til § 216 m når det foreligger skjellig grunn til mistanke om at noen har begått, eller i det minste

har forsøkt å begå, en straffbar handling som nevnt ovenfor. Adgangen til å iverksette romavlytting med sikte på å *avverge* straffbare handlinger, hvor behovet for denne metoden kan være minst like stort, reguleres av forslaget til ny straffeprosessloven § 222 d. Etter departementets syn bør utvalget av forbrytelser som skal kunne gi grunnlag for romavlytting, være det samme når etterforskningen har et avvergende formål som når politiet etterforsker med sikte på strafforfølgning.

Det er redegjort for forslaget om å tillate romavlytting i kapittel 7 nedenfor.

1.9 Særlig om Politiets sikkerhetstjeneste (PST)

Politiets sikkerhetstjeneste (PST) har ifølge politiloven som oppgave å forebygge og etterforske en rekke alvorlige lovbrudd, blant dem terrorhandlinger, ulovlig etterretningsvirksomhet og spredning av masseødeleggelsesvåpen. Hovedvekten ligger på det forebyggende arbeidet, slik at siktemålet er å hindre at det oppstår grunnlag for strafforfølgning. De særlige spørsmålene som oppstår i tilknytning til PSTs behov for en utvidet metodetilgang, er drøftet i kapittel 9 nedenfor.

Som Stortingets kontroll- og konstitusjonskomite enstemmig pekte på under behandling av Lundkommisjonens rapport (jf. Innst. S. nr. 240 (1996–97)), er det viktig å sikre at tjenesten i fremtiden får arbeidsvilkår som gjør det mulig for den å løse sine oppgaver på en fullgod måte. Samtidig understreket komiteen at det er en forutsetning at hemmelige tjenester har bred tillit i samfunnet, og at borgerne kan være trygge på at tjenesten arbeider innenfor den rammen som er trukket opp. Utfordringen, fremhevet komiteen, er å finne det rette balanseforholdet mellom hensynet til samfunnets sikkerhet på den ene siden, og den enkelte borgers rettssikkerhet og personvern på den andre siden.

Departementet er enig i dette. Som flere lovutvalg har gitt uttrykk for, gir imidlertid ikke dagens regler uttrykk for noen optimal avveining av de kryssende hensynene som komiteen peker på. Det er i dag et misforhold mellom de forventningene som samfunnet med rette stiller til PSTs arbeid for å forhindre straffbare handlinger, og de virkemidlene som tjenesten lovlig kan benytte til dette formålet.

Økt bruk av tvangsmidler som ledd i PSTs arbeid reiser så vanskelige rettspolitiske spørsmål at de bør legges frem for Stortinget åpent og i sin fulle bredde – behovet for slike virkemidler bør ikke

oppfylles i det skjulte ved å tøye dagens lovhjemler lenger enn det er grunnlag for. Som Datatilsynet har pekt på under høringen, er rettstilstanden i dag uheldig fordi den kan gi grobunn for mistanke om at enkeltindivider kan bli utsatt for integritetskrenkende undersøkelser uten hjemmel i lov.

Departementet går inn for at PSTs behov for å kunne bruke tvangsmidler i større grad enn i dag, skal løses på to måter. Som utgangspunkt og hovedregel bør heller ikke PST kunne bruke tvangsmidler hvor det ikke er grunnlag for å åpne etterforskning. Som utgangspunkt bør også vilkårene være de samme som ved annen avvergende bruk av tvangsmidler, se kapittel 6 og forslaget til straffeprosessloven § 222 d. De fleste reglene som er skissert i kapittel 6, vil gjelde også for PST. På grunn av de spesielle utfordringene PST står overfor, foreslår imidlertid departementet at PST skal kunne nytte tvangsmidler for å avverge flere typer straffbare handlinger enn det som skal gjelde for det alminnelige politiet. I proposisjonen kapittel 9 foretas det en konkret gjennomgåelse av hvilke straffbare forhold som bør kunne avverges ved bruk av tvangsmidler. En generell henvisning til politiloven § 17 b nr. 1, som beskriver PSTs ansvarsområder, ville vært enklest og mest effektiv. En slik løsning er imidlertid uakseptabel ut fra rettssikkerhetshensyn og personvernens hensyn. Departementet har derfor vurdert konkret hvilke straffbare handlinger som PST har størst behov for å bruke tvangsmidler for å kunne avverge. Forslaget åpner for bruk av tvangsmidler for å avverge de alvorligste handlingene i straffeloven kapittel 8 og 9 (forbrytelser mot rikets sikkerhet), terrorhandling, terrorfinansiering, spredning av masseødeleggelsesvåpen, de alvorligste sabotasjehandlingene og grov vold eller tvang som retter seg mot representanter for de øverste statsmyndighetene eller utenlandske representanter for tilsvarende organer.

For noen få, utvalgte straffbare handlinger går departementet dessuten inn for at PST – i motsetning til det alminnelige politiet – også skal kunne nytte tvangsmidler i forebyggende øyemed, det vil si uten at det er grunnlag for å iverksette etterforskning og uten at det kan bevises at det er grunn til å tro at noen kommer til å begå den straffbare handlingen. Forskjellen skyldes ikke bare at PST har ansvaret for å forebygge straffbare handlinger som truer fundamentale samfunnsinteresser, men også at forebygging på dette området er spesielt viktig. Forslaget gjelder kun tre typer saker: Terrorhandling, ulovlig etterretningsvirksomhet og de mest alvorlige formene for vold eller trusler mot representanter for våre øverste statsmyndigheter eller representanter for tilsvarende organer i andre stater (se utkastet til ny § 17 d i politiloven).

Tvangsmidler i den forebyggende virksomheten skal bare kunne nyttes for å undersøke om noen forbereder en av de nevnte straffbare handlingene. Rettssikkerhets- og personvernens hensyn gjør seg gjeldende med enda større styrke her enn når tvangsmidler anvendes som ledd i etterforskning av en straffbar handling, der det må påvises forhold som gir rimelig grunn til å undersøke om det foreligger et straffbart forhold. På etterforskningsstadiet befinner man seg dessuten i tid nærmere et eventuelt gjerningstidspunkt. Dette gjør at adgangen til forebyggende bruk av tvangsmidler bør være svært begrenset.

Departementet går inn for at blant annet skjult fjernsynsovervåkning, teknisk sporing, romavlytting og kommunikasjonskontroll bør kunne brukes av PST i forebyggende øyemed. Enkelte tvangsmidler, som for eksempel pågrepelse, varetektsfengsling og båndlegging, er så inngripende at de ikke bør kunne anvendes uten at det mest sannsynlig er begått en straffbar handling.

PST skal etter forslaget som hovedregel kun få bruke tvangsmidler i forebyggende øyemed dersom retten tillater det. Tillatelse kan bare gis for å undersøke om noen forbereder en straffbar handling som nevnt, og det må antas at inngrepet vil gi opplysninger av vesentlig betydning for å kunne forebygge handlingen. I tillegg kreves det at forebygging ellers i vesentlig grad ville blitt vanskeliggjort, og at inngrepet etter sakens art og forholdene ellers ikke fremstår som uforholdsmessig. For å kunne tillate bruk av de mest inngripende tvangsmidlene, det vil si skjult ransaking, personnær teknisk sporing, kommunikasjonsavlytting og romavlytting oppstilles det dessuten et krav om at særlige grunner tilsier bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed.

Av hensyn til Grunnloven § 102 mener departementet at det ikke bør kunne gis tillatelse til å ransake noens private hjem i forebyggende øyemed. Skal ransaking av slikt sted skje, må det gjøres som ledd i etterforskning.

Lovforslaget inneholder nærmere regler om saksbehandling og varigheten av rettens tillatelse. Det foreslås også strenge begrensninger i bruken av opplysninger som er innhentet ved forebyggende bruk av tvangsmidler.

Det er et premiss for å åpne for bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed at bruken undergis streng kontroll. PSTs forebyggende virksomhet hører under Justisdepartementet, og forslaget som nå fremmes vil medføre et utvidet politisk ansvar for justisministeren og regjeringen. Også denne delen av PSTs virksomhet vil dessuten bli kontrollert av EOS-utvalget, som er oppnevnt av Stortinget. Utval-

get har under høringen pekt på at det vil være behov for å gi utvalget mer ressurser om det i større grad enn i dag skal kunne kontrollere PSTs forebyggende virksomhet.

1.10 Andre lovendringer

Departementet foreslår også enkelte andre endringer i straffeprosessloven, se kapittel 10. Departementet oppnevnte ved kongelig resolusjon 21. desember 2001 et utvalg ledet av høyesterettsdommer Ketil Lund for å gjennomgå reglene i blant annet straffeloven kapittel 8 og 9 og utarbeide et forslag til ny, tidsmessig lovgivning. I tillegg fikk utvalget i oppgave å vurdere om det er behov for å endre reglene om etterforskningsmetoder for de aktuelle typer av forbrytelser og for saker om terrorhandlinger.

Utvalget la 30. juni 2003 frem NOU 2003:18 Rikets sikkerhet. Den strafferettslige delen av utredningen inneholder et lovforslag til avløsning av bestemmelsene i den gjeldende straffelov kapittel 8 og 9, samt kapittel 8 om krigsforræderi og blottstillelse av krigsmakten i militær straffelov og lov om forsvarshemmeligheter 18. august 1914 nr. 3. Dette forslaget vil bli fulgt opp som ledd i det pågående arbeidet med en ny straffelov. Proposisjonen her følger opp utvalgets forslag til endringer i straffeprosessloven.

Departementet går i likhet med utvalget inn for å snevre inn adgangen til å nytte hemmelig ransaking og kommunikasjonskontroll som ledd i etterforskningen av forbrytelser mot rikets sikkerhet. I dag kan slike etterforskningsmetoder nyttes i etterforskningen av enhver overtredelse av straffeloven kapittel 8 eller 9, mens departementet går inn for at slike tvangsmidler bare skal kunne nyttes for å etterforske lovbrudd som kan straffes med fengsel i 10 år eller mer, eller som er særskilt nevnt. Departementet er enig med utvalget i at en del av bestemmelsene i straffeloven kapittel 8 og 9 ikke gjelder forhold som er alvorlige nok til å begrunne bruk av så inngripende tvangsmidler. Departementet slutter seg til utvalgets tilnærming, som går ut på at det må vurderes konkret for hvert enkelt straffebud om det bør kunne etterforskes ved bruk av slike metoder. Departementet har imidlertid et noe annet syn enn utvalget på hvilke straffebud som skal omfattes. Departementet foreslår at disse tvangsmidlene fortsatt skal kunne nyttes for å etterforske blant annet ulovlig etterretningsvirksomhet og flyktningspionasje.

Departementet går som utvalget inn for å utvide

adgangen til å nytte teknisk sporing og utleveringspålegg fremover i tid som ledd i etterforskningen av forbrytelser mot rikets sikkerhet. I dag kan slike etterforskningsmetoder bare brukes for å etterforske lovbrudd som kan straffes med fengsel i minst 10 eller 5 år. Departementet foreslår at tvangsmidlene også skal kunne nyttes for å etterforske visse forbrytelser i straffeloven kapittel 8 og 9 som ikke oppfyller kravet til strafferamme, blant annet ulovlig etterretningsvirksomhet og flyktningspionasje.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at det skal kunne tillates anonym vitneførsel i saker om terrorhandlinger (straffeloven § 147 a), men går ikke inn for å endre reglene om begrensninger i adgangen til dokumentinnsyn og bevisførsel. Departementet er – i lys av forslaget om å tillate bruk av tvangsmidler i avvergende og forebyggende øyemed – enig med utvalget i at det ikke er grunn til å senke det generelle mistankekravet for å nytte tvangsmidler som ledd i etterforskning av saker om rikets sikkerhet. Av samme grunn går departementet ikke inn for at det skal kunne gis mer langvarige tillatelser fra domstolen om bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning av saker om rikets sikkerhet.

Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om å senke mistankekravet for avlytting og opptak med samtykke fra en av samtalepartene (straffeprosessloven § 216 l). I dag kreves det skjellig grunn til mistanke om en handling eller forsøk på handling som kan medføre frihetsstraff, mens forslaget går ut på at det er tilstrekkelig at det foreligger rimelig grunn til mistanke.

1.11 Et nytt lovutvalg

Enkelte av Politimetodeutvalgets lovforslag som ikke blir fulgt opp i proposisjonen her, vil bli fulgt opp i andre sammenhenger, se proposisjonen kapittel 11. Departementet er enig med utvalget i at reglene om infiltrasjon og provokasjon bør lovfestes, og går inn for at spørsmålene blir utredet av et nytt utvalg, se nedenfor. Departementet har også forståelse for utvalgets forslag om å tillate såkalt dataavlesning, men mener det er behov for å utrede spørsmålet nærmere før det fremmes noe lovforslag. Departementet foreslår at dette spørsmålet legges til Datakrimutvalget, som med det første vil ta fatt på arbeidet med sin andre delutredning.

Bekjempelse av organisert og annen alvorlig kriminalitet er en høyt prioritert oppgave for regjeringen. I løpet av de siste årene er det satt i verk en rekke lovtiltak og andre tiltak med dette for øyet. Politiet og påtalemyndigheten har ved endringer av

straffeprosessloven fått tilgang til en rekke nye metoder for å bekjempe kriminalitet. I tillegg er det vedtatt lovendringer for å beskytte kilder, informanter og vitner i straffesaker – for eksempel i form av anonym vitneførsel og gjennom utvidet adgang til å be domstolene om begrensninger i dokumentinnsyn og bevisførsel for å verne kilder og informanter. Et premiss for innføringen av nye metoder har vært at det, noen år etter at lovendringene

ble satt i kraft, skal vurderes (etterkontrolleres) om etterforskningsmetodene har hatt den betydningen for etterforskningen som ble forutsatt da de ble innført, og om hensynene til personvern og rettssikkerhet overfor den mistenkte og andre berørte er tilstrekkelig varetatt. Departementet vil oppnevne et eget utvalg som vil få i oppgave å utrede disse spørsmålene.

2 Bakgrunnen for forslaget

2.1 Politimetodeutvalgets mandat og sammensetning

Politimetodeutvalget ble oppnevnt ved kongelig resolusjon 6. juli 2001 for å utrede og fremme forslag til regler om politiets bruk av metoder i forebyggende øyemed. Utvalget fikk følgende mandat:

«Utvalget skal gjennomgå gjeldende regler om hvilke metoder politiet kan benytte i sin forebyggende virksomhet og vurdere om det er behov for en nærmere lovregulering.

Utvalget skal særlig vurdere om det er behov for å lovfeste rett til å bruke nærmere bestemte metoder i forebyggende øyemed, som skjult fjernsynsovervåkning eller kommunikasjonskontroll, eller om det er behov for å endre eksisterende regler, for eksempel politiloven § 10 a om visitasjon. Utvalget skal også ta stilling til om det er grunn til å gi mer generelle regler om forebyggende metoder, slik man for eksempel har i den finske politiloven kapittel 3.

Et alternativ til å åpne for nye metoder i forebyggende øyemed, kan være å senke terskelen for å bruke etterforskningsmetoder i bestemte situasjoner. For eksempel kan det være en mulighet å senke mistankekravet, slik at det for én eller flere metoder er tilstrekkelig at det er grunn til mistanke. Utvalget skal vurdere om det bør foretas slike endringer i stedet for eller i tillegg til nye regler om forebyggende metoder.

Utvalget skal ta stilling til hvilke vilkår som eventuelt bør stilles for at de ulike metoder skal kunne tas i bruk, hvilke saksbehandlingsregler som skal gjelde og hvordan overskuddsinformasjon skal behandles. Utvalget skal herunder ta stilling til om enkelte metoder bare skal kunne nyttes etter at retten har gitt sitt samtykke.

Utvalget må vurdere i hvilken grad det er behov for en uavhengig kontroll med politiets bruk av metoder i forebyggende øyemed.

Den finske politilov kapittel 3 inneholder bestemmelser om observasjon, avlytting, teknisk overvåking og innhenting av opplysninger på annen måte. Departementet forutsetter at utvalget setter seg inn i disse reglene, og også undersøker gjeldende rett i de andre nordiske land. Utvalget bør undersøke gjeldende rett i andre land enn de nordiske i den utstrekning det finnes grunn til det.

Under arbeidet forutsettes det at utvalget

vurderer rettssikkerhetsmessige aspekter til personvern, herunder forholdet til internasjonale forpliktelser.

Utvalget skal ta stilling til om eventuelle regler bør plasseres i politiloven, straffeprosessloven eller i en egen lov, og komme med forslag til lovtekst.»

Utvalget hadde følgende sammensetning:

Førstelagmann Odd Jarl Pedersen (leder)

Statsadvokat Kjerstin Kvande

Politiinspektør Terje Lunde

Advokat Aase K. Sigmond

Seniorrådgiver Guro Slettemark

Assisterende sjef for Politiets sikkerhetstjeneste

Trond Egil With

Sekretær for utvalget har vært forsker Roald Hopsnes.

2.2 Hovedinnholdet i NOU 2004: 6 Mellom effektivitet og personvern

Politimetodeutvalgets avga 29. mars 2004 sin utredning som NOU 2004: 6 Mellom effektivitet og personvern. Utredningen er preget av dissenser. Det gjøres mer utførlig rede for de ulike fraksjonenes forslag i tilknytning til departementets behandling av de ulike lovforslagene, se særlig punkt 5.2 om valg av modell, lovstruktur og ansvarsspørsmål. Nedenfor gis det en kortfattet oversikt over hovedinnholdet i utredningen.

Flertallet i utvalget (lederen, Lund og With) går inn for en omfattende reform av politiloven, se utredningen side 16–28 med videre henvisninger, blant annet til side 219 flg. Blant de viktigste forslagene er lovfesting av en del etterforskningsmetoder som i dag er ulovfestet (som for eksempel infiltrasjon og provokasjon), og forslag om adgang til å bruke inngripende lovfestede metoder (som for eksempel kommunikasjonskontroll og romkontroll) for å forebygge kriminalitet uten at det er satt i verk etterforskning.

Et mindretall i utvalget, bestående av Sigmond og Slettemark, er uenige med flertallet i en rekke spørsmål. Blant annet går dette mindretallet inn for

at adgangen til å bruke inngripende metoder som ledd i forebygging (i motsetning til etterforskning) bør reserveres for Politiets sikkerhetstjeneste (PST), se utredningen side 16–28 med videre henvisninger, blant annet til side 275 flg.

Det siste mindretallet i utvalget, Kvande, har en enda mer omfattende dissens, se utredningen side 16–28 og særlig side 286 flg. Kvande går gjennomgående inn for mindre omfattende lovendringer, og mener – med unntak for PST – at det er best å la inngripende metodebruk skje som ledd i etterforskning.

2.3 Høringen

Justisdepartementet sendte 4. juni 2004 Politimeto-
deutvalgets utredning på høring med frist 1. oktober 2004.

Det ble varslet i høringsbrevet at forslagene om å lovfeste metoder som i dag er ulovfestet, ikke ville bli fulgt opp umiddelbart, men utredet ytterligere av et nytt utvalg.

Departementet ba særskilt om høringsinstan-
snes syn på enkelte spørsmål, blant dem forståelsen av etterforskningsbegrepet og om det bør åpnes for romavlytting for å forebygge og etterforske alvorlig kriminalitet.

Departementet understreket også ønsket om å utforme nye lovhjemler for metodebruk så presist og målrettet som mulig, og ba om høringsinstan-
snes synspunkter på hvordan denne målsettingen best kan gjennomføres. Blant annet ble det pekt på muligheten for å begrense en utvidet metodebruk slik at den kun kan nyttes til å bekjempe de mest alvorlige forbrytelsene.

Høringsbrevet supplerte utredningen med et lovforslag om å tillate identifisering av kommunika-
sjonsanlegg (for eksempel GSM-telefoner) ved hjelp av tekniske hjelpemidler. Slik identifisering er et vilkår for at retten skal kunne tillate kommunika-
sjonskontroll, og i kriminelle miljøer er det ikke uvanlig at den enkelte har flere telefoner som ikke lett kan identifiseres på annen måte enn ved hjelp av spesialutstyr.

Høringsbrevet og utredningen ble sendt til føl-
gende adressater:

Departementene
Høyesterett
Lagmannsrettene
Oslo tingrett
Haugesund tingrett
Trondheim tingrett
Trondenes tingrett

Domstoladministrasjonen
Riksadvokaten
Statsadvokatembetene
Politidirektoratet
Politiets sikkerhetstjeneste (PST)
Generaladvokaten
Datatilsynet
Post- og teletilsynet
Stortingets kontrollutvalg for etterretnings-, over-
våkings- og sikkerhetstjeneste (EOS-utvalget)
Sivilombudsmannen
Det juridiske fakultet i Bergen
Det samfunnsvitenskapelige fakultet i Bergen
Det juridiske fakultet i Oslo
Det samfunnsvitenskapelige fakultet i Oslo
Det juridiske fakultet i Tromsø
Det samfunnsvitenskapelige fakultet i Tromsø
Norsk Senter for Menneskerettigheter
Amnesty International Norge
Den Norske Advokatforening
Den norske Dommerforening
Forsvarergruppen av 1977
Informasjonsteknologinæringens Forening
NGO-forum for menneskerettighetene
NetCom GSM AS
Norges forskningsråd
Norges Juristforbund
Norsk forening for kriminalreform, KROM
Norsk Utenrikspolitisk Institutt
Næringslivets Sikkerhetsorganisasjon
Organisasjon mot politisk overvåking (OPO)
Politiembetsmennesenes Landsforening
Politiets Fellesforbund
Rettspolitisk forening
Statsadvokatenes forening
TDC Norge AS
Teleforum
TelePluss
Tele2 Norge AS
Telenor AS
Teleplan AS
TelePluss Access AS
Teletopia AS

Følgende høringsinstanser hadde realitetsmerkna-
der til utredningen:

Barne- og familiedepartementet
Finansdepartementet
Kommunal- og regionaldepartementet
Moderniseringsdepartementet
Nærings- og handelsdepartementet
Samferdselsdepartementet
Sosialdepartementet
Utenriksdepartementet
Oslo tingrett

Riksadvokaten
 Hedmark og Oppland statsadvokatembeter
 Oslo statsadvokatembeter
 Rogaland statsadvokatembeter
 Trøndelag statsadvokatembeter
 Politiets sikkerhetstjeneste (PST)
 Datatilsynet
 Post- og teletilsynet
 Utlendingsdirektoratet
 Abelia
 Den Norske Advokatforening
 Politiets Fellesforbund
 Politiembetsmennesenes landsforening (PEL)
 NetCom GSM AS
 Norsk forening for kriminalreform (KROM)
 Næringslivets sikkerhetsorganisasjon (NSO)
 Organisasjon mot politisk overvåking (OPO)
 Senter mot etnisk diskriminering
 Tele2
 Telenor ASA
 TDC Norge AS

Politidirektoratet har forelagt høringen for politidistrikterne og særorganene. Det har kommet inn svar fra ØKOKRIM, Gudbrandsdal, Agder, Asker og Bærum, Follo, Hordaland, Oslo, Romerike, Sunnmøre, Søndre Buskerud, Troms, Vestfinnmark, Østfinnmark og Østfold politidistrikter, Kripos og Politiets materielltjeneste. Uttalelsene er lagt ved uttalelsen fra Politidirektoratet.

Følgende høringsinstanser har gitt uttrykk for at de ikke har merknader til utredningen:

Fiskeridepartementet
 Helsedepartementet
 Miljøverndepartementet
 Utdannings- og forskningsdepartementet
 Høyesterett
 Domstoladministrasjonen
 Generaladvokaten
 Nasjonal sikkerhetsmyndighet
 Norges forskningsråd

Et flertall av høringsinstansene som har realitetsmerknader, mener det er behov for å bedre politiets muligheter til å forebygge eller avverge alvorlig kriminalitet. Høringsinstansene har imidlertid forskjellige syn på spørsmålet om hvordan dette bør skje. Departementet kommer tilbake til de mer detaljerte høringsuttalelsene i tilknytning til behandlingen av de ulike lovforslagene i proposisjonen.

Næringslivets sikkerhetsorganisasjon gir generell støtte til forslagene i utredningen.

Senter mot etnisk diskriminering (SMED) er på

generelt grunnlag enig i at utfordringene som internasjonalisering fører med seg må tas på alvor, men understreker samtidig at et uforholdsmessig stort fokus på bestemte etniske grupper kan medføre risiko for å stigmatisere hele grupper i befolkningen som potensielt kriminelle.

2.4 Lundutvalgets mandat og sammensetning

Justisdepartementet oppnevnte ved kongelig resolusjon 21. desember 2001 et utvalg ledet av høyesterettsdommer Ketil Lund for å gjennomgå reglene i blant annet straffeloven kapittel 8 og 9 og utarbeide et forslag til en ny, tidsmessig lovgivning. I tillegg fikk utvalget i oppgave å vurdere om det er behov for å endre reglene om etterforskningsmetoder for de aktuelle typer av forbrytelser og/eller for saker om terrorisme. I mandatet til utvalget het det blant annet:

«Utvalget skal gjennomgå reglene i straffeloven kapittel 8, reglene om forbrytelser mot Norges statsforfatning i straffeloven kapittel 9, militær straffelov tredje del (krigsartikler) samt lov 18. august 1914 nr. 3 om forsvarshemmeligheter og utarbeide et forslag til ny, tidsmessig lovgivning. Under arbeidet skal utvalget vurdere om det er hensiktsmessig å samle de ulike bestemmelser i straffeloven eller om straffebudene fortsatt bør stå i ulike lover.

Utvalget skal videre vurdere om det er behov for å endre reglene om etterforskningsmetoder for de aktuelle typer av forbrytelser og/eller for saker om terrorisme.

Utvalget må i tillegg til hensynet til samfunnsbeskyttelsen vurdere rettssikkerhetsmessige aspekter og hensynet til ytringsfrihet, herunder forholdet til internasjonale forpliktelser.»

Lundutvalget hadde følgende sammensetning:

Høyesterettsdommer Ketil Lund, leder
 Assisterende riksadvokat Hans-Petter Jahre
 Advokat Janne Kristiansen
 Rektor, professor Kirsti Koch Christensen
 Lagdommer Odd Emil Blomdal
 Avdelingsdirektør Monica Koppang Lütken
 Tingrettsdommer Per Gammelgård

Rådgiver Birgitte Janecke Lund var sekretær for utvalget fra 1. februar 2002 til 31. desember 2002. Førstekonsulent Runar Torgersen var sekretær for utvalget fra 1. januar 2002.

2.5 Hovedinnholdet i NOU 2003: 18 Rikets sikkerhet

Lundutvalget la 30. juni 2003 frem sin utredning NOU 2003: 18 Rikets sikkerhet. Utredningen inneholder et fullstendig lovforslag til avløsning av bestemmelsene i gjeldende straffelov kapittel 8 og 9, samt kapittel 8 om krigsforræderi og blottstilling av krigsmakten i militær straffelov og lov om forsvarehemmeligheter 18. august 1914 nr. 3. Denne strafferettslige delen av utredningen vil bli fulgt opp som ledd i det pågående arbeidet med en ny straffelov.

Utvalget fremmet også forslag om endringer i straffeprosessloven, som vil bli fulgt opp i proposisjonen her. Blant annet ble det foreslått å snevre inn adgangen til å nytte hemmelig ransaking og kommunikasjonskontroll som ledd i etterforskningen av forbrytelser mot rikets sikkerhet. Et flertall i utvalget ønsket ikke å åpne for romavlytting i saker om terrorisme eller rikets sikkerhet, mens et mindretall foreslo å åpne for romavlytting i saker om forbrytelse mot straffeloven §§ 147 a (terrorhandlinger) eller 147 b (finansiering av terrorisme). For øvrig gikk utvalget inn for mindre utvidelser blant annet av adgangen til å ta i bruk teknisk sporing (straffeprosessloven §§ 202 b og 202 c) og adgangen til å pålegge noen til i fremtiden å overlevere bevis til politiet (straffeprosessloven § 210 b). Utvalget gikk også inn for å åpne for anonym vitneførsel i saker om terrorhandlinger (straffeloven § 147 a), og foreslo å senke mistankekravet for avlytting og opptak med samtykke fra en av samtalepartene, jf. straffeprosessloven § 216 l.

De fleste av utvalgets forslag til endringer i straffeprosessloven vil bli behandlet i punkt 10. Spørsmålet om generelt å senke mistankekravet er behandlet i punkt 9.3, mens spørsmålet om å tillate romavlytting er behandlet i kapittel 7.

2.6 Høringen

Lundutvalgets utredning ble sendt på høring 13. oktober 2003 med høringsfrist til 15. januar 2004. Høringsbrevet og utredningen ble sendt til følgende adressater:

Departementene
Høyesterett
Lagmannsrettene
Oslo tingrett
Stavanger tingrett
Trondheim tingrett
Nord-Troms tingrett

Domstolsadministrasjonen
Riksadvokaten
Statsadvokatembetene
Politidirektoratet
Politiets sikkerhetstjeneste
Generaladvokaten
Datatilsynet
Stortingets Kontrollutvalg (EOS-utvalget)
Sametinget
Det juridiske fakultet i Bergen
Det samfunnsvitenskapelige fakultet i Bergen
Det juridiske fakultet i Oslo
Det samfunnsvitenskapelige fakultet i Oslo
Det juridiske fakultet i Tromsø
Det samfunnsvitenskapelige fakultet i Tromsø
Norsk Senter for Menneskerettigheter
Amnesty International Norge
Den Norske Advokatforening
Den norske Dommerforening
Forsvarergruppen av 1977
NGO-forum for menneskerettighetene
Norges forskningsråd
Norges Juristforbund
Norges Offisersforbund
Norsk forening for kriminalreform, KROM
Norsk Journalistlag
Norsk Presseforbund
Norsk Redaktørforening
Norsk rikskringkasting AS
Norsk Utenrikspolitisk Institutt
Norske Avisers Landsforbund
Næringslivets Sikkerhetsorganisasjon
Organisasjon mot politisk overvåking (OPO)
Politiembetsmennesenes Landsforbund
Politiets Fellesforbund
Rettspolitisk forening
Statsadvokatenes forening

Følgende høringsinstanser hadde realitetsmerknader til utredningen:

Utenriksdepartementet
Forsvardepartementet
Kommunal- og regionaldepartementet.
Oslo tingrett
Oslo statsadvokatembeter
Generaladvokaten
Politiets sikkerhetstjeneste
Sametinget
Datatilsynet
Riksarkivaren
Dommerforeningen
Norges Røde Kors
Norsk forening for kriminalreform (KROM)
Norsk presseforbund
Organisasjon mot politisk overvåking (OPO)

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

Politidirektoratet har forelagt høringen for politidistriktene og særorganene. Det har kommet inn svar fra ØKOKRIM, Agder, Oslo og Troms politidistrikter, samt Kripes. Uttalelsene er lagt ved høringsuttalelsen fra Politidirektoratet.

Følgende høringsinstanser har gitt uttrykk for at de ikke har merknader til utredningen:

Miljøverndepartementet

Fiskeridepartementet

Sosialdepartementet

Utdannings- og forskningsdepartementet

Samferdselsdepartementet

Nærings- og handelsdepartementet

Helsedepartementet

Barne- og familiedepartementet

Arbeids- og administrasjonsdepartementet

Finansdepartementet

Politi-høgskolen

Riksadvokaten var representert i Lundutvalget med assisterende riksadvokat Jahre, og har av den grunn ikke avgitt høringsuttalelse.

3 Utgangspunkter

3.1 Innledning

I kapitlet her gjøres det rede for noen utgangspunkter for vurderingene som foretas senere i proposisjonen. I punkt 3.2 blir det redegjort for dagens adgang til å bruke tvangsmidler som ledd i etterforskningen av straffbare handlinger. Våre folkerettslige forpliktelser, særlig etter den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK), legger også føringer for lovarbeidet, se punkt 3.3.

Lovendringer som utvider adgangen til å benytte så inngripende etterforskningsmetoder som straffeprosessuelle tvangsmidler, kan bare forsvares i den grad slike endringer fremstår som nødvendige. I vurderingen av hva som er nødvendig må det ses hen til forholdsmessighetsprinsippet: Det må være samsvar mellom de skadevirkningene en bestemt form for kriminalitet kan medføre, og de metodene som tas i bruk for å bekjempe kriminaliteten mer effektivt. En slik tilnærming harmonerer godt med EMK. Etter departementets syn må begrunnelsen for en utvidet tilgang til inngripende etterforskningsmetoder i hovedsak begrunnes med endringer i kriminalitetsbildet, se punkt 3.4.

Politimetodeutvalget gir en utførlig oversikt over andre lands rett i utredningen kapittel 8. Departementet har sett hen til utenlandsk rett og erfaringene fra andre land ved utarbeidelsen av lovforslagene i proposisjonen, se blant annet kapittel 7 om romavlytting. I den grad det er mulig å sammenfatte et generelt inntrykk av adgangen til å benytte tvangsmidler i andre vesteuropeiske land, herunder i forebyggende eller avvergende øyemed, synes det som Norge har relativt restriktive regler. Blant annet har mange land et mer relativt mistankekrav enn skjellig grunn til mistanke, som er hva den norske straffeprosessloven normalt krever for at tvangsmidler skal kunne tas i bruk.

3.2 Om adgangen til å anvende straffeprosessuelle tvangsmidler etter gjeldende rett

3.2.1 Oversikt

I punkt 3.2.2 gis en kortfattet oversikt over reglene for bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler som

ledd i etterforskningen av straffbare handlinger, hvor formålet er å strafforfølge de antatte gjerningspersonene. I begrenset grad kan tvangsmidler også brukes for å forhindre at straffbare handlinger blir gjennomført, se punkt 3.2.3. En mer omfattende redegjørelse for gjeldende rett er gitt i utredningen side 54–134.

3.2.2 Anvendelse av tvangsmidler med sikte på strafforfølgning

Som ledd i etterforskningen av straffbare handlinger kan politiet benytte seg av tvangsmidler. Tvangsmidler er etterforskningsmetoder som er regulert i straffeprosesslovens fjerde del. Blant tvangsmidlene finnes både utradisjonelle og mer tradisjonelle etterforskningsmetoder, som ransaking, pågripelse og fengsling. Tvangsmidlene supplerer andre etterforskningsmetoder, som for eksempel spaning og avhør. De lovfestede, men utradisjonelle etterforskningsmetodene som er hjemlet i straffeprosesslovens fjerde del, er særlig:

- hemmelig ransaking, beslag og utleveringspålegg
- brevkontroll
- teknisk sporing
- skjult fjernsynsovervåking
- kommunikasjonsavlytting og annen kommunikasjonskontroll
- annen avlytting av samtaler ved tekniske hjelpemidler.

Felles for disse tvangsmidlene er at det som regel stilles krav om at den som tvangsmidlet rettes mot, med *skjellig grunn kan mistenkes for å ha begått en forbrytelse* med en nærmere bestemt strafferamme. Utgangspunktet er derfor at tvangsmidlene først kan tas i bruk etter at den straffbare handlingen mest sannsynlig er gjennomført, se punkt 3.2.3.

For bruk av de mest integritetskrenkende tvangsmidlene kreves det som hovedregel at lovbruddet har en lengstestraff på fengsel i 10 år eller mer. Straffbare handlinger som begås som ledd i organisert kriminalitet, det kan for eksempel dreie seg om grove narkotikaforbrytelser, grove ran og terrorhandling, er ofte i seg selv så alvorlige at alle tvangsmidlene kan brukes. Straffskjerpelsesre-

gelen for kriminalitet som begås som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, straffeloven § 60 a, utvider dessuten anvendelsesområdet for de straffeprosessuelle tvangsmidlene, slik at samtlige kan benyttes dersom strafferammen uten påslaget for organisert kriminalitet er fengsel i 5 år eller mer. Dette har blant annet betydning for etterforskningen av grove vinningsforbrytelser, som oppstiller en lengstestraff på 6 år (bortsett fra grovt ran, hvor lengstestrafen er 12 år). Lengstestrafen for alminnelig ran er fem år, og oppfyller dermed også strafferammekravet dersom ranet er begått som ledd i organisert kriminalitet.

Det følger av ulovfestet rett at politiet også kan infiltrere kriminelle miljøer og foreta etterforskning med provokasjonstilsnitt. Her gjelder det ingen strafferammekrav. Høyesterett har imidlertid slått fast at politiet ikke kan provosere frem en straffbar handling som ellers ikke ville ha blitt begått, og riksadvokaten har gitt nærmere retningslinjer for bruken av slike metoder.

Blant etterforskningsmetoder som politiet ikke kan benytte etter gjeldende rett, er det særlig grunn til å fremheve romavlytting (se imidlertid om nødrett i punkt 3.2.3 nedenfor).

3.2.3 Anvendelse av tvangsmidler for å avverge kriminalitet

Utgangspunktet er at tvangsmidlene som er nevnt i punkt 3.2.2 bare kan tas i bruk dersom noen med skjellig grunn kan mistenkes for en straffbar handling som er *påbegynt eller allerede fullført*, og ikke for å forebygge handlingen allerede under forberedelsen. Dette utgangspunktet må likevel nyanseres noe.

Lovgiverne har kriminalisert enkelte handlinger som ikke i seg selv er særlig samfunnsskadelige, men som kan tjene som forberedelse til mer alvorlige straffbare handlinger. Dersom vilkårene ellers er oppfylt, kan tvangsmidlene som er nevnt i 3.2.2 tas i bruk når noen med skjellig grunn mistenkes for slike straffbare forberedelseshandlinger. I slike situasjoner kan tvangsmidlene dermed også brukes i forebyggingen av kriminalitet (de mer alvorlige straffbare handlingene som forberedelseshandlingene utgjør forberedelse til). Når fullbyrdestidspunktet rykkes frem i tid på denne måten, rykker også adgangen til å bruke tvangsmidler frem i tid. Hvilke tvangsmidler som kan benyttes på et slikt forberedende stadium, beror særlig på strafferammen i straffebudet som kriminaliserer forberedelseshandlingen.

Straffeloven bruker flere teknikker for å kriminalisere forberedelseshandlinger. Mest utbredt er

forbud mot å inngå forbund (avtale) om å begå en nærmere bestemt straffbar handling. Eksempler på forbundsbestemmelser (stikkord og strafferamme i parentes) er § 147 a tredje ledd (terrorhandlinger, fengsel inntil 12 år), § 162 c (organisert kriminalitet, 3 år), § 233 a (drap, 10 år) og § 269 nr. 1 (ran, 3 år). Som fremhevet i punkt 3.2.2, åpner en strafferamme på fengsel inntil 10 år eller mer for anvendelse av samtlige tvangsmidler i straffeprosessloven.

For straffeloven § 162 c om forbund om organisert kriminalitet, som i utgangspunktet ikke oppfyller kravet til strafferamme i mer enn noen få av bestemmelsene om tvangsmidler, ble det ved lov 4. juli 2003 nr. 78 gitt særregler som åpner for utvidet bruk av dem. Lovendringen innebærer at en rekke tvangsmidler kan benyttes ved skjellig grunn til mistanke om at noen har inngått forbund om å begå en forbrytelse som ledd i organisert kriminalitet. Dette gjelder blant annet

- teknisk sporing av kjøretøyer, gods og gjenstander (derimot ikke av person eller personlig bagasje)
- kommunikasjonskontroll som ikke innebærer avlytting (dvs. opplysninger om trafikkdata mv., avbryte samtaler, stenge kommunikasjonsanlegg)
- skjult fjernsynsovervåking
- hemmelig beslag
- hemmelig utleveringspålegg av historiske opplysninger
- avlytting av samtale politiet selv deltar i, eller som foretas med samtykke fra en av samtalepartene.

Som ved annen etterforskning, kan politiet på nærmere vilkår også søke å forhindre kriminalitet ved bruk av infiltrasjon eller etterforskningsmetoder med provokasjonstilsnitt, samt tvangsmidler som fengsling, alminnelig ransaking og spaning mv.

Tvangsmidler som etter gjeldende rett ikke kan brukes selv om det er skjellig grunn til mistanke om at det er inngått et forbund om organisert kriminalitet, er teknisk sporing av person eller personlig bagasje, kommunikasjonskontroll som innebærer avlytting, hemmelig ransaking og hemmelig utleveringspålegg om fremtidige opplysninger.

Straffeloven § 161 bruker en annen teknikk for å kriminalisere forberedelseshandlinger og oppstiller straff for *bestemte fysiske forberedelseshandlinger*. Første ledd bokstav a setter straff for den som i den hensikt å begå en forbrytelse, anskaffer, tilvirker eller oppbevarer skytevåpen, våpendeler, ammunisjon eller sprengstoff mv. Liknende forberedelseshandlinger er gjort straffbare i § 174 (blant annet å

fremstille falske penger i den hensikt å bruke dem som betalingsmiddel) og § 186 (forberedelse av dokumentfalsk ved anskaffelse av stempel eller lignende).

Deltakelse i kriminelle organisasjoner kan også ses på som en form for forberedelse til straffbare handlinger. Straffeloven § 104 a annet ledd rammer blant annet den som deltar i en forening eller sammenslutning som har til formål ved ulovlige midler å forstyrre samfunnsordenen eller å oppnå innflytelse i offentlige anliggender. Det er et vilkår at foreningen eller sammenslutningen har tatt skritt for å realisere formålet med ulovlige midler. Bestemmelsen kan ramme terroristorganisasjoner, men er lite anvendelig overfor kriminelle organisasjoner som begår vinningskriminalitet mv.

Som nevnt ovenfor, gjør kriminalisering av forberedelseshandlinger det mulig å bruke tvangsmidlene i straffeprosessloven for å forebygge ytterligere kriminalitet. Også straffeloven § 49 om straffbart *forsøk* kan virke slik. Dersom det er skjellig grunn til mistanke om at noen forsøker å begå en straffbar handling som oppfyller strafferammekravet i en av bestemmelsene i straffeprosesslovens fjerde del, kan tvangsmidlet brukes før den straffbare handlingen er fullbyrdet. Ettersom den nedre grensen for forsøk ofte ligger tett opptil gjennomføringen, vil imidlertid forsøksbestemmelsen som regel bare gi grunnlag for tvangsmiddelbruk like i forkant av fullbyrdelsen.

For andre involverte kan reglene om straffbar *medvirkning* utvide grunnlaget for tvangsmiddelbruk før hovedgjerningspersonen gjennomfører den straffbare handlingen. Når en medvirker gir sin bistand før hovedgjerningspersonen gjennomfører forbrytelsen, kan forsøksbestemmelsen – i kombinasjon med reglene om straffbar medvirkning – gi grunnlag for å bruke straffeprosesslovens tvangsmidler mot medvirkeren allerede en god stund før forbrytelsen fullbyrdes. Dette kan i sin tur lede til at hovedgjerningspersonen kan stanses før han får begått den straffbare handlingen. Begrensningen ligger her i at tvangsmidlene ikke kan rettes direkte mot hovedgjerningspersonen, men må rettes mot medvirkeren.

Straffeprosessuelle tvangsmidler kan også brukes for å avverge ytterligere lovbrudd dersom gjerningspersonen begår et *fortsatt straffbart forhold*. Med det menes at en person begår likeartede straffbare handlinger noenlunde sammenhengende, slik at det hele ses under ett. Dette er ofte situasjonen i grove narkotikasaker. Dersom vilkårene ellers er oppfylt, kan tvangsmidler tas i bruk så snart virksomheten er i gang – og dermed gjøre det mulig for politiet å avverge ytterligere ledd i kjeden av straffbare handlinger.

Unntaksvis kan også de alminnelige reglene i straffeloven om *nødrett* i ekstraordinære situasjoner åpne for bruk av tvangsmidler og andre inngripende etterforskningsmetoder, også for romavlytting. Nødrett kan for eksempel hjemle avlytting av rom et eller flere rom i en bygning hvor en gisseltaker truer med å drepe ett eller flere gisler. Mer langsiktig bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed gir nødrett derimot ikke grunnlag for. Bruken av tvangsmidler med hjemmel i nødrett har dessuten den ulempe at det ikke kreves forhåndssamtykke fra domstolene. Det er heller ikke gitt at spørsmålet blir prøvet av domstolene i en etterfølgende strafforfølgning.

3.3 Forholdet til folkeretten, særlig EMK artikkel 8

Innføring av nye tvangsmidler, eller en utvidelse av allerede eksisterende hjemler, reiser spørsmål som berører forholdet til menneskerettighetene og andre folkerettslige forpliktelser. I den grad nye tvangsmidler eller utvidet bruk av allerede eksisterende tvangsmidler griper inn i den enkeltes personlige integritet, må inngrepet vurderes opp mot menneskerettighetene, og særlig den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK).

I sin høringsuttalelse fremhever *Utenriksdepartementet* betydningen av å vurdere forholdet til menneskerettighetene og det vesentlige i at disse tillegges tilstrekkelig vekt. Samtidig peker Utenriksdepartementet på betydningen av at norsk lovgivning oppfyller andre krav som følger av våre folkerettslige forpliktelser. Det vises til at Norges folkerettslige forpliktelser ikke kun omfatter skranker som følger av menneskerettighetsvernet, og dertil knyttede rettssikkerhetsgarantier, men også målsettinger om så langt som mulig å treffe effektive tiltak for å forebygge alvorlig kriminalitet. Justisdepartementet slutter seg til disse utgangspunktene, og legger til at også menneskerettighetene i noen grad forplikter statene til å gjennomføre tiltak for å verne borgerne mot overgrep fra andre borgere.

Når det gjelder forholdet til menneskerettighetene, er det særlig EMK artikkel 8 om retten til privatliv og familieliv, hjem og korrespondanse som setter grenser for hvor langt en stat kan gå i å tillate inngripende etterforskningsmetoder, se NOU 2004: 6 side 36 flg. EMK artikkel 8 lyder slik:

- «1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.
2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except

such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of rights and freedoms of others.»

Det er særlig retten til respekt for privatliv og korrespondanse som nye eller utvidede lovhjemler for bruk av tvangsmidler kan komme til å gripe inn i.

Retten til privatliv beskytter mot direkte inntrengning i private hjem, men også mot innsamling av informasjon, fotografering og hemmelig overvåkning. Det er først og fremst overvåkning av private områder – som hjem, hotellrom og kontorlokaler – som omfattes av bestemmelsen. Retten til privatliv kan også krenkes på offentlige områder dersom personene har innrettet seg på privat samkvem, jf. blant annet EMDs dom i saken P.G. og J.H. mot Storbritannia (Reports of Judgments and Decisions 2001-IX). Vernet avtar i den grad personene opptrer i det offentlige rom på en måte som de må forvente at kan bli observert av andre.

Retten til korrespondanse gjelder både for skriftlige og muntlige meddelelser. EMD har i flere avgjørelser vurdert om telefonavlytting eller romavlytting er i strid med artikkel 8, jf. for eksempel Malone-saken (Malone mot Storbritannia, Reports of Judgments and Decisions, Series A vol. 82) og Khan-saken (Khan mot Storbritannia, Reports of Judgments and Decisions 2000-V). EMD har i liten grad tatt stilling til holdbarheten av konkrete, materielle avgjørelser om telefonavlytting eller romavlytting. I stedet har den lagt stor vekt på om formelle krav til hjemmel og prosessuelle garantier er oppfylt. Denne tilnærmingen må imidlertid også ses på bakgrunn av at dersom de formelle kravene ikke er oppfylt, trenger ikke EMD å prøve den konkrete holdbarheten av tiltaket.

Retten til privatliv mv., jf. EMK artikkel 8 nr. 1, er ikke absolutt. Artikkel 8 nr. 2 åpner for at offentlige myndigheter kan gripe inn i denne retten når det er «necessary in a democratic society in the interests of national security» eller «... for the prevention of disorder or crime». Dersom det først foreligger et inngrep («interference») i bestemmelsens forstand, er det flere vilkår statene må forholde seg til:

Inngrepet må være «in accordance with the law». Det kreves ikke at inngrepet er hjemlet i formell lov. Begrepet «law» omfatter både skrevne rettsregler og regler som er utviklet gjennom rettspraksis. Men hjemmelen og vilkårene for inngrepet må være tilgjengelige og klart formulert. Begrun-

nelsen er at borgerne skal kunne ha et rimelig grunnlag for å danne seg en oppfatning av når tvangsmidler kan brukes. Kravet til klarhet innebærer at hjemmelen ikke må være for skjønsmessig utformet, men synes å variere noe med inngrepets styrke. Dreier det seg om rom- eller telefonavlytting, stiller EMD krav om en klar lovhjemmel, jf. for eksempel dommen i Malone-saken (se ovenfor). Dersom det først foreligger et tilstrekkelig persist lovgrunnlag, synes det imidlertid som om EMD som regel aksepterer statenes vurdering av behovet for inngrepet.

Inngrepet må videre være «necessary in a democratic society». Dersom et tvangsmiddel hjemles i formell lov, slik ordningen er i Norge, er det bare dette vilkåret som setter skranker for å gi politiet fullmakter til å anvende tvangsmidler som griper inn i interessene som er vernet av artikkel 8 nr. 1. Med utgangspunkt i det nevnte kriteriet – «nødvendig i et demokratisk samfunn» – har EMD utviklet et proporsjonalitetsprinsipp. Det må være forholdsmessighet mellom de mål som søkes oppnådd – for eksempel å forhindre alvorlig kriminalitet – og de midler som tas i bruk for å nå dette målet. De lovhjemler som Stortinget gir, må bygge på en avveining av hensynet til borgernes forventninger om å kunne leve sine privatliv uten å bli overvåket, og samfunnets behov for å kunne bruke avanserte tvangsmidler for å bekjempe alvorlig kriminalitet. I vurderingen av om lovgrunnlaget oppfylder kravet til forholdsmessighet må det tas hensyn både til den mistenkte lovbrøyer, og til tredjepersoner som kan bli rammet av tiltaket, som for eksempel familiemedlemmer og forretningsforbindelser. Prinsippet om forholdsmessighet krever mer enn at tiltaket er ønskelig eller kan vise seg å være nyttig i kriminalitetsbekjempelsen, men det kreves ikke at tiltaket er uunnværlig. Det må foretas en interesseavveining, og EMD legger i denne avveiningen blant annet vekt på om mindre inngripende metoder kommer til kort. Også den konkrete anvendelsen av tvangsmidlene må bygge på et prinsipp om slik forholdsmessighet (jf. regelen om forholdsmessighet i straffeprosessloven § 170 a).

Enkelte tvangsmidler, som hemmelig ransaking, rom- og telefonavlytting, forutsetter at den tiltaket retter seg mot, ikke underrettes på forhånd. Alminnelige prinsipper, blant annet om varsel og kontradiksjon, kan derfor ikke legges til grunn. Dette vanskeliggjør EMDs forholdsmessighetskontroll og gir statene en relativt vid skjønnsmargin på dette området. EMD prøver imidlertid lovskravet, og legger også stor vekt på nasjonale kontrolltiltak. Det følger av EMDs praksis at det må foreligge tilfredsstillende og effektive garantier mot misbruk

av metodene. Domstolsprøving vil kunne bidra til å sikre etterlevelse av dette kravet.

EMD prøver også om en konkret beslutning om bruk av tvangsmidler går utover hva forholdsmessighetskravet tillater. Politimetodeutvalget fremholder inngrepets art og styrke, samt de krav som stilles til saksbehandlingen og til hvem som har fattet beslutningen om i et konkret tilfelle å bruke en metode, som sentrale momenter i denne vurderingen. Videre skriver utvalget på side 40 i utredningen: «Et annet moment er om inngrepet utelukkende rammer personer som med god grunn kan mistenkes for forberedelse eller begått kriminalitet, se Teixeira de Castro mot Portugal (Klagesak nr 25829/98). Sentralt vil det også være hvilket kriminalitetskrav bestemmelsen oppstiller og hvor alvorlig den konkrete planlagte handling eventuelt begåtte kriminelle handling er. Med den tilbakeholdenhet domstolen har vist med å overprøve statenes vurdering, vil det etter utvalgets oppfatning likevel tilligge statene en betydelig frihet på dette området.»

Også FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 17 gir rett til beskyttelse av privatliv, familieliv, hjem og korrespondanse:

«1. No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home or correspondence...

2. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.»

Bestemmelsen er bygd opp noe annerledes enn EMK artikkel 8, men antas å gi et tilsvarende vern. Hvorvidt et inngrep krenker artikkel 17, avhenger etter ordlyden av om inngrepet er vilkårlig eller ulovlig. I Menneskerettighetskomiteens generelle kommentar 16/32 (1988), som er utformet med hjemmel i SP artikkel 40 nr. 4, er disse kriteriene presisert slik:

«3. The term «unlawful» means that no interference can take place except in cases envisaged by the law. Interference authorized by States can only take place on the basis of law, which itself must comply with the provisions, aims and objectives of the Covenant.

4. The expression «arbitrary interference» is also relevant to the protection of the right provided for in article 17. In the Committee's view, the expression «arbitrary interference» can also extend to interference provided for under the law. The introduction of the concept of arbitrariness is intended to guarantee that even interference provided for by law should be in accordance with the provisions, aims and objectives of the Covenant and should be, in any event, reasonable in the particular circumstances. ...

5. Even with regard to interferences that conform to the Covenant, relevant legislation must specify in detail the precise circumstances in which such interferences may be permitted. A decision to make use of such authorized interference must be made only by the authority designated under the law, and on a case-by-case basis. ...»

Etter departementets vurdering ligger lovforslagene som fremmes i proposisjonen her godt innenfor de rammer våre folkerettslige forpliktelser trekker opp. Departementet har lagt stor vekt på å gi de nye inngrepshjemlene en mest mulig presis utforming, og har også lagt stor vekt på å etablere gode kontrollordninger, både i form av krav om forhåndstillatelse fra domstolene og ved etterfølgende kontroll av uavhengige organer ved kommunikasjonskontroll og romavlytting. Departementet vil understreke viktigheten av at våre folkerettslige forpliktelser også respekteres ved praktiseringen av reglene. Forslaget griper ikke inn i eller endrer disse forpliktelsene, jf. også straffeprosessloven § 4.

3.4 Om behovet for å utvide adgangen til å anvende straffeprosessuelle tvangsmidler. Særlig om kriminalitetsutviklingen

3.4.1 Innledning

Fra de senere årene foreligger det flere vurderinger av kriminalitetsutviklingen i Norge og trusselbildet vi må forholde oss til. Politimetodeutvalgets utredning inneholder en oppdatert generell vurdering, se utredningen punkt 3.4.2. De fleste høringsinstansene slutter seg til hovedtrekkene i utvalgets vurderinger, se punkt 3.4.3. Det samme gjelder departementet, se punkt 3.4.4.

3.4.2 Politimetodeutvalgets trusselvurdering og vurdering av endringer i kriminalitetsbildet

Politimetodeutvalget understreker innledningsvis i kapittel 9 «Kriminalitetsbilde og trusselvurdering» at det er viktig å vurdere *behovet* for utvidet bruk av etterforskningsmetoder før en åpner for slike utvidelser:

«Kriminalitetens art og omfang utgjør en viktig faktor i vurderingen av politiets behov for metoder. Nye metoder bør ikke åpnes for og eksisterende ikke utvides uten et konkret behov. På den annen side må de hjemler som står til politiets disposisjon være tilstrekkelige til å bekjempe alvorlig kriminalitet.»

Utvalget vurderer både kvantitative og kvalitative endringer i kriminalitetsbildet, og fokuserer særlig på organisert kriminalitet og internasjonalsisering. Når det gjelder de *kvantitative* endringene, bemerker utvalget (på side 160–61) blant annet:

«Som statistikken viser, går endringen i retning av mer «offerløs» kriminalitet. Offeret i straffbare handlinger som reduseres (for eksempel vinningsforbrytelser) ønsker normalt både å anmelde og medvirke til oppklaring av den straffbare handling. For de straffbare handlinger som har hatt en økning er det i mindre grad noe «offer» som bidrar til oppklaring ved å anmelde eller gi annen informasjon i saken. I narkotikasaker vil «kjøperen» av narkotikaen se seg tjent med å holde forholdet skjult ettersom ervervet er straffbart. Antallet anmeldte narkotikaforbrytelser er nesten utelukkende et resultat av at politiet og andre kontrollmyndigheter selv avdekker og anmelder forhold. Det samme gjelder en del former for økonomisk kriminalitet og kriminalitet knyttet til IKT (informasjons- og kommunikasjonsteknologi). Mindre enn 1 % av gjennomførte datainnbrudd og mindre enn 0,1 % av forsøkene i 2001 ble anmeldt til politiet ...»

I utvalgets påfølgende redegjørelse for de *kvalitative* endringene i kriminalitetsbildet, heter det blant annet (se side 161 flg. i utredningen):

«Noe annet enn omfanget av kriminaliteten, er hvilke konsekvenser de straffbare handlingene får for samfunnet. Straffbare handlinger er kriminalisert ut i fra en betraktning av handlingens uønskede konsekvens for samfunnet. Likevel varierer den straffbare handlingens samfunnskaadelige karakter, og dermed behovet for å bekjempe den, betydelig. Når handlingens alvorlighet skal vurderes, må det tas utgangspunkt i de kortsiktige og langsiktige skadevirkningene handlingen påfører samfunnet. Alvorlige skadevirkninger kan måles ut fra samfunnsøkonomisk skade, personskader, uopprettelige miljøskader, undergraving av tillit og trygghetsfølelse i samfunnet, samt politiske skadevirkninger (destabilisering). ...

Særlig etter at Metodeutvalget i 1997 beskrev utviklingen innenfor «organisert kriminalitet», har bekjemping av organisasjoner som begår straffbare handlinger vært sentralt i debatten om kriminalisering og politimetoder. Omfanget av den «organiserte kriminaliteten» er meget uklar. Uklarheten skyldes blant annet uttrykkets vage karakter. Men det er også vanskelig å fastslå om en straffbar handling er begått i organisert form. Enkelte organiserte kriminelle miljøer (for eksempel MC-miljøene i Norge) er eksempler på kjent og delvis synlig organisert kriminalitet. Men en rekke organi-

serte kriminelle miljøer opererer meget skjult. Slike miljøer har i økende grad knyttet kontakter over landegrensene. Omfanget av problemet blir derfor vanskelig å fastslå. ...

Bakmenn i de godt organiserte og sterkeste organisasjonene får stor økonomisk gevinst av den kriminelle virksomhet. Samtidig har politiet ofte store vanskeligheter med å skaffe tilstrekkelig bevis mot bakmenn. For det første er organiserte kriminelle miljøer ofte meget lukket (for eksempel MC-miljøene), og dermed blir det vanskelig for politiet å skaffe informasjon om dem. I forhold til noen av de kriminelle organisasjoner (blant annet det etnisk albanske narkotikamiljøet) gjør kulturforskjeller det også vanskelig for politiet å bruke tradisjonelle metoder som infiltrasjon og kildekontakt.

Samtidig er det registrert at miljøer har brukt vold og trusler for å holde sin virksomhet lukket. Frykt for represalier og voldsanvendelse gjør at vitner, både i og utenfor miljøet, er lite villige til å bistå politiet. Disse problemene viste seg tydelig i den såkalte «Vietnameser-saken» på Oslo S, flere skyteepisoder innenfor MC-miljøet, episoder innenfor nasjonalistiske miljøer og i enkelte andre drapssaker knyttet til organiserte miljøer. Politiet får i mindre grad informasjon utenifra, og må derfor aktivt gå inn og selv skaffe seg informasjonen.

Muligheten for å forhindre den straffbare virksomheten blir mindre, samtidig som lav oppdagelsesrisiko gir politiet små muligheter til å rive opp organisasjonen. Stor økonomisk gevinst og lav oppdagelsesrisiko medfører også en fare for dannelse av flere slike kriminelle miljøer.

Nettverkene er også blitt mer fleksible. Personer med spisskompetanse innenfor eksempel forfalskning av dokumenter, kunnskaper om sikringssystemer eller med IKT-kompetanse kan figurere i flere nettverk samtidig, og inngå i ulike kriminelle opplegg parallelt. I noen grad kjøpes det tjenester fra personer eller foretak som primært driver lovlig virksomhet og som har juridisk, administrativ, regnskapsfaglig eller teknisk kompetanse. Ikke minst er dette en utvikling innen hvitvasking og verdiforvaltning. Denne fleksibiliteten og profesjonaliteten gjør politiets avdekking vanskeligere enn tidligere.

I etterforskningen av straffesaker har politiet avdekket utro tjenere i flere virksomheter som har vært utsatt for grove tyverier, ran og utroskap. Profesjonelle kriminelle nettverk er nok i økende grad villig til å bestikke eller true ansatte i privat og offentlig virksomhet til å gi fra seg verdier, informasjon eller gjenstander som skal benyttes i andre straffbare forhold. Kriminelle handlinger av denne art kan være en betydelig trussel for samfunnsordenen. ...

Det pengesterke norske markedet er i økende grad kommet i fokus for personer med kriminelle tilbøyeligheter og nettverk i utlandet. Ventelig vil det komme et økende tilbud av illegale varer og tjenester, bedragerikonsepter og lignende rettet mot Norge. Likeledes ser politiet nå flere eksempler på at utenlandske personer oppretter kontakt og samarbeid med nordmenn for derved mer effektivt å kunne begå kriminalitet i Norge med hovedbase i utlandet. Flere østeuropeiske kriminelle nettverk opererer i økende grad inn mot Norge. De er meget profesjonelle i utførelsen av kriminelle handlinger og preges av særlig hensynsløs opptreden.

Forskning viser at innvandrere generelt ikke begår mer kriminalitet enn etniske nordmenn. Imidlertid er utenlandske grupperinger overrepresentert innenfor noen forbrytelseskategorier. Enkelte etniske gruppers og nettverks rolle i dagens kriminalitetsbilde er betydelig. Innførselen av heroin til Norge organiseres nesten utelukkende av utenlandske nettverk med internasjonale forgreininger.»

Utvalget oppsummerer redegjørelsen for de kvalitative endringene i kriminalitetsbildet slik (se utredningen side 163):

«Dagens kriminalitetsbilde sammenlignet med kriminaliteten for ti år siden har enkelte betenkelige trekk ved seg som forventes å forsterke seg ytterligere i årene fremover. De generelle kjennetegn som i økende grad forventes å prege den fremtidige grove kriminaliteten, kan oppsummeres med følgende stikkord:

- bedre organisering og økt fleksibilitet med større grad av samarbeid mellom ulike kriminelle nettverk
- økt internasjonalisering gjennom den økte mobiliteten
- økt bruk av avansert teknologi
- økt spesialisering og profesjonalisering
- økt sammenblanding mellom illegal og legal virksomhet
- fare for økt brutalitet.»

Videre tar utvalget for seg en del utvalgte kriminalitetstyper, og vurderer hvilken trussel disse utgjør. Om *narkotikakriminalitet* heter det blant annet (se side 163–64):

«Narkotikakriminaliteten utgjør et av hovedproblemene i det norske kriminalitetsbildet. Dels fordi narkotikakriminalitet genererer en rekke andre lovbrudd, men også fordi den i omfang øker og stadig blir vanskeligere å bekjempe. Markedet i Norge er meget attraktivt på grunn av de store fortjenestemulighetene. ...

Nettverkene er profesjonelle og har utvist en stor fleksibilitet blant annet til å endre mo-

– dus i løpet av de senere årene. De har åpenbart utnyttet de åpne grensene i Schengen. Bruken av uregistrerte telefoner og kontantkort er utbredt og gjør det vanskeligere for politiet å gjennomføre kommunikasjonskontroll.

Det kriminelle miljø av etniske albanere er preget av en hard indre justis, og det er mange eksempler på voldsbruk, blant annet flere væpnede og voldelige oppgjør. For politiet er bruk av infiltrasjon og kildekontakt vanskelig fordi miljøene er organisert i familie- (slektskap) og klanstrukturer. ...

I tillegg er det antatt å være en økning av alvorlige trusler og trakassering i disse miljøene. Noe som også indikeres av økningen i beslag av slag-, stikk- og skytevåpen i kriminelle miljøer. Vold og trusler knyttes både til utførelsen av kriminelle handlinger, for å skjule dem eller for å påvirke vitner og så videre. Trusler mot politi, rettspersonell og vitner har også tiltatt den senere tid.»

Om *de organiserte ransmiljøene* skriver utvalget blant annet (se side 164–65):

«Fra 1995 til 2000 var det en betydelig økning i antall post-, bank- og verditransportran, og utbyttet var mellom 4 og 15 millioner kroner per ran. Etter å satt fokus på problemet var det en stagnasjon i 2001 og 2002. Men ingen av verditransportranene i 2001 og 2002 er oppklart. Utbyttet fra disse ranene har imidlertid blitt mindre som en følge av at selskapene har bedret sine rutiner og utstyr. Miljøene som står bak ranene er profesjonelle og velorganiserte. ...

Nettverkene knytter til seg ressurspersoner som er mer løselig tilknyttet miljøene, og som har spisskompetanse innen ulike områder. Disse skaffer til veie biler, våpen og annet utstyr. Ranene preges av å være svært godt og detaljert planlagt. Gjennomføringen gir grunn til å mistenke miljøene for å ha tilgang på innsideinformasjon. Automatvåpen har vært benyttet under gjennomføringen av ran.

Miljøene preges av en hard indre justis, og det er flere tilfeller av grov vold mot personer som mistenkes for å samarbeide med politi og offentlige myndighetspersoner. Miljøet har også fremsatt trusler mot polititjenestemenn.»

Om illegal innvandring og *menneskesmugling* skriver utvalget blant annet (se side 165):

«De siste årene har det vært en sterk økning av menneskesmugling til Norge. Sammenlignet med første halvår i 2001 viser halvårstallene over asylsøkere for 2002 en økning på over 3.000 personer. Prognosen for 2002 er 17.000 asylsøkere. Norsk politi regner med at mer enn 80 % av dem som søker politisk asyl, har fått

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

hjelp av organiserte menneskesmuglere. National Criminal Intelligence Service (NCIS) i Storbritannia anslår at så mange som 90 % av dem som ulovlig innvandrer til EU-land, har fått hjelp av kriminelle nettverk. OECD har beregnet den årlige illegale immigrasjonen til EU til om lag 500.000 personer årlig.»

Departementet vil i tilknytning til dette understreke at antallet asylkomster faktisk gikk ned siste år, både i Norge og andre industrialiserte land.

Om *voldssaker* generelt, og *trusler og drap* spesielt, heter det (se side 165–66):

«Antall anmeldte voldssaker økte i perioden 1998–2002. Den største økningen de senere år er knyttet til mindre alvorlige voldstyper, men samtidig kan man se en viss økning i relativt alvorlige former for vold. Anmeldelsestallene viser ikke den reelle forekomsten av vold i samfunnet, og statistikken gir ikke noe grunnlag for å vurdere ulike gruppers utsatthet. Dette skyldes at bare en liten andel av tilfellene anmeldes.

...

Mens anmeldelsesstatistikken entydig viser en økning, viser altså levekårsundersøkelser de siste 20 årene ingen betydelige endringer. Forskjellene i de to statistikkene kan skyldes flere forhold. Blant annet er det antatt å være en større tilbøyelighet til å anmelde mindre alvorlige forhold enn tidligere, se Ellingsen 2001. Også endringer i politiets registrering har vært pekt på som en mulig faktor, se Stene 2003. Levekårsundersøkelsen har også svakheter. I og med at den bygger på undersøkelser av 22.000 tilfeldig utplukkede personer, ligger det en fare for at spesielt utsatte grupper ikke blir fanget opp, se Stene 2003. Likevel konkluderer Politidirektoratet i sin trusselvurdering fra 2003 med at vold neppe utgjør en større trussel mot befolkningen i dag enn for 15 år siden. ...

Antallet anmeldte trusler øker betydelig. I 1991 ble det anmeldt 3354 trusler, mens det i 2001 ble anmeldt 9011. I perioden 1997–2001 økte antallet anmeldte trusler med hele 46 %. Sett i forhold til andre former for kriminalitet, er trusler en kategori som øker betydelig i anmeldelsesstatistikken. Trenden er den samme som i våre naboland ...

Bak tallene skjuler det seg også handlinger av svært forskjellig alvorlighetsgrad. ...

Statistikken for drap viser for perioden 1992–2002 om lag 40 drap i året. I 2002 var det 42 drap. Tallene behøver ikke å samsvare med den underliggende realitet. Trolig vil enkelte dødsfall som reelt er drap, ikke bli oppdaget. Særlig gjelder dette overdosedødsfall. Likevel er det grunn til å tro at drapstallet ligger noenlunde stabilt. ...»

Om faren for at *terrorhandling*er vil ramme norske interesser, skriver utvalget blant annet (se side 166–68):

«Terrorangrepene mot USA 11. september 2001 viser at terrorisme utgjør en sikkerhetsutfordring, ikke bare i USA, men også i en rekke andre land. Denne formen for terrorisme skiller seg ut fra det vi tidligere har sett. Først og fremst gjennom omfanget, men også fordi den i større grad fremstår som global. ...

Det internasjonale trusselbildet de siste årene har også gjenspeilet følgende trender: Fremveksten av religion som den fremtredende motivasjonen bak terrorhandling, tiltagende internasjonalisering blant militante islamister, økende skadeomfang/dødelighet pr. angrep, militante aktivisters økende teknologiske og operasjonelle kompetanse, samt terrorgruppers ønske om å anskaffe masseødeleggelsesvåpen. ...

Per dags dato har Norge ikke vært utsatt for terrorhandling som rammes av definisjonen i straffeloven § 147a. ...

Norge har frem til våren 2002 heller ikke fremstått som noe aktuelt terrormål. På et lydbånd som ble kjent 21. mai 2003, ble det fremsatt trusler om nye terroraksjoner mot vestlige mål. Norge og norske interesser i utlandet var blant de målene som ble spesifikt nevnt. Stemmen på lydbåndet tilhørte angivelig Ayman al-Zawahiri, som er kjent som Osama bin Ladens nære rådgiver. Al-Zawahiri er trolig nummer to i al-Qaida-hierarkiet. I løpet av de siste månedene har det vært fremsatt flere trusler mot vestlige mål. Detaljnivået i disse truslene har variert betydelig.

Terrortrusselen mot Norge per i dag er vanskelig å fastslå. Noen konkrete planer om terroranslag mot Norge har ikke vært avdekket.

...

Også ulike lands diplomatiske representasjoner utgjør et mulig mål for terrorhandling. Israels ambassade i Oslo er ved flere anledninger forsøkt påført skadeverk. Dessuten fremstår USA og dets allierte som terrormål for enkelte miljøer. Ikke minst amerikanske symboler har i en rekke land verden over vært utsatt for angrep eller forsøk på angrep. Rekkevidden og omfanget av angrep på israelske og amerikanske mål, har til nå være begrenset.

Norsk energiproduksjon er av vital betydning for andre stater, og kan utgjøre et mål for aktører som ønsker å påvirke Norge eller motakere av norsk energi. Vår betydelige olje- og gassproduksjon må derfor kontinuerlig betraktes i et sikkerhetspolitisk perspektiv. Imidlertid var ingen av de trusler som ble fremsatt mot norske interesser i perioden etter 11. september 2001 rettet mot petroleumsvirksomheten. Selv om Norge så langt ikke har hatt terrorrela-

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

terte hendelser rettet mot norsk petroleumsvirksomhet, kan terror- og sabotasjetrusselen imidlertid ikke utelukkes. ...

Politiets sikkerhetstjenestes vurdering av trusselnivået for Norge og norske interesser på norsk har variert det siste halvåret. I en periode var trusselen vurdert til fra moderat til lav. Lund-utvalget vurderer risikoen for terrorangrep per i dag som «ikke stor», se NOU 2003: 18 side 61. ...

Uansett om ytterligere kontroll er påkrevd av hensyn til internasjonale forpliktelser, utgjør personer med tilknytning til terrorvirksomhet i Norge også en risiko for Norge og norske interesser. ...»

Når det gjelder ulovlig *etterrettningsvirksomhet*, peker utvalget (på side 168–69) blant annet på følgende utviklingstrekk:

«... Etter at fremmede stater i liten grad drev etterrettningsvirksomhet på begynnelsen av 1990-tallet, er det mye som tyder på at denne virksomheten har tatt seg betraktelig opp i de senere år. Det er lite som tyder på at den vil avta de kommende år.

Etterrettningsvirksomhet blir gjennomført med høy grad av profesjonalitet og sikkerhet. Etterretningstjenestene benytter seg av et bredt spekter av metoder i sin informasjonsinnhenting.»

Om *høyreekstremisme og trusler mot myndighetspersoner* skriver utvalget (på side 169) blant annet:

«Politiets sikkerhetstjeneste har opplysninger om at det har foreligget konkrete trusler mot myndighetspersoner i Norge med utgangspunkt i det høyreekstreame miljøet. Ved et bestemt tilfelle forelå det formentlig planer om å aksjonere mot boligen til en statsråd. Den angivelige aksjonsplanen ble ikke iverksatt.

Hvilken trussel det høyreekstreame miljøet utgjør, kan det være delte meninger om. Lund-utvalget konkluderer med at miljøet i dag vanskelig kan oppfattes som «noen egentlig sikkerhetstrussel her i landet», se NOU 2003: 18 side 60. I mindre skala vil likevel miljøet kunne stå bak alvorlig samfunnsskadelig virksomhet. ...

Medlemmer av Kongefamilien, regjeringsmedlemmer, stortingsrepresentanter og andre profilerte myndighetspersoner har vært og vil også i fremtiden være mål for ulike former av trusler. Politikere synes å være særlig utsatt for saksrelaterte trusler, som i utgangspunktet vil være tidsbegrenset. Trusler mot medlemmer av Kongefamilien kommer i stor grad fra mentalt forstyrrede personer, som regel er slike av mer permanent karakter.»

Om faren for *spredning av masseødeleggelsesvåpen* skriver utvalget (på side 169–70) blant annet:

«Utfordringen for Norge i forbindelse med spredning av masseødeleggelsesvåpen vil primært knytte seg til Norge som mulig eksport- og transitland for produkter til bruk i produksjon av slike våpen.

...

Til tross for at enkelte terrororganisasjoner både har vist interesse for og i begrenset grad også brukt masseødeleggelsesvåpen, synes disse gruppene fremdeles å foretrekke konvensjonelle våpen. Det skadepotensialet som ligger i kjemiske, biologiske, kjernefysiske eller radiologiske våpen, gjør imidlertid slike våpen attraktive for spesielle typer terrororganisasjoner, som for eksempel ekstreme apokalyptiske sekter.»

Utvalget, delt i et flertall og et mindretall – og med en særskilt uttalelse fra utvalgsmedlemmet Kvande, knytter også noen ytterligere vurderinger til redegjørelsen for kriminalitetsutviklingen og trusselbildet. *Flertallet* (Pedersen, With og Lunde) knytter blant annet følgende tilleggsbemerkinger til utvalgets redegjørelse for trusselsituasjonen (se side 176 flg.):

«I avveiningen mellom hensynet til samfunnsbeskyttelse og hensynet til individets rettssikkerhet, utgjør kravet om et dokumentert behov for metoden et minstekrav. Men fordi lovgivningsprosessen tar tid, kan det ikke være riktig å vente med lovendringer til situasjonen eventuelt blir akutt. En teoretisk mulighet for inntreden av en straffbar handling kan ikke være tilstrekkelig til å åpne for tvangstiltak. Men det kan heller ikke kreves at det kan føres statistisk dokumentasjon for at trusselen tidligere har realisert seg. Selv om Norge til nå har vært forskånet for alvorlige terrorhandlinger, kan det i seg selv ikke være til hinder for at det foreligger et dokumentert behov for metodebruk i forhold til eksisterende terrortrussel. Etter flertallets syn må det foreligge en realistisk mulighet for at slike handlinger kan bli begått i Norge. Sannsynligheten for at straffbare handlinger vil bli begått, må sammenholdes med trusselens alvorlighet. Jo alvorligere handling og større skadevirkninger som kan inntre, jo lavere må sannsynlighetsgraden settes for at handlingen skal bli begått. ...

Lund-utvalget går i NOU 2003: 18 side 61–62 langt i å vektlegge den norske tradisjon med milde straffereaksjoner og en begrenset adgang til å bruke inngripende metoder i etterforskningen av straffbare handlinger. Flertallet mener Lund-utvalget i for liten grad tar høyde for den trusselsituasjon vi står overfor. En realistisk vurdering av det kriminalitetsbilde og den trusselsituasjon Norge står overfor, tilsier en opprusting av det forebyggende arbeid. ...»

Et mindretall i utvalget (utvalgsmedlemmene Sigmond og Slettemark) gir uttrykk for et annet grunnsyn enn flertallets. Mindretallet peker særlig på at den norske strafferettslige tradisjonen har vært preget av milde straffereaksjoner og tilbakeholdenhet med hensyn til å tillate bruk av tvangsmidler i etterforskning av straffbare handlinger. Det understrekes at dette er en stor verdi i vårt samfunn. Mindretallet tillegger det ikke vekt at våre naboland går lenger enn oss i å tillate bruk av tvangsmidler. Trusselsituasjonen og behovet oppsummeres slik (se utredningen side 183):

«Tidspunktet for vurdering av trusselbildet er dagens situasjon. I tillegg må det tas i betraktning den antatte utvikling de første kommende år. ... Forskuttering av fremtidig utvikling i negativ retning med påfølgende metoder, vil fort sette fart på den negative trenden.

Med de betenkelige sider forebyggende politimetoder har, mener mindretallet det utelukkende er meget alvorlige trusler som kan gi grunn til å åpne for forebyggende politimetoder. ...

Trusselsituasjonen for straffbare handlinger med så høy alvorlighet at samfunnet må forhindre dem, er etter mindretallets oppfatning ikke særlig alarmende. ... Selv om trusselsituasjonen kan forandre seg i negativ retning, er dette lite sannsynlig i den nærmeste fremtid. ...

Norge har til nå ikke vært utsatt for terrorhandlinger som rammes av definisjonen i straffeloven § 147 a. I Politiets sikkerhetstjenestes vurdering av trusselnivået for Norge og norske interesser per 30. september 2003 ansett som lav. Sommeren 2003, når trusselen var vurdert på sitt høyeste, var den satt til fra moderat til lav. Lund-utvalget NOU 2003: 18 side 61 vurderer risikoen for terrorangrep per i dag som «ikke stor». Mindretallet har ikke sett informasjon som tyder på endring i dette trusselbildet med det første. På verdensbasis vil det bli begått terrorhandlinger – på samme måte som det vil bli begått andre former for kriminalitet. Det kan heller ikke utelukkes at Norge kan bli et mål, og det foreligger nok også en høyere trussel mot utenlandske interesser i Norge. Likevel fremstår det som mindre sannsynlig at slike handlinger vil ha langtrekkende og drastiske konsekvenser

Også når det gjelder vurderingen av behovet for å begrense omfanget av de straffbare handlinger, har mindretallet et annet syn enn flertallet. Enkelte offentlige dokumenter har tidligere beskrevet en meget dystert utvikling mot flere og bedre organiserte kriminelle miljøer, se for eksempel NOU 1997: 15 side 23–25 og B. innst. S. nr. 4 (2002–2003) punkt 3.4. Hvilket omfang den organiserte kriminalitet har, er ik-

ke kartlagt. Likevel tyder ikke trusselsituasjonen på at det er i ferd med å skje en masseoppblomstring av kriminalitet i Norge. Tvert i mot har antallet anmeldte straffbare handlinger ligget stabilt de siste 5 årene.»

Et annet mindretall (utvalgsmedlemmet Kvande) finner det ikke tvilsomt at vi i dag står overfor en kriminalitetstrussel som berettiger bruk av ekstraordinære metoder, også i avvergende øyemed, jf. NOU 2004: 6 side 297. Kvande viser særlig til vurderingene som utvalgets flertall legger til grunn på side 176 flg., og uttrykker enighet med flertallet i at det er behov for å utvide adgangen til å bruke metoder for å forhindre straffbare handlinger.

3.4.3 Høringsinstansens syn

Et flertall av høringsinstansene som uttaler seg om utvalgets analyse av endringene i kriminalitetsbildet, mener utviklingen i de senere årene kan begrunne en utvidelse av politiets adgang til å anvende straffeprosessuelle tvangsmidler.

Utenriksdepartementet mener at det generelle trusselbildet har endret seg vesentlig siden fremleggelsen av Sikkerhetsutvalgets utredning (NOU 1993: 3 Strafferettslige regler i terroristbekjempelsen), og konstaterer at kriminaliteten i Norge de senere årene har blitt alvorligere og mer profesjonell. Det samme gjelder trusselsituasjonen knyttet til internasjonal terrorisme. Blant annet av denne årsak går Utenriksdepartementet nå inn for å tillate romavlytting i de mest alvorlige straffesakene.

Riksadvokaten slutter seg til vurderingen av kriminalitetsbildet som gis av flertallet i NOU 2004: 6, og viser dessuten til utvalgsmedlemmet Kvandes merknader med videre henvisninger til ytterligere trusselvurderinger. Etter riksadvokatens oppfatning er utviklingen slik at det nå beklageligvis er nødvendig å utvide metoderepertoaret både ved å senke terskelen for å kunne gripe inn i avvergende øyemed og ved å tillate romavlytting. Riksadvokaten ser et presserende behov for å utvide adgangen til å innhente informasjon som kan brukes for å avverge kriminalitet.

Trøndelag statsadvokatembeter deler utvalgets bekymring for utviklingstendensene innen organisert og grov kriminalitet, samt internasjonal terrorisme. Embetet viser til utredningene fra Politimetodeutvalget og Sårbarhetsutvalget (NOU 2000: 24), og slutter seg til at selv når det er lav sannsynlighet for at noe alvorlig skjer, kan den store skadeevnen som enkelte former for kriminalitet har, tale for å iverksette tiltak til forebygging og avverging.

Politidirektoratet mener i hovedsak at det trus-

selbildet som Politimetodeutvalget tegner i NOU 2004: 6 kapittel 9, er dekkende. Kriminalitetsutviklingen de siste årene tilsier etter direktoratets oppfatning at det nå er påkrevd å gi politiet tilgang til metoder som for få år siden ikke ble funnet nødvendige. Når det gjelder organisert kriminalitet, vises det til en analyse der konklusjonen er at dette kriminalitetsfeltet er ekspanderende og utviklingen alarmerende, selv om antallet personer som er engasjert i organisert kriminalitet, trolig er begrenset. Videre skriver direktoratet:

«Den organiserte kriminaliteten er i sin art mer profesjonell enn den tradisjonelle kriminaliteten. Den har ofte et annet rekrutteringsmønster, og de involverte håndterer erfaringsmessig avansert teknologi, metoder og operasjonskonsepter. Vi ser en økt tendens til at norske kriminelle grupper samarbeider med utenlandske kriminelle miljøer både under planlegging og i gjennomføringsfasen av kriminell aktivitet. På denne måten «importeres» både personell og metoder til de norske miljøene. Miljøene infiltrerer samfunnet, ofte gjennom en utspekulert sammenfletting av legal og illegal virksomhet. Det er dessuten registrert en voksende hensynsløshet og råhet i de kriminelle miljøer, blant annet ved en økning av grove ran. ...»

Politiets sikkerhetstjeneste (PST) fremholder at forslagene til nye metoder må ses i sammenheng med norske myndigheters evne til å oppfylle «tunge forpliktelser ved å bistå andre lands myndigheter i å trygge et vestlig sikkerhetsfellesskap», og at nettopp «hensynet til internasjonal/bilateral samhandling» på PSTs arbeidsfelt fordrer en vesentlig større grad av harmonisering av reglene for bruk av metoder. Når det gjelder faren for terrorhandlinger, fremhever PST blant annet:

«Som nevnt har vi i den senere tid sett hvilke ekstreme handlinger terrorister er i stand til å begå på bakgrunn av dypereleggende konflikter og politiske/religiøse/kulturelle oppfatninger. Som andre vestlige land må vi være i stand til på best mulig måte å forebygge slike handlinger. Dette er en relevant problemstilling, selv om Norge likevel for tiden befinner seg i et fredelig hjørne av verden. Men trusselbildet er komplisert og uforutsigbart og kan endres dramatisk over svært kort tid. Nettopp for å sikre de viktige og prinsipielle avveininger som må gjøres ved utforming av regelverket, er det nødvendig at dette skjer før lovgiver føler seg «tvunget» til å gjøre brå og drastiske endringer som følge av en konkret hendelse.»

Oslo statsadvokatembeter bemerker at det bør utvises en viss nøkternhet, særlig når en skal vur-

dere i hvilken grad kriminalitet utgjør en trussel mot vitale samfunnsinteresser:

«Dersom man eksempelvis sammenligner situasjonen i Norge med resten av Europa, må det konstateres at kriminaliteten i Norge er lavere – og gjennomgående vesentlig lavere – enn i de fleste andre land. Det er derfor ikke dekning for å hevde at situasjonen i Norge er spesielt dramatisk eller at utviklingen skulle begrunne særskilte tiltak hos oss. Gjennomgående synes det å være slik at enkelte «trender» i kriminaliteten også når oss etter noen tid. Det er for så vidt typisk det økende antall ran i forbindelse med pengetransporter som ikke har vært uvanlig i utlandet, også er blitt mer vanlig hos oss. Hvorvidt dette vil vedvare er nok i like stor grad avhengig av muligheten for effektivt å sikre og skjule slike transporter, som politiets virksomhet. ...»

Oslo statsadvokatembeter mener likevel at det er flere trekk ved kriminalitetsutviklingen som gir grunn til bekymring, og nevner særlig økningen av visse typer voldsforbrytelser, grove ran, menneskesmugling og grov seksuell utnyttelse av kvinner.

Oslo statsadvokatembeter mener at terrortrusselen har endret seg de siste 10 år, og at dette også gjelder Norge. Den økende faren for terror er noe vi deler med de fleste land. Selv om det synes å være en lav eller moderat vedvarende trussel mot Norge og norske interesser, presiserer denne høringsinstansen at vurderingen av trusselbildet er usikker og kan variere. Embetet gjør samtidig gjeldende at terrorisme er et upresist begrep:

«Et kjernepunkt er likevel at det rammer uskylde ofre. Dette er også tilfellet med annen grov voldskriminalitet. Det særegne er antagelig at man søker å skape en generell frykt for å oppnå politiske mål og viljen til i noen tilfeller å bruke helt ekstreme virkemidler. ...»

Rett nok er «terrortrusselen» høyere enn for 10 år siden. På den annen side er det klart at terrortrusselen mot Norge antagelig er lavere enn for de fleste større land i Europa. Denne vurdering må selvsagt stilles opp mot dagens lovgivning. Etter gjeldende lovgivning er det straffbart å «planlegge» eller «forberede» en terrorhandling, jf. straffeloven § 147 a, siste ledd. Strafferammen er 12 år og alle tvangsmidler kan således brukes. Flertallets vurdering av dette spørsmål er at PST i noen tilfeller ikke klarer å oppfylle lovens krav til mistanke. Den naturlige vei å gå burde da være å vurdere om lovens krav (skjellig grunn) er for strenge. ...»

Advokatforeningen knytter sine kommentarer særskilt til behovet for å ta i bruk romavlytting som etterforskningsmetode, og tar utgangspunkt i at det

må finne sted en avveining mellom hensynet til samfunnsbeskyttelse på den ene side og hensynet til rettssikkerhet, personvern og beskyttelse av privatlivet på den annen side. Advokatforeningen kan imidlertid ikke se at trusselsituasjonen og kriminalitetsutviklingen i Norge er slik at det i dag er dokumentert et behov for romavlytting, selv om den senere tids kriminalitetsutvikling i Norge, hva gjelder alvorlige lovbrudd, ser ut til å være preget av profesjonalitet og god organisering.

Datatilsynet mener at utredningen ikke inneholder tungtveiende argumentasjon for at det alminnelige politiet har behov for en utvidet tilgang til straffeprosessuelle tvangsmidler:

«Datatilsynet ønsker å rette et kritisk søkelys mot den stadige utvidelsen av politimetoder, da tilsynet ser en fare for at nye metoder avfoster ytterligere utvidelser. Straks politiet blir tilført nye metoder, finner tunge kriminelle måte å omgå disse på og et mulig behov for utvidelse av de eksisterende metoder etableres. Dette er en ond sirkel som medfører innskrenking av den enkeltes private sfære. Det vil hele tiden være en pågående kamp mellom samfunnet som helhet og de kriminelle. I takt med utvidelsene, risikerer vi at flere og flere uskyldige innlemmes innenfor metodebrukens radius, mens de man virkelig ønsker å bekjempe ofte vil være et hestehode foran.»

KROM mener utvidet tvangsmiddelbruk eller innføring av nye tvangsmidler ikke er veien å gå for å endre dagens kriminalitetsbilde:

«Norge er i dag å anse som et fredelig samfunn med relativt lite vold og kriminalitet. Faren er stor for at man ved lovfesting av de nye metodene er med på å skape en illusjon om at Norge har et uttrykt samfunn og at man til en hver tid står i fare for å miste liv, helse og sikkerhet. ...»

Organisasjon mot politisk overvåking (OPO) mener Politimetodeutvalgets flertall legger til grunn en beskrivelse av trusselsituasjonen i Norge «som det overhodet ikke er dekning for». OPO mener at utvalget på en lettvinnt måte slår fast at trusselsituasjonen er meget alvorlig.

3.4.4 Departementets vurdering

I lys av utredningen og synspunktene som har kommet frem under høringen, legger departementet til grunn at den alvorlige og organiserte kriminaliteten utgjør en større trussel i dag enn for bare få år siden. Dette underbygges blant annet at høringsuttalelsene fra riksadvokaten, Politidirektoratet og Utenriksdepartementet. Mange kriminelle synes å

ha blitt mer profesjonelle, og stadig flere straffbare handlinger utøves på en brutal og hensynsløs måte ved rå bruk av makt, trusler eller våpen. Kriminaliteten synes å være grundig planlagt, og utført i en mer organisert form enn før. Profesjonaliteten i de kriminelle miljøene viser seg blant annet ved bruk av teknologiske hjelpemidler, ulike midler for å skjule eller kamuflere den kriminelle virksomheten og ved at det i forberedelsen til og gjennomføringen av en forbrytelse oftere enn før trekkes veksler på flere former for spisskompetanse. Denne kompetansen hentes både innenlands og utenlands. Disse og andre årsaksfaktorer har samlet sett gjort det vanskeligere for politiet å komme den grove kriminaliteten til livs.

For så vidt gjelder risikoen for at Norge skal bli utsatt for terrorhandlinger eller sabotasje, bør utvalgets vurderinger suppleres av en rapport fra januar 2005, utarbeidet av tre forskere ved Norsk Utenrikspolitisk Institutt (NUPI). I rapporten (Notat nr. 673 – Hva gjør Norge utsatt for terrorisme (Arnesen, Bjørge og Mærli)) uttales at det til tross for en «begrenset internasjonal terrortrussel mot Norge, kan noen utviklingstrekk, forhold og situasjoner bidra til at trusselbildet blir mer alvorlig, og aktualisere sårbarheter i det norske samfunnet». Videre heter det blant annet:

«Internasjonalt har Norge fremstått som et lite, fredsommelig land i utkanten av verden. Slik oppfattes vi ikke nødvendigvis lenger – iallfall ikke i alle miljøer som gjør bruk av terroristiske midler. Nye forhold og omstendigheter kan bidra til å gjøre Norge til et aktuelt mål for terrorisme og sabotasje for utenlandske aktører.»

Forskerne identifiserer følgende områder som særlig sårbare for terrorisme og sabotasje: Energi-produksjon, transportsikkerhet, informasjons- og kommunikasjonsteknologi, kontroversielle næringer og aktiviteter, symbolobjekter og -personer og utenlandske mål i Norge.

Departementet ser ikke behov for å supplere utredningen og høringen med ytterligere analyser av kriminalitetsbildet. Spørsmålet er om utviklingen som er beskrevet, kan begrunne utvidelser av adgangen til å bruke straffeprosessuelle tvangsmidler for å forebygge eller avverge den mest alvorlige kriminaliteten, samt om utviklingen kan begrunne innføring av nye inngripende etterforskningsmetoder, som for eksempel romavlytting. Dette vil bli nærmere vurdert i tilknytning til de enkelte lovforslagene, se særlig kapittel 5, 6 og 7. Noen utgangspunkter vil imidlertid bli skissert allerede her.

Sammenliknet med en rekke andre land har norske myndigheter tradisjonelt utvist tilbakehol-

denhet med å ta i bruk inngripende etterforskningsmetoder. Norsk strafferett og straffeprosess bygger på en tradisjon med en nøktern og begrenset bruk av inngripende etterforskningsmetoder, og hvor slike metoder bare tillates brukt hvor dette anses strengt nødvendig. Departementet ønsker å holde fast ved denne tradisjonen. Dersom det skal innføres nye og inngripende metoder, eller anvendelsesområdet for eksisterende metoder skal utvides, må kriminalitetsutviklingen gi klare indikasjoner i retning av at det eksisterer et behov for slike lovendringer. Hensynet til den enkeltes rettssikkerhet og krav på personvern tilsier at lovgiverne bare bør utvide bruken av tvangsmidler på områder hvor kriminalitet utgjør en alvorlig trussel, og hvor politiet ikke kan bekjempe denne trusselen effektivt med allerede tillatte virkemidler. Riktignok bør de retts håndhevende myndigheter ikke til enhver tid ligge på «etterskudd» i forhold til de kriminelle miljøene og deres metoder for utøvelse av straffbare handlinger. Dette bør imidlertid unngås ved at lovgiverne jevnlig vurderer behovet for mer inngripende metodebruk i lys av kriminalitetsutviklingen og det til enhver tid rådende trusselbildet, ikke ved å forsøke å ligge på «forskudd» gjennom å åpne for tvangsmiddelbruk som det vil kunne komme til å bli behov for i fremtiden, men som det ikke er dokumentert behov for nå.

I trusselvurderingen må det legges særlig vekt på hvor alvorlige handlinger som kan tenkes å bli begått, hvilke rettsgoder som kan bli rammet og hvor omfattende skadevirkninger som kan komme til å inntre. Dersom de sannsynlige skadevirkningene er særlig store, som for eksempel hvor det er spørsmål om å avverge terrorhandling hvor liv kan komme til å gå tapt, bør det få betydning for hvilke vilkår som bør stilles før tvangsmidler kan tas i bruk. En ikke urealistisk mulighet for at terrorhandling kan komme til å bli begått på norsk jord, kan etter departementets syn utgjøre en tilstrekkelig begrunnelse for mer inngripende metodebruk. Forutsetningen må imidlertid være at dagens metoder ikke strekker til i terrorbekjempelsen. Terskelen for å utvide metodetilgangen for å avverge mindre alvorlige straffbare handlinger, bør være langt høyere.

I vurderingen av behovet for utvidet tvangsmiddelbruk, eller innføring av nye tvangsmidler, må trusselsituasjonen sammenholdes med allerede tillatt metodebruk. Som utgangspunkt må det kreves at lovendringene reelt sett vil kunne effektivisere kriminalitetsbekjempelsen. Utvidet tvangsmiddelbruk eller innføring av nye tvangsmidler kan bare forsvares dersom politiet ikke effektivt klarer å forebygge, avverge eller oppklare den aktuelle typen

kriminalitet med allerede tillatt tvangsmiddelbruk.

Alt etter forbrytelsestype, gjerningspersonens tilknytning til bestemte miljøer, anvendt teknologi mv. kan det være forskjellige og sammensatte årsaker til at politiet kommer til kort innenfor rammen av gjeldende rett. Politiet kan allerede bruke et bredt spekter av tvangsmidler i strafforfølgningen av de fleste grove former for kriminalitet, jf. oversikten i punkt 3.2.2 og 3.2.3. I den grad politiet i dag kommer til kort og ikke klarer å avverge alvorlige straffbare handlinger, har det gjerne sammenheng med at tvangsmidler bare kan benyttes der det foreligger skjellig grunn til mistanke om at en straffbar handling allerede er begått. Som det går frem av redegjørelsen for gjeldende rett, er det i dag nok så begrensede muligheter til å bruke tvangsmidler for å avverge straffbare handlinger som det er grunn til å tro at vil komme til utførelse, men som ennå ikke er begått. Dagens rettstilstand gir også de kriminelle enkelte «fristeder», som vanskeliggjør politiets arbeid med å bekjempe alvorlig kriminalitet. Blant annet gjør forbudet mot romavlytting det mulig for kriminelle miljøer å tilpasse sin kommunikasjon slik at den ikke fanges opp av politiet. Politiet kommer ofte til kort i forhold til den organiserte kriminaliteten, begått av personer med tilknytning til lukkede miljøer som praktiserer en hard indre justis. Her kan det være vanskelig for politiet å få tak i informasjon som er nødvendig for å kunne forebygge, avverge eller forfølge straffbare handlinger. Dels vil ellers effektive metoder – som for eksempel tradisjonell spaning, bruk av informanter eller infiltrasjon – være lite egnet eller nær umulige å bruke på disse områdene. Dels vil bruk av slike metoder – særlig infiltrasjon – kunne innebære en uakseptabelt stor sikkerhetsrisiko. De allerede tillatte formene for kommunikasjonsavlytting mv. vil heller ikke alltid produsere resultater. Årsakene til dette kan blant annet være at de kriminelle miljøene bruker uregistrerte mobiltelefoner og kontantkort, at de unnlater å kommunisere med teknologiske hjelpemidler (og for eksempel begrenser seg til å samtale i lukkede rom), eller at de benytter seg av mer avansert teknologi, kryptering av data mv.

Departementet legger stor vekt på å utforme eventuelle bestemmelser som åpner for utvidet bruk av eksisterende tvangsmidler eller innfører nye, så målrettet som mulig. Det er først og fremst de organiserte kriminelle miljøene som skal rammes av utvidelsene. Personer som ikke har gjort seg fortjent til å komme i politiets søkelys, bør så langt det er mulig beskyttes.

Inngripende tvangsmidler som rom- og kommunikasjonsavlytting bør bare kunne brukes for å forebygge, avverge eller strafforfølge bestemte for-

mer for kriminalitet, som samfunnet har en særlig interesse av å bekjempe. Nye inngrepshjemler bør derfor knyttes opp mot særlig utvalgte straffebud eller forbrytelsestyper. Det bør stilles krav til grunnlaget for mistanken, og etter departementets syn bør det også stilles krav om at det må være påvist et konkret behov for at tvangsmidler skal kunne brukes (et såkalt indikasjonskrav). Det kan for eksempel være grunn til å kreve at bruken av tvangsmidlet – i den konkrete saken – må antas å være av vesentlig betydning for å kunne avverge den straffbare handlingen, og at avverging ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort. Slike tilleggsvilkår kan bidra til ytterligere å målrette metodebruken, ved å redusere risikoen for bruk i utrensmål.

Adgangen til å anvende tvangsmidler bør ikke utvides uten at det tas tilbørlig hensyn til rettssikkerhet og personvern. I avveiningen som må foretas mellom disse hensynene og behovet for samfunnsbeskyttelse gjennom effektiv kriminalitetsbekjempelse, kan det være at ytterligere begrensninger bør legges på inngripende metodebruk – ut over de begrensningene som følger av kravene til

egnethet og effektivitet. Departementet vil særlig framheve viktigheten av forholdsmessighetsprinsippet – som gjelder ved all bruk av tvangsmidler – samt av at metodebruken undergis gode og effektive kontrollordninger. Samtidig skal det understrekes at tvangsmidler i gitte situasjoner kan være mer personvernvennlige og mindre inngripende enn ulovfestede metoder – for eksempel er det ikke gitt at teknisk sporing alltid er mer inngripende enn spaning. Der slike tvangsmidler samtidig vil kunne bidra til å effektivisere kriminalitetsbekjempelsen, vil slike hensyn kunne gi grunnlag for å tillate utvidet bruk av dem.

At en i noen land bruker tvangsmidler som ikke er tillatt i Norge, kan tenkes å tiltrekke visse former for organisert kriminalitet. Det kan bli mer attraktivt for organiserte kriminelle å operere fra eller i Norge dersom politiets virkemidler her er mindre effektive enn i andre land. Slike forskjeller kan imidlertid ikke etter departementets syn i seg selv begrunne utvidet bruk av tvangsmidler eller innføring av nye, med mindre det er dokumentert et reelt behov for metoden også i Norge.

4 Om etterforsningsbegrepet og vilkårene for å sette i verk etterforskning

4.1 Problemstillingen

En av politiets hovedoppgaver er å forebygge kriminalitet og andre krenkelser av den offentlige orden og sikkerhet, jf. politiloven § 2 nr. 2. En annen hovedoppgave er å avdekke og stanse kriminell virksomhet og forfølge straffbare forhold, jf. § 2 nr. 3.

Utvalget er delt i synet på hvor grensen skal trekkes mellom etterforskning og forebygging, og er heller ikke enig om hvilke vilkår som gjelder for å iverksette etterforskning. Uenigheten preger de forskjellige fraksjonenes vurdering av behovet for å gi politiet adgang til å anvende tvangsmidler i sin forebyggende virksomhet, uten at vilkårene for å iverksette etterforskning er oppfylt (se punkt 5.2). Dette har sammenheng med at politiet allerede i dag har tilgang til et omfattende sett av tvangsmidler til bruk i etterforskningsvirksomhet (se punkt 3.2). Dersom man opererer med et vidt etterforsningsbegrep og ikke stiller for strenge vilkår for å iverksette etterforskning, er det derfor nærliggende å konkludere med at politiets behov for å anvende tvangsmidler i de fleste situasjoner allerede er dekket. Konklusjonen kan bli en annen hvis man legger til grunn et snevrere etterforsningsbegrep og oppstiller strengere vilkår for å iverksette etterforskning. Dette har sammenheng med at politiloven, som inneholder bestemmelser om politiets forebyggende virksomhet, i dag ikke åpner for bruk av tvangsmidler.

Flertallet i utvalget (alle unntatt Kvande) tar utgangspunkt i at tiltak som settes inn før politiet har fått mistanke om at et straffbart forhold er begått, er å anse som forebyggende virksomhet, mens tiltak som settes inn etter dette, utgjør en del av etterforskningen. Dersom politiets virksomhet har flere formål (mistanken knytter seg for eksempel både til begått kriminalitet og forberedelse av ny kriminalitet), mener flertallet at hovedformålet bør tillegges avgjørende vekt når grensen skal trekkes mellom forebygging og etterforskning.

Dersom politiet ikke har holdepunkter for at det er begått en straffbar handling, gjør flertallet gjeldende at det heller ikke er adgang til å iverksette etterforskning. Straffeprosessloven § 224 åpner for etterforskning først når det er «rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold». Flertallet mener at det av dette kan utledes et *krav*

om mistanke om at det er begått en straffbar handling, for at etterforskning skal kunne iverksettes (se punkt 4.2).

Mindretallet i utvalget (Kvande) mener at grensen mellom etterforskning og forebygging må trekkes ut fra formålet med tiltaket, og at all virksomhet som har som formål å innhente informasjon av betydning for behandlingen av en straffesak, er å anse som etterforskning. Det er tilstrekkelig om ett av flere mulige utfall er at informasjonen kan komme til å bli brukt som ledd i strafforfølgning.

Kvande tar avstand fra flertallets krav om at det må foreligge mistanke om at det er begått et straffbart forhold for at etterforskning skal kunne iverksettes. Hun viser til at straffeprosessloven § 224 ikke krever annet enn at det foreligger «rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold» (se punkt 4.3).

4.2 Nærmere om flertallets syn

Utvalgets flertall (alle unntatt Kvande) gjør flere steder i utredningen rede for sitt syn på etterforsningsbegrepet og vilkårene for å sette i verk etterforskning, se særlig side 16, 31 og 171–74. Flertallet legger til grunn at *gjerningstidspunktet* danner skjæringspunktet mellom etterforskning og forebygging. Dette innebærer at tiltak som settes inn før politiet har fått mistanke om et straffbart forhold, i utgangspunktet er å anse som forebyggende virksomhet.

Flertallet avgrenser begrepet forebyggende virksomhet i flere retninger, og holder visse former for slik virksomhet utenfor utredningen. Dette gjelder blant annet holdningsskapende arbeid, hvor det ikke er aktuelt å bruke slike inngripende metoder som utvalget i mandatet er bedt om å utrede.

Politiets forebyggende arbeid kan gå ut på å innhente opplysninger knyttet til mistanke om kriminalitet. Innhenting av generelle opplysninger om kriminalitetssituasjonen (strategisk kriminaletterretning) må etter flertallets syn betraktes som forebyggende virksomhet, selv om det anvendes enkelte mindre inngripende metoder som spaning eller infiltrasjon. Dersom politiets interesse blir mer personfokustert (taktisk kriminaletterretning), er det vanskeligere å trekke grensen mot etterforskning.

Flertallet sier seg uenig med Tor-Geir Myhrer, som mener at tiltak for å hindre planlagte terroraksjoner må betraktes som etterforskning selv om siktemålet er forebyggende (se artikkelen «Etterforskningsbegrepet» i Tidsskrift for strafferett nr. 1/2001 side 10). Myhrer begrunner sitt syn med at politiet i sin forebyggende virksomhet alltid må ta i betraktning muligheten for at det forebyggende eller avvergende siktemål ikke oppnås, slik at en straffbar handling finner sted. Politiet må derfor sørge for å innhente og sikre informasjon av betydning for en eventuell strafforfølgning. Denne informasjonsinnhentingen må etter Myhrers syn regnes som etterforskning, og den skjer under riksadvokatens ledelse og kontroll.

Flertallet hevder at Myhrers oppfatning, som innebærer at taktisk etterretning vil kunne betraktes som etterforskning selv om politiet ikke har holdpunkter for at det er begått en straffbar handling, er i strid med ordlyden i straffeprosessloven § 224. Bestemmelsen åpner for etterforskning først når det er «rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold». Undersøkelsene skal avdekke om det «foreligger» en straffbar handling, og av dette utleder flertallet at det må gjelde et *krav om mistanke* eller et krav om sannsynlighet for at en straffbar handling er begått, for at etterforskning skal kunne iverksettes. Dersom det ikke er noen grad av sannsynlighet for at det er begått en straffbar handling, er det heller ikke rimelig grunn til å undersøke om det «foreligger» et straffbart forhold. I så fall mener flertallet at politiet heller ikke har anledning til å iverksette etterforskning.

Flertallet er oppmerksom på at det er vanskelig å finne støtte i juridisk teori for at det gjelder et forbud mot å iverksette etterforskning hvor det ikke foreligger mistanke om en straffbar handling. Dette forklares med at grensen mellom etterforskning og forebygging i praksis har skapt få problemer. De ulovfestede etterforskningskritt har vært anvendelige på kryss av sondringen, og de mer inngripende metodene oppstiller et uttrykkelig krav om skjellig grunn til mistanke om begått kriminalitet. Til nå har grensedragningen derfor bare hatt betydning for ansvarsforholdet. Dersom det åpnes for tvangsmidler i forebyggende øyemed, vil spørsmålet imidlertid komme på spissen i flere sammenhenger.

At politiet for å kunne iverksette etterforskning må ha grunnlag for *mistanke* om at det er begått en straffbar handling, støttes etter flertallets syn også av reelle hensyn: Enkelt personer bør av rettssikkerhetsmessige grunner ikke utsettes for etterforskning med mindre det foreligger mistanke om en straffbar handling. Når mistanken utelukkende refererer seg til forberedelse av en handling som ikke

er kriminalisert, bør politiets virksomhet nødvendigvis karakteriseres som forebyggende.

Flertallet presiserer at mistanken som kreves etter straffeprosessloven § 224, ikke nødvendigvis må rette seg mot en bestemt person eller en bestemt straffbar handling. Det nærmere kravet til mistankegrad kan heller ikke angis eksakt. Flertallet viser til at mistankekravet også har vært formulert relativt, slik at det varierer med handlingens alvor og intensiteten av inngrepene etterforskingen vil føre med seg. Ifølge flertallet har kravet til mistanke i praksis ikke vært praktisert strengt.

Flertallet fremholder at det er det bred enighet om at etterforskning er en formålsstyrt prosess. Når grensen mellom forebygging og etterforskning skal trekkes, må man derfor ikke bare foreta en tidsmessig avgrensning, men også en saklig avgrensning.

Straffeprosessloven § 226 fastsetter at etterforskingen skal skaffe til veie de nødvendige opplysninger for å avgjøre spørsmålet om tiltale, for å tjene som forberedelse for rettens behandling av straffesaken, samt for fullbyrdelse av straffen. Er formålet med politiets metodebruk ett av disse, vil virksomheten – dersom den retter seg mot begått kriminalitet – være etterforskning. Dersom formålet er å forhindre en straffbar handling, dreier det seg etter flertallets syn om forebygging.

Avgrensningen reiser særlige spørsmål når det settes inn tiltak i situasjoner hvor politiets virksomhet har et *dobbelt formål*. Det kan for eksempel være at politiet i forbindelse med etterforskning med sikte på strafforfølgning, samtidig søker å forebygge nye straffbare handlinger. Dette er særlig aktuelt i to praktisk viktige situasjoner, og her har flertallet delt seg i to fraksjoner.

Tre av utvalgsmedlemmene som utgjør flertallet, *Pedersen, With og Lunde*, tar først for seg situasjonene hvor det iverksettes etterforskning på grunnlag av mistanke om at det er begått en straffbar forberedelseshandling. Dersom det oppstår spørsmål om å iverksette telefonavlytting etter straffeprosessloven § 216 a, vil hovedfokus etter dagens ordning bli rettet mot en allerede begått handling (forberedelseshandlingen). Dersom politiets reelle hovedformål er å forebygge en annen straffbar handling, vil vurderingen komme skjevt ut. Pedersen, With og Lunde antar at det er lovlig å anvende telefonkontroll og andre metoder også i disse tilfellene, men fremholder at det vil være vesentlig ryddigere å gi selvstendige hjemler som fokuserer på det formålet som egentlig er styrende for politiets adferd. Pedersen, With og Lunde tar ikke stilling til om forberedelseshandlinger bør kriminaliseres, men uttaler at slike handlinger iallfall ikke

bør kriminaliseres for å åpne for at politiet skal kunne bruke bestemte metoder for å forebygge hovedhandlingen.

En annen praktisk viktig situasjon hvor politiets virksomhet har et dobbelt formål, oppstår hvor det under en igangsatt etterforskning avdekkes planer om nye straffbare handlinger. I praksis har man i slike situasjoner tillatt bruk av straffeprosesslovens tvangsmidler også for å avdekke de planlagte handlingene. Som eksempel nevnes kommunikasjonskontroll på grunnlag av mistanke om innførsel av narkotika som allerede har funnet sted, hvor straffeprosessloven § 216 c første ledd gjør det til et vilkår at avlyttingen må antas å være av vesentlig betydning for å oppklare saken. I slike saker tillates telefonavlytting i praksis selv om det er lite sannsynlig at avlyttingen vil gi bevis som knytter seg til innførselen som har funnet sted. Argumentet er at den begåtte og den planlagte handlingen utgjør ett fortsatt straffbart forhold. Informasjonen om den fremtidige handlingen anses derfor som informasjon i «saken». Pedersen, With og Lunde mener det er å foretrekke om man også i disse situasjonene gir metoder for det formål politiet reelt har, nemlig å forhindre den fortsatte straffbare virksomheten.

Den andre flertallsfraksjonen, *Sigmond og Slettemark*, slutter seg i hovedsak til fremstillingen som gis av Pedersen, With og Lunde, men har et noe annet syn på problemene som følger med å forebygge kriminalitet i et «etterforskningsspør». Disse utvalgsmedlemmene kan ikke se at virksomhet med et delt formål er så betenkelig, men fremhever at ansvaret for metodebruken bør ligge hos påtalemyndigheten, også hvor formålet er å forebygge. Ansvaret for den forebyggende virksomheten for øvrig bør ligge hos Politidirektoratet og Justisdepartementet. Denne ordningen fører i enkelte situasjoner til at to sett av hjemler vil kunne ligge til grunn for samme tiltak. Sigmond og Slettemark mener at formålet i slike situasjoner bør bestemme hvilken hjemmel som skal anvendes i den enkelte sak.

4.3 Nærmere om mindretallets syn

Mindretallet i utvalget (Kvande) redegjør for sitt syn på etterforskningsbegrepet og vilkårene for å sette i verk etterforskning i sin dissens, som er inn tatt i utredningen side 286 flg.

Kvande hevder at flertallet tar feil når de legger til grunn at gjerningstidspunktet er avgjørende for grensedragningen mellom forebygging og etterforskning. Hensikten med etterforskning er nettopp å

undersøke om det er begått en straffbar handling, jf. straffeprosessloven § 224 første ledd, som gjør det klart at etterforskning foretas når det er rimelig grunn til å undersøke om det «foreligger» straffbart forhold. Ikke sjelden krever det atskillig etterforskning å klarlegge dette. Det blir derfor uhensiktsmessig å legge gjerningstidspunktet til grunn som avgjørende for skillet mellom forebygging og etterforskning.

Etterforskning er en formålsstyrt virksomhet, jf. straffeprosessloven § 226, og etter Kvandes syn er det *formålet* som styrer om en virksomhet er å anse som etterforskning eller forebygging: Er siktemålet å *avklare om straffbart forhold er begått eller begås*, er virksomheten å anse som etterforskning.

Ikke sjelden har politiets innhenting av informasjon *flere formål*. Det kan for eksempel være at politiet etterforsker allerede begått kriminalitet, samtidig som det arbeider for å stanse en pågående virksomhet eller avverge fullføringen av en planlagt straffbar virksomhet. Politiet kan også parallelt arbeide med sikte på å gjenopprette situasjonen forut for den straffbare handlingen, for eksempel ved å søke å tilbakeføre tyvegods til rette eier. Etter Kvandes oppfatning må politiets virksomhet i slike situasjoner, også den delen av virksomheten som har et forebyggende eller restituerende formål, i sin helhet anses som etterforskning.

Et skille etter virksomhetens «hovedformål» – som flertallet legger opp til – vil etter Kvandes mening være uhensiktsmessig og vanskelig å praktisere. Som et eksempel tar Kvande for seg etterforskning av gjengkriminalitet. Politiet vil her kunne ha interesse av å samle inn generell informasjon om miljøet, dets medlemmer, handlingsmønster, eisdeler mv., og det er ikke alltid opplagt hva som er «hovedformålet» med politiets virksomhet. Til dette kommer at virksomheten kan være delt mellom flere politidistrikter (som kan ha forskjellige «hovedformål» med sin virksomhet).

Kvande frykter også at en ordning hvor «hovedformålet» blir styrende for hvilke hjemler som kommer til anvendelse der politiets virksomhet har et dobbelt formål, vil kunne invitere til misbruk (se utredningen side 295):

«For etterforskningsvirksomheten må politiet holde seg til de, relativt stramme, reglene som er fastsatt i straffeprosessloven, for forebyggingen er det flertallets, vesentlig mer liberale, forslag til nye regler i politiloven som skal gjelde. Den logiske begrunnelse for en slik forskjell er ikke enkel å få tak i. ...

Det kan være vanskelig å avgjøre hva som er hoved- og hva som er biformal. Antakelig vil avgrensningen være nokså tilfeldig. Ved barne-

bortføring, er hovedformålet å få barnet tilbake eller få etterforsket saken? Hva man anser som hovedformålet vil trolig bl.a. avhenge av hvordan man vurderer risikoen for at barnet skal utsettes for overlast. Allerede dette eksemplet viser etter min mening at begrepet er vanskelig å praktisere og uegnet for et så viktig spørsmål som å gi tilgang på etterforskningsmetoder. ...

Jeg er også engstelig for at ved å operere med to fullstendige «metodesett» blir det vanskeligere for påtalemyndigheten å føre kontroll med at en virksomhet feilaktig blir definert å ha forebygging som «hovedformål» for derved å få tilgang til metoder som ikke kunne vært benyttet i etterforskningssporet.»

Den avvergende og restituerende delen av politiets arbeid faller isolert sett utenfor oppregningen i straffeprosessloven § 226. Kvande mener likevel at politiets samlede virksomhet må betraktes som etterforskning, selv om deler av virksomheten retter seg mot noe annet enn strafforfølgning. Kvande finner støtte for dette i riksadvokatens rundskriv nr. 3/1999 (Etterforskning), hvor det blant annet heter:

«Innhenting av informasjon kan ha flere parallelle formål. En virksomhet med delt formål vil i prinsippet høre både under påtalemyndigheten og departementet [nå også Politidirektoratet]. Har virksomheten som ett av flere mulige utfall at informasjonen kan komme til å bli brukt i straffeforfølgende øyemed, foreligger etterforskning i lovens forstand, og påtalemyndigheten må ta ansvaret for etterforskningsdelen. Delt ansvar bør søkes unngått i størst mulig utstrekning. Er etterforskingselementet det dominerende, bør derfor påtalemyndigheten normalt anses å ha ansvaret for hele virksomheten selv om også andre formål spiller inn. Derimot kan påtalemyndigheten ikke fri seg fra ansvaret for etterforskingstiltak selv om etterforskingselementet er beskjedent. Av hensyn til påtalemyndighetens uavhengighet må det unngås at departementet får ansvar for noen form for straffeprosessuell etterforskning.

I noen tilfeller kan formålet og dermed ansvaret endres. Det kan for eksempel være innledet etterforskning, men så viser det seg at grensen for straffbar handling ikke er passert, og det arbeides derfor videre med sikte på å advare vedkommende.

I tvilstilfeller hvor formålssynspunktet ikke gir tilstrekkelig veiledning, og hvor det ikke er tatt standpunkt til ansvarsspørsmålet, bør det legges vekt på hvem som i praksis har tatt ansvaret, engasjert seg i saken osv.»

Kvande gjør gjeldende at disse synspunktene fremdeles har gyldighet, men at det er kommet til et par momenter som gjør det naturlig å utdype

rundskrivnet noe.

For det første var det da rundskrivet ble til, ikke aktuelt å gi egne regler om bruk av ekstraordinære metoder i forebyggende øyemed. Blir det gitt egne hjemler for «forebyggende metoder», med lempeligere vilkår enn dem som gjelder for tilsvarende etterforskningsmetoder, blir avgrensningen avgjørende for adgangen til å nytte metoden. Dermed blir det langt viktigere enn før å foreta en presis avgrensning. Det bør så langt mulig unngås at tilgangen til metoder gjøres avhengig av den noe uklare grenselinjen mellom «etterforskning» og «forebygging». Etter Kvandes mening må det riktige derfor være at *virksomheten som sådan* anses som etterforskning, selv om avverging eller restituering inngår som en del av den.

For det annet viser Kvande til at området for hva som er straffbart, er blitt betydelig utvidet i de senere år. Den økte kriminaliseringen av forberedende handlinger har trolig medført at en slik overgang fra «etterforskning» til «forebygging» som rundskrivet viser til, er blitt mindre aktuell.

Kvande deler heller ikke flertallets oppfatning om at det av straffeprosessloven § 224 kan utledes et *krav om mistanke* for å sette i verk etterforskning. Paragraf 224 krever bare at det må være «rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold». Ifølge Kvande er poenget nettopp å finne ut om det er begått, eller begås, straffbare handlinger. Mistanke vil ofte først kunne konstateres etter en tids etterforskning. Et krav om mistanke vil kunne begrense politiets muligheter til foreta de nødvendige undersøkelser.

Det følger av Riksadvokatens rundskriv nr. 3/1999 at også andre momenter enn sannsynligheten for at det er begått en straffbar handling, inngår i skjønnet som ligger til grunn for en avgjørelse av om etterforskning skal igangsettes eller ikke. Ifølge Kvande bør etterforskning iverksettes selv ved en meget lav sannsynlighetsgrad dersom den mulige straffbare handling er svært alvorlig, som for eksempel er drap. Er det tale om en mer bagatellmessig forgåelse, og etterforskning vil innebære betydelige inngrep mot en enkeltperson, bør det kreves en høyere grad av sannsynlighet for å iverksette etterforskning.

Fordi begrepet mistanke tradisjonelt er forstått slik at det kreves relativt klare holdepunkter for at det er begått en straffbar handling, mener Kvande dessuten at et mistankekrav kan gi gale assosiasjoner.

4.4 Høringsinstansenes syn

Mange høringsinstanser, særlig innenfor politietaten og påtalemyndigheten, har avgitt omfangsrike høringsuttalelser om forståelsen av etterforskningsbegrepet, samt om vilkårene for å sette i verk etterforskning.

Følgende høringsinstanser deler Kvandes forståelse av etterforskningsbegrepet og hennes tolkning av straffeprosessloven § 224: *riksadvokaten, Oslo statsadvokatembeter, Trøndelag statsadvokatembeter, Rogaland statsadvokatembeter, Hedmark og Oppland statsadvokatembeter, ØKOKRIM, KRIPPOS, Sunnmøre, Østfold og Agder politidistrikter*, samt *Politiembetsmennenes landsforening*. Også *Samferdselsdepartementet* stiller seg bak Kvandes syn på etterforskningsbegrepet, mens *Kommunal- og regionaldepartementet* gjør gjeldende at begrepet bør utvides til å omfatte tiltak som i tid ligger forut for en mistanke om straffbare forhold.

Riksadvokaten viser til at etterforskning er en formålsstyrt virksomhet: Er siktemålet å avklare om straffbart forhold finner eller har funnet sted, er virksomheten å anse som etterforskning. Ifølge *Riksadvokaten* kommer utvalgets flertall galt inn i problemstillingen når det hevder at gjerningstidspunktet danner utgangspunktet for grensdragningen mellom forebygging og etterforskning:

«Poenget med etterforskning er å avklare om det foreligger et straffbart forhold. Tas utgangspunkt i «gjerningstidspunktet» forutsettes at det faktisk er begått en straffbar handling. Men dette er jo nettopp hva etterforskningen skal avklare. «Gjerningstidspunktet» vil dessuten endres etter hvilke straffebestemmelser som anvendes og hvorvidt det er tale om ansvar som hovedmann eller som medvirker. Etterforskes det i forhold til en straffbar forberedelseshandling, for eksempel forbund om å begå drap (straffeloven § 233 a), kan «gjerningstidspunktet» for dette ligge lang tid forut for handlingstidspunktet for drapet.»

Etter *riksadvokatens* syn må all metodebruk som er hjemlet i straffeprosessloven, anses som en del av etterforskningsvirksomheten, selv om metoden brukes for å avverge eller stanse en straffbar handling. Det sentrale er at virksomheten bør oppfattes som en helhet. For å klargjøre innholdet i etterforskningsbegrepet, foreslår *riksadvokaten* likevel endringer i politiloven § 2 nr. 3 og straffeprosessloven § 226:

«I praksis har, som nevnt, også avverging som finner sted under en løpende etterforskning blitt ansett som en del av denne. Slår for eksempel politiet til mot en organisasjon som er i ferd

med å innføre narkotika, har ingen kommet på den tanke at stansing av den straffbare virksomhet og avverging av ytterligere kriminalitet gjennom omsetning av narkotikaen skulle være en særskilt «forebygging» utenfor etterforskningen. Etter *riksadvokatens* oppfatning kan det likevel være hensiktsmessig å presisere dette ved en klargjøring av § 2 i politiloven og tilføyelse av en ny bokstav a) i straffeprosessloven § 226 første ledd.»

Politiloven § 2 nr. 3 foreslås omformulert på en måte som tydeliggjør politiets oppgaver i etterforskningssporet, ved at det sies uttrykkelig at en av politiets oppgaver er å «forfølge straffbare forhold i samsvar med regler gitt i eller i medhold av straffeprosessloven, herunder etterforske, avverge og stanse straffbare handlinger.»

Riksadvokaten tror at en slik henvisning til straffeprosessloven vil bidra til å klargjøre at virksomhet som kan foregå i begge spor – som avverging og stansing av straffbare handlinger – hører under påtalemyndigheten når den skjer i medhold av straffeprosessloven, det vil si når det er satt i verk etterforskning i medhold av straffeprosessloven § 224. Der etterforskning ikke satt i verk, og virksomheten derfor ikke utøves i medhold av straffeprosessloven, hører den under Justisdepartementet og Politidirektoratet.

Den foreslåtte endringen er også godt i samsvar med politiinstruksen § 2–2 nr. 3 og § 10–4. Paragraf 2–2 nr. 3 fastsetter at politiet skal «[f]orfølge straffbare forhold i samsvar med reglene gitt i eller i medhold av straffeprosessloven eller påtaleinstruksen.»

Riksadvokaten mener at det, dersom § 2 endres som foreslått, bør fremgå av forarbeidene at bestemmelsen bare er ment å klargjøre dagens rettsstilling. *Riksadvokaten* ber videre om at det presiseres at politiets øvrige virksomhet, som angitt i politiloven § 2 nr. 1, 2 og 4–7, hører under Justisdepartementet og Politidirektoratet.

Når det gjelder straffeprosessloven § 226, foreslår *riksadvokaten* at bestemmelsen tilføyes en ny bokstav a, som gjør det klart at formålet med etterforskningen kan være å skaffe til veie de nødvendige opplysninger for «å avverge eller stanse straffbare handlinger». I begrunnelsen for forslaget heter det blant annet:

«Straffeprosessloven angir når etterforskning kan settes i verk (§ 224), hvem som iverksetter og utfører den (§ 225) og hva formålet med etterforskningen er (§ 226). Men loven gir ingen uttrykkelig definisjon av begrepet etterforskning. Likevel fremgår det av sammenhengen at etterforskning er den informasjonsinnhenting politiet

driver med formål som angitt i § 226, – eller som riksadvokaten har formulert det – «er siktemålet å avklare om straffbart forhold finner eller har funnet sted ... er virksomheten å anse som etterforskning» (rundskriv nr. 3/1999 side 2). Tas § 226 på ordet, kan det hevdes at bestemmelsen ikke omfatter informasjonsinnsamling med tanke på å avverge og stanse straffbare handlinger. Selv om dette gjennomgående vil være den samme informasjon som trengs for å avklare straffeskylden, kan det være klargjørende å presisere at et av formålene med etterforskningen er å innhente informasjon for å avverge eller stanse straffbare handlinger. ...

Gis en slik regel, bør det uttrykkelig nevnes i forarbeidene at det som menes er informasjonsinnsamling etter at det er satt i verk etterforskning, selv om dette også skulle fremgå av sammenhengen. Videre bør det pekes på sammenhengen mellom endringen i politiloven § 2 nr. 3 og denne bestemmelsen.»

Riksadvokaten mener at det av uttrykket «rimelig grunn» i straffeprosessloven § 224, ikke kan utledes noe krav om mistanke om en begått straffbar handling. For så vidt gjelder tolkingen av § 224, vises det til de momenter som angis i riksadvokatens rundskriv nr. 3/1999 (punkt III, 3):

«Før etterforskning åpnes i medhold av straffeprosessloven § 224 første ledd kan det i tvilstilfeller være nyttig å vurdere i alle fall tre momenter som stikkordsmessig kan angis som sannsynlighet, proporsjonalitet (forholdsmessighet) og saklighet. Dette gjelder uansett om etterforskningen vil foregå på person- eller saksnivå, men generelt skal det naturlig nok mer til for å åpne etterforskning mot en enkeltperson enn på saksnivå. Blant annet må tas i betraktning at selve iverksettingen av en etterforskning rettet mot en enkeltperson etter omstendighetene kan være et inngripende tiltak som kan få konsekvenser for den som rammes.»

Riksadvokatens inntrykk er at politiet i praksis gjør slike vurderinger som rundskrivet gir anvisning på, i saker hvor det er usikkert om etterforskning bør settes i verk. Likevel ber riksadvokaten departementet presisere forståelsen av straffeprosessloven § 224 første ledd:

«Det essensielle er at det ikke nå brer seg oppfatninger om at adgangen til å sette i verk etterforskning er snevret inn. For effektiv kriminalitetsbekjempelse, særlig av den alvorlige organiserte kriminalitet hvor indikasjonene på kriminelle forhold ofte er relativt vage i den tidlige fase av undersøkelsene, ville det være meget uheldig om politiet vek tilbake for å sette i gang etterforskning fordi det ikke kan påvises noen «mistanke».»

Dersom departementet deler flertallets syn på spørsmålet om det gjelder et mistankekrav for å iverksette etterforskning, vil riksadvokaten umiddelbart foreslå at straffeprosessloven § 224 endres. Etter riksadvokatens syn bør en slik endring imidlertid ikke være nødvendig, idet kriteriet «rimelig grunn» – rett forstått – er et godt kriterium. Riksadvokaten er også skeptisk til å endre § 224 slik at den fremstår som en ren påbudsbestemmelse:

«For det første ville også en slik bestemmelse lett tolkes antitetisk: Etterforskning skal ikke foretas når det ikke er rimelig grunn til det. Da er man tilbake til at rimelig grunn er et vilkår for å sette i verk etterforskning, noe som etter riksadvokatens oppfatning er den mest hensiktsmessige betraktningssmåte. En ren påbudsbestemmelse ville også skape problemer hvor politiet ikke har ressurser til å etterforske alle anmeldelser. Det er liten tvil om at det i perioder, dessverre, ikke er mulig å sette i verk etterforskning selv om det som følge av anmeldelsen i og for seg ville være rimelig grunn til det.»

Oslo statsadvokatembeter finner det bemerkelsesverdig at utvalgets flertall legger til grunn en forståelse av etterforskningsbegrepet som avviker fra den som er lagt til grunn av riksadvokaten ved flere tidligere anledninger.

ØKOKRIM mener at flertallets argumentasjon for at det må innfortolkes et krav om mistanke i straffeprosessloven § 224, er lite overbevisende:

«Utvalgets flertall synes uten videre å legge til grunn at strpl § 224 er en forbudsregel, i den forstand at etterforskning ikke kan iverksettes med mindre bestemmelsens vilkår er oppfylt. Utvalget unnlater å drøfte rettskilder som tilsier at det snarere er bestemmelsens påbudsside som er ment å være sentral, slik at det skal etterforskes når vilkåret er oppfylt. Vi viser til rettstilstanden før gjeldende straffeprosesslov, hvor den gamle straffeprosessloven fra 1887 ikke regulerte spørsmålet, men hvor dagjeldende påtaleinstruks § 14 knyttet etterforskningsplikten tett opp mot innkomne anmeldelser. Straffeprosesslovkomiteens innstilling (1969) side 267 kan vanskelig forstås annerledes enn at et formål med å innføre strpl § 224 med vilkåret 'rimelig grunn' var å begrense den da ganske omfattende plikten til å iverksette etterforskning. Det samme gjelder forarbeidene til någjeldende påtaleinstruks § 7–4 som også har vilkåret 'rimelig grunn', se NOU 1984: 27 side 112. Vi viser til Tor-Geir Myhrer, Etterforskningsbegrepet, Tidsskrift for Strafferett 1/2001 side 19–20. ...

For øvrig fremstår det for oss som klart at den forståelsen av adgangen til å iverksette etterforskning som har vært antatt å gjelde frem til

i dag, samsvarer med riksadvokatens etterforskningsrundskriv. Utvalgets (flertallets) forståelse vil dermed innebære at den rettslige adgangen til å iverksette etterforskning reduseres i ikke helt ubetydelig grad. ØKOKRIM har med dagens kriminalitetsbilde vanskelig for å se reelle grunner for en slik endring.»

Agder politidistrikt fremholder at Kvandes definisjon av etterforskningsbegrepet er mest treffende og i tråd med dagens praksis. For å få bedre frem hva som reelt sett er dagens rettstilstand, foreslår politidistriktet likevel at straffeprosessloven § 224 første ledd endres slik at det fremgår uttrykkelig at etterforskning også skal kunne iverksettes der det er rimelig grunn til å undersøke om et straffbart forhold er «under utvikling». Videre pekes det på at det skillet mellom forebyggende virksomhet og etterforskning som flertallet går inn for, sannsynligvis vil reise vanskelige juridiske grensedragnings-spørsmål knyttet til metodebruken. Politidistriktet minner om at bestemmelsene «skal praktiseres av oss med mer sans for de daglige utfordringer enn for juridiske spissfindigheter».

Oslo politidistrikt tar til orde for at man – heller enn å legge avgjørende vekt på hvor grensen mellom etterforskning og forebyggende virksomhet går i dag – bør ta utgangspunkt i hvor grensen bør gå. Politidistriktet mener for øvrig at svaret på hvor grensen går etter gjeldende rett, vanskelig kan utledes av ordlyden i straffeprosessloven §§ 224 og 226 eller av forarbeidene til disse bestemmelsene:

«Når politi og påtalemyndighet av eget tiltak kan beslutte å iverksette etterforskning, er i liten grad berørt i forarbeidene. Formuleringen «rimelig grunn» i straffeprosessloven § 224 tar først og fremst sikte på å gi politiet en rettslig forankring for ikke å sette i verk etterforskning på bakgrunn av anmeldelser som anses som grunnløse. Årsaken til at forarbeidene er tause om problemstillingen, er at den er av forholdsvis ny dato. Selv om slike egeninitierte undersøkelser har funnet sted lenge, ble de først en naturlig del av politiets virksomhet etter at den alvorlige, organiserte og i stor grad offerløse kriminalitet ble en del av kriminalitetsbildet gjennom narkotikakriminaliteten som etablerte seg i Norge for ca. 25–30 år siden. Også et annet utviklingsstrekk har hatt betydning, nemlig kravet om at det skal det pekes ut hvilken etat, og gjerne også hvilken person som sitter med (det øverste) ansvaret for handlingen, når det innen en etat eller organ i den offentlige forvaltning er gjort feil. Det tosporede system som preger politiets virksomhet, og som innebærer at det er forskjellige etater som er ansvarlig avhengig av tjenestehandlingens art, gjør det nødvendig å

avgjøre i hvilket av sporene – påtalemyndigheten eller Politidirektoratet – virksomheten hører hjemme i. Første gang dette kom på spissen var i den såkalte «Furre-saken» i 1996–97.»

Oslo politidistrikt mener at grensen mellom politiets og påtalemyndighetens oppgaver og ansvarsområder bør trekkes på bakgrunn av følgende sentrale reelle hensyn:

- «Hva er tyngdepunktet i den aktuelle virksomhet/tjenestehandling: Avdekke straffbar virksomhet eller opprettholde orden, skape trygghet, redde eller forebygge?
- Hva er ut fra dette en hensiktsmessig oppgavefordeling mellom instansene?
- Hvilke grense samsvarer best med metodens hovedformål?
- Hvilken grense er det mulig å finne hensiktsmessige kriterier for?»

Politidistriktet er kritisk til flertallets forslag om å legge avgjørende vekt på om metodebruken finner sted før eller etter gjerningstidspunktet:

«Det finnes en rekke tilfeller hvor det skjer en metodebruk – gjerne informasjonsinnhenting – forut for gjerningstidspunktet, men hvor det er helt åpenbart at formålet ikke er forebygging, men etterforskning. Et eksempel – som delvis er basert på en faktisk hendelse – kan tjene til illustrasjon:

Politiet sitter med informasjon om at et utenlandsk fartøy som ligger til kai i Norge har et ikke ubetydelig antall militære våpen om bord. Så lenge våpnene forblir om bord og ikke benyttes slik at forholdene i land forstyrres, vil det ikke foreligge straffbart forhold som norsk politi vil befatte seg med. I det øyeblikk våpnene derimot selges til norske borgere stiller det seg annerledes, og politiet har indikasjoner som tyder på at slik salgsvirksomhet til kriminelle miljøer kan være aktuelt. Etableres det spaning på stedet – f.eks. med manuelt betjent, men skjult fjernsynsovervåking – er det neppe tvil om at hovedformålet er å pågripe personer som kjøper våpen, og sikre bevis for at så har skjedd. Etter sitt formål er dette etterforskning, men etter flertallets forslag om å la gjerningstidspunktet være avgjørende, vil det høre hjemme i det forebyggende spor unntatt for de personer som kommer ut bærende på våpen. Dette er neppe et heldig skille. ...

En meget betydelig ulempe ved å legge gjerningstidspunktet til grunn, er også at både ansvaret og hjemmelen for politiets virksomhet vil endres på et tidspunkt som politiet ikke har noe herredømme over. En teknisk sporing av kjøretøyer benyttet av et ransmiljø kan ha som formål bare å avverge fremtidige ran. Det vil både etter formålsbetraktningen og gjerningstids-

punktet være forebygging. Men ofte vil slik informasjonsinnhenting i betydelig grad ha et delt formål, nemlig selvsagt også å etterforske andre ran, eller «fange» ransmenn (som jo selvsagt også vil være forebygging). Det er etter vår oppfatning ofte grunn til å ha en betydelig realisme knyttet til muligheten for faktisk å forebygge. Slikt sett er også flertallets skille mellom provokasjon i etterforskningshensikt og i avvergende hensikt nokså kunstig, jfr. s. 200. I det virkelige liv vil også situasjonen endre seg raskt for politiet. Eksempelvis vil det under en narkotikaetterforskning fremkomme opplysninger som tilsier at det er grunn til å frykte for at en av de involverte vil bli tatt av dage. Politiets hovedsiktemål vil da endres til å søke å forhindre dette.

Informasjonsinnhenting og metodebruken vil derfor åpenbart og regelmessig også ha som formål å innsamle bevis for straffbare forhold som har eller kan komme til å finne sted. Etter gjerningstidspunktsmodellen vil ansvaret ligge hos POD og hjemmelsgrunnlaget i politiloven inntil ranet skjer, men flyttes til riksadvokaten og straffeprosessloven når ranet har skjedd. En slik hjemmels- og ansvarsovergang for virksomheten midt i den mest kritiske fase, er uheldig – kanskje man også kan si ubrukelig.

Slik Oslo politidistrikt forstår utvalgets gjengivelse av utenlandsk rett, er det i det alt vesentlige bare i Finland flertallet finner støtte for sin grensedragnings mellom forebygging og etterforskning. De øvrige land som det er naturlig å sammenligne seg med synes langt på vei å ha strukket etterforskningsstadiet slik frem i tid – i stor grad ved å kriminalisere forberedelsene – at det også fanger opp behovet for å bruke metoder i forebyggende øyemed.»

Politiets sikkerhetstjeneste (PST) tar ikke uttrykkelig stilling til diskusjonen mellom flertallet og mindretallet om rekkevidden av etterforskningsbegrepet, men fremholder at formålet må være bestemmende for om virksomheten er etterforskning eller forebygging:

«Vår tjeneste har tidligere fått betydelig kritikk, nettopp fordi man under dekke av etterforskning i realiteten arbeidet med å forebygge. Skillet mellom etterforskning og forebygging ble nærmere klargjort ved riksadvokatens brev 1. juli 1998 til tjenesten. En rendyrking av det tosporede system krever klare rammer i ansvarsforholdet mellom Justisdepartementet og påtalemyndigheten. For vår virksomhet har dette ledet til at det i alle etterforsknings saker skrives en etterforskningsordre, nettopp for å sikre klarhet og notoritet når ansvaret flyttes fra Justisdepartementet til riksadvokaten.»

Politidirektoratet, samt Asker og Bærum, Follo, Østfinnmark og Hordaland politidistrikter, deler fler-

tallets syn på hvor grensen går mellom forebyggende virksomhet og etterforskning. Det samme gjelder *Advokatforeningen, Sosialdepartementet og Rikstrykerverket.*

I høringsuttalelsen fra *Politidirektoratet* heter det blant annet:

«Etter Politidirektoratets vurdering må skillet mellom forebygging og etterforskning bero på en formålsbetragtning. Vi støtter på dette området utvalgets flertall. Litt forenklet kan det hevdes at etterforskning er å avklare hvorvidt de fire straffbarhetsvilkårene er til stede for at en person kan ilegges straff. Politiets forebyggende virksomhet, som er å forhindre, stanse og avverge lovbrudd, er mer mangfoldig, og spenner fra alminnelige ordenstjeneste til konkrete tiltak som visitasjon for å avverge mulige nærliggende straffbare handlinger. Formålet med den forebyggende virksomheten er således å avverge at det skjer noe straffbart, ikke å undersøke om straffeansvar kan eller skal komme til anvendelse.»

Advokatforeningen støtter flertallet i at det avgjørende for grensedragningen mellom forebygging og etterforskning, er om tiltakene settes inn før politiet har fått mistanke om at et straffbart forhold er begått. Dersom virksomheten har et dobbelt formål, mener foreningen at det konkrete formålet med metodebruken bør være avgjørende for om det er reglene om etterforskning eller reglene om forebygging som skal anvendes.

Politiets Fellesforbund mener at utredningen viser hvor vanskelig det er å trekke grensen mellom forebygging og etterforskning, og at dette er et argument for å revurdere dagens tosporede system. Forbundet hevder at Kvande trekker for vide grenser for begrepet etterforskning.

4.5 Departementets vurdering

4.5.1 Oversikt – betydningen av spørsmålene som drøftes

Departementet foreslår ikke – utenfor PSTs ansvarsområde – å gi politiet adgang til å anvende tvangsmidler utenfor etterforskning (se punkt 5.2.5). Skillet mellom etterforskning og andre sider ved politiets virksomhet blir derfor ikke like sentralt som etter forslaget fra flertallet i utvalget, som vil la grensen være avgjørende for hvilke inngrepshjemler som skal kunne anvendes. Etter departementets forslag vil det alminnelige politiets bruk av tvangsmidler per definisjon være etterforskning. Det er uten betydning om formålet i en konkret sak er å innhente informasjon som skal anvendes for å straf-

forfølge den antatte gjerningspersonen, eller om det primære formålet er å innhente informasjon som kan bidra til å avverge nye straffbare handlinger.

Fordi den nye hjemmelen for bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed (forslaget til ny § 222 d i straffeprosessloven) bare skal kunne brukes som ledd i etterforskning, kan det være at spørsmålet om hva som kreves for at politiet skal kunne iverksette etterforskning, vil bli satt på spissen noe oftere enn før. Departementet antar imidlertid at dette spørsmålet i praksis ikke vil spille noen sentral rolle når domstolene i konkrete saker tar stilling til om politiet bør gis tillatelse til å anvende tvangsmidler i avvergende øyemed – det sentrale vil være om vilkårene i § 222 d er oppfylt. Hvis det først er grunn til å tro at noen kommer til å begå et drap som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe (noe som vil kunne gi grunnlag for bruk av tvangsmidler etter § 222 d første ledd bokstav b), er det for eksempel vanskelig å tenke seg at det ikke også vil være rimelig grunn til å undersøke om det er inngått et forbund om å begå et slikt drap. Terskelen for å iverksette etterforskning vil med andre ord være passert idet de nærmere vilkårene for å nytte tvangsmidler er oppfylt.

I utgangspunktet gir departementets lovforslag ingen foranledning til å utdype etterforskningsbegrepet eller vilkårene for å iverksette etterforskning. Fordi lovforslaget som er sendt på høring synes å ha skapt et behov for å avklare noen sentrale spørsmål, vil det likevel bli gitt en kortfattet redegjørelse for hovedtrekkene i departementets syn på etterforskningsbegrepet (punkt 4.5.2) og vilkårene for å iverksette etterforskning (punkt 4.5.3). Som en generell rettesnor er departementets syn på etterforskningsbegrepet i overensstemmelse med det syn som hevdes av utvalgets mindretall (Kvande), og som under høringen har fått støtte blant annet fra riksadvokaten. Departementet legger til grunn at etterforskning kan iverksettes selv om det ikke foreligger mistanke om at det er begått en straffbar handling.

På samme måte som før vil skillet mellom etterforskning og forebyggende virksomhet være avgjørende for hvem som har det overordnede ansvaret for virksomheten – riksadvokaten eller Politidirektoratet/Justisdepartementet. Ansvarsforholdene endres ikke gjennom departementets lovforslag.

4.5.2 Om etterforskningsbegrepet og grensen mot annen politivirksomhet

Det som først og fremst skiller etterforskning fra andre sider ved politiets virksomhet, er formålet.

Etterforskning er – som riksadvokaten påpeker i sin høringsuttalelse – *informasjonsinnhenting med nærmere angitte formål*, jf. straffeprosessloven § 226 første ledd. Formålet vil typisk være å skaffe til veie de opplysninger som er nødvendige for å avgjøre spørsmålet om tiltale (§ 226 første ledd bokstav a) eller tjene som forberedelse for rettens behandling av spørsmålet om straffeskyld og eventuelt fastsettelse av en reaksjon (bokstav b). Noen ganger vil imidlertid politiet, som ledd i en igangsatt etterforskning, også avverge straffbare handlinger.

Departementet antar – i likhet med blant andre riksadvokaten og Oslo politidistrikt – at (det antatte) gjerningstidspunktet ikke bør tillegges avgjørende vekt når grensen skal trekkes mellom etterforskning og annen politivirksomhet. Siktemålet med etterforskningen er nettopp å avdekke om et straffbart forhold er begått, eventuelt om et slikt forhold er i ferd med å bli begått. Dette er ofte uavklart idet politiet innleder sin etterforskning. Som riksadvokaten peker på i sin høringsuttalelse, forekommer det også at etterforskningen retter seg mot flere mulige gjerningspersoner eller straffbare handlinger. Om gjerningstidspunktet er inntrådt eller ikke, vil i disse sakene kunne bero på hvem eller hvilke handlinger der fokuseres på.

Etter departementets syn bør grensen mellom etterforskning og annen politivirksomhet også i fremtiden trekkes opp med utgangspunkt i retningslinjene i riksadvokatens rundskriv nr. 3/1999 (Etterforskning). Dette innebærer at en virksomhet hvis siktemål er å *avklare om et straffbart forhold finnes eller har funnet sted*, er å anse som etterforskning. Er formålet et annet, er utgangspunktet at virksomheten ikke er å anse som etterforskning.

Særlige spørsmål oppstår når politiets virksomhet har *to eller flere formål*. Det er ikke upraktisk at politiet, samtidig som det undersøker om et straffbart forhold er begått, forsøker å stanse eller avverge nye straffbare forhold. Det kan for eksempel være at politiet har opplysninger som tyder på at noen har inngått forbund om å begå et ran, jf. straffeloven § 269. Politiets arbeid vil i et slikt tilfelle ha minst to formål: I tillegg til å innhente informasjon som kan underbygge eller avkrefte mistanken om at det er inngått et ransforbund, vil det være nærliggende å forsøke å avverge at selve ranet blir begått. At politiet arbeider parallelt for å oppnå flere formål, er ikke blitt mindre praktisk etter hvert som stadig flere handlinger er gjort straffbare allerede på forberedelsesstadiet. Er det først åpnet etterforskning, er departementets holdning at politiets bruk av tvangsmidler må anses som en del av etterforskningen, selv om hovedformålet i en bestemt situasjon er å stanse eller avverge en straffbar handling.

Riksadvokaten legger i sitt rundskriv nr. 3/1999 til grunn at det er å anse som etterforskning når politiet innhenter informasjon og ett av flere mulige utfall er at informasjonen kan komme til å bli brukt som ledd i strafforfølgning. Det betyr at politiet bedriver etterforskning når det foreligger konkrete opplysninger om at en alvorlig straffbar handling (for eksempel en terrorhandling) planlegges utført, og politiet anvender tvangsmidler for å skaffe til veie informasjon som gjør det mulig å avverge eller strafforfølge handlingen. Politiets innhenting og sikring av informasjon vil her kunne få betydning i forbindelse med en eventuell strafforfølgning. Virksomheten er derfor å anse som etterforskning, selv om hovedformålet med å bruke tvangsmidler i en bestemt situasjon er å avverge en straffbar handling. En annen løsning ville ha gitt Politidirektoratet og Justisdepartementet det overordnede ansvaret for innhenting av informasjon som det er nærliggende at vil bli brukt til strafforfølgning, og en slik løsning ville være prinsipielt uheldig og bryte med dagens system. Det er viktig å understreke at påtalemyndigheten ikke etter forslaget gis et større ansvarsområde enn den har etter dagens praksis. Dagens ordning, som i grove trekk innebærer at de ulike personellkategoriene i politiet arbeider med de spørsmålene de er utdannet for og har erfaring fra, videreføres. Det som er sagt ovenfor om grensen mellom etterforskning og forebygging, knytter seg først og fremst til politiets informasjonsinnhenting og bruk av tvangsmidler, og ikke for eksempel til polititaktiske beslutninger under en aksjon for å frigi gisler.

Riksadvokaten har under høringen opplyst at regelverket allerede i dag praktiseres slik at all lovhjemlet metodebruk (bruk av tvangsmidler) anses som en del av etterforskningsvirksomheten, selv om formålet er å avverge eller stanse en straffbar handling. Likevel foreslår riksadvokaten noen mindre endringer i straffeprosessloven § 226 og politiloven § 2 nr. 3, for å klargjøre at politiet som ledd i sin etterforskningsvirksomhet også skal kunne anvende tvangsmidler for å innhente informasjon med sikte på å avverge eller stanse straffbare handlinger. Departementet tiltrer forslaget om å endre straffeprosessloven § 226 bokstav a slik at det blir klart at formålet med etterforskningen kan være å skaffe til veie de nødvendige opplysninger for «å avverge eller stanse straffbare handlinger», men kan ikke se at det er behov for også å endre politiloven § 2 nr. 3.

Det følger av ovenstående at departementet anser det som lite hensiktsmessig å trekke grensen mellom etterforskning og forebyggende virksomhet med utgangspunkt i hva som er virksomhetens «hovedformål». Et slikt skille ville ha vært vanske-

lig å praktisere, idet det ikke alltid er opplagt hva som er «hovedformålet» med politiets virksomhet, jf. særlig høringsuttalelsen fra Oslo politidistrikt. Dersom hovedformålet med bruk av tvangsmidler hadde vært avgjørende for om virksomheten er å anse som etterforskning eller forebygging, og man i tillegg hadde innført vidtrekkende hjemler for bruk av tvangsmidler som ledd i forebygging, kunne det dessuten ha oppstått et press i retning av å klassifisere virksomheten som forebygging (se punkt 5.2.5).

4.5.3 Om vilkårene for å iverksette etterforskning

Etter straffeprosessloven § 224 foretas etterforskning når det som følge av anmeldelse eller andre omstendigheter er «rimelig grunn til å undersøke» om det foreligger straffbart forhold som forfølges av det offentlige. For så vidt gjelder forståelsen av uttrykket «rimelig grunn», slutter departementet seg til det som sies i riksadvokatens rundskriv nr. 3/1999. Det kan ikke av dette uttrykket utledes noe krav om mistanke om en allerede begått straffbar handling. For øvrig vises det til momentene som angis i rundskrivet (se side 6):

«Før etterforskning åpnes i medhold av straffeprosessloven § 224 første ledd kan det i tvilstilfeller være nyttig å vurdere i alle fall tre momenter som stikkordsmessig kan angis som sannsynlighet, proporsjonalitet (forholdsmessighet) og saklighet. Dette gjelder uansett om etterforskningen vil foregå på person- eller saksnivå, men generelt skal det naturlig nok mer til for å åpne etterforskning mot en enkeltperson enn på saksnivå. Blant annet må tas i betraktning at selve iverksettingen av en etterforskning rettet mot en enkeltperson etter omstendighetene kan være et inngripende tiltak som kan få konsekvenser for den som rammes.»

Departementet kan – i motsetning til utvalgets flertall – ikke se at reelle hensyn taler for å innfortolke et krav om mistanke i straffeprosessloven § 224. At etterforskning iverksettes betyr ikke uten videre at politiet kan benytte seg av tvangsmidler. Departementet har derfor vanskelig for å følge utvalgets flertall når det (på side 172 i utredningen) anfører at enkeltpersoner av rettssikkerhetsgrunner ikke bør utsettes for etterforskning med mindre det foreligger mistanke om en straffbar handling. Selv om iverksetting av etterforskning kan oppleves som en belastning av den som etterforskningen retter seg mot, må samfunnets behov for å få undersøkt om det foreligger en straffbar handling veie tyngre i en del situasjoner. At det ikke oppstilles

noe mistankekrav for å iverksette etterforskning, betyr uansett ikke at politiet står fritt til å foreta etterforskingsskritt. Sannsynligheten for at det er begått en straffbar handling fremheves også i riksadvokatens rundskriv nr. 3/1999 som ett av tre sentrale momenter i vurderingen av om det er «rimelig grunn» til å foreta etterforskning, jf. straffeprosessloven § 224. Dersom det dreier seg om mindre alvorlige straffbare handlinger, bør det derfor stilles krav om en viss sannsynlighet om at den straffbare handlingen begås eller er begått før etterforskning iverksettes, i hvert fall om etterforskningen vil rette seg mot en bestemt person. På den annen side må etterforskning kunne iverksettes på grunnlag av opplysninger om at noen er i ferd med å begå eller har begått en svært alvorlig straffbar handling, selv om sannsynligheten for at det er hold i opplysningene er meget liten. Etter departementets syn er dette en fornuftig avveining av de kryssende hensynene som gjør seg gjeldende på området. Departementet ønsker derfor ikke å erstatte eller endre læren som har utviklet seg med utspring i riksadvokatens rundskriv.

Dersom det er spørsmål om å ta i bruk tvangsmidler som ledd i etterforskningen, gjelder det dessuten andre og strengere vilkår, herunder om kvalifisert mistanke. Departementets forslag til ny § 222 d (som regulerer adgangen til å anvende tvangsmidler i avvergende øyemed) åpner bare for å anvende tvangsmidler for å avverge et fåtall spesielt alvorlige forbrytelser. Hvis man ser bort fra PSTs virksomhet, skal slike inngripende etterforskningsmetoder bare kunne anvendes hvor det er grunn til å tro at noen vil begå en terrorhandling, et drap som ledd i motarbeiding av rettsvesenet eller et drap, et grovt ran og eller en særlig grov narkotika-

forbrytelse som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe. Utover dette skal det gjelde strenge tilleggsvilkår, blant annet i form av et strengt forholdsmessighetskrav (se punkt 6.5 nedenfor). Det følger av dette at det – når det først er grunnlag for å anvende tvangsmidler med hjemmel i den nye § 222 d – normalt også vil være grunn til å mistenke noen for å ha begått en straffbar forbereidshandling. Særlig aktuell er trolig straffeloven § 162 c, som setter straff for den som inngår forbund med noen om å begå en straffbar handling som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe (jf. forslaget til § 222 d). Dersom det er grunn til å tro at noen kommer til å begå en forbrytelse som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, er det vanskelig å tenke seg at det ikke også er grunn til å mistenke den som inngrepet retter seg mot, for å ha inngått et slikt forbund.

Oppsummeringsvis er departementet kommet til at det fortsatt bør være slik at sannsynligheten for at det er begått en straffbar handling, inngår som ett av flere momenter i vurderingen av om etterforskning skal kunne iverksettes, jf. straffeprosessloven § 224 og riksadvokatens rundskriv nr. 3/1999. Samtidig mener departementet at det ikke – verken etter gjeldende rett eller rettspolitisk – er grunnlag for å oppstille et selvstendig vilkår om at det må foreligge mistanke om en begått straffbar handling. Departementet går derfor ikke inn for å endre § 224, og kan heller ikke se noen grunn til at grensen som i dag er trukket mellom etterforskning og annen virksomhet, bør forskyves (jf. punkt 4.5.2). I lys av høringsuttalelsene fra blant annet riksadvokaten og ØKOKRIM vil departementet spesielt understreke at forslaget *ikke* snevrer inn adgangen til å iverksette etterforskning.

5 Valg av modell, lovstruktur og ansvarsspørsmål

5.1 Oversikt – begrepsbruk

Spørsmålene som drøftes av utvalget, kan grovt sett deles inn i tre kategorier.

Den første gruppen gjelder *ulovfestede metoder som politiet allerede benytter seg av*, og som anses *hjemlet i den alminnelige handlefrihet*. Eksempler på dette er overvåkning, spaning, infiltrasjon og provokasjon. Et flertall i utvalget (alle unntatt Kvande) går inn for å lovregulere politiets adgang til å anvende slike metoder i forebyggende øyemed. Mindretallet (Kvande) stiller seg ikke avvisende til en lovregulering, men mener det vil være uheldig å lovregulere disse spørsmålene utelukkende med tanke på forebyggende virksomhet. Departementet er enig i dette, og fremmer ikke forslag om endringer i politiets adgang til å ta i bruk slike metoder som i dag anvendes på ulovfestet grunnlag (se kapittel 11).

En annen kategori av spørsmål som drøftes av utvalget, knytter seg til innføring av lovhjemler for *metoder som politiet i dag ikke har tilgang til* med mindre det foreligger en nødretts- eller nødvergesituasjon. Utvalget drøfter blant annet behovet for bestemmelser som åpner for romavlytting (se punkt 7.6.1) og dataavlesning (se utredningen side 207 flg. og proposisjonen her kapittel 11). En tredje metode som det i dag ikke er hjemmel for, men som departementet går inn for å tillate, er identifisering av GSM-sendere og andre kommunikasjonsanlegg ved bruk av teknisk utstyr (se kapittel 8). Spørsmålet om å tillate denne metoden ble først tatt opp i departementets høringsbrev, og er ikke drøftet av utvalget.

Tyngdepunktet i utredningen ligger likevel i den siste kategorien av spørsmål, som gjelder *bruk av tvangsmidler i forebyggende eller avvergende øyemed*. Med tvangsmidler siktes det til slike etterforskningsmetoder som er hjemlet i straffeprosesslovens fjerde del, som for eksempel kommunikasjonsskontroll, ransaking og forsendelseskontroll (brevkontroll).

Samtlige medlemmer i utvalget mener at man i noen utstrekning bør tillate bruk av tvangsmidler for å forebygge eller avverge straffbare handlinger. Utvalget er imidlertid delt i tre i synet på hvor langt man bør gå. Uenigheten gjelder blant annet hvilke

tvangsmidler som bør gis et utvidet anvendelsesområde og hvilke vilkår som bør gjelde for bruk av tvangsmidler i forebyggende eller avvergende øyemed. Uenigheten må ses i sammenheng med de forskjellige fraksjonenes syn på hvor grensen skal trekkes mellom etterforskning og forebygging (se punkt 4.2 og 4.3, jf. punkt 4.1). Lovutkastene som er utarbeidet av de forskjellige grupperingene i utvalget, preges også av vidt forskjellige lovtekniske tilnærminger. Se om dette i punkt 5.2, hvor det vil bli redegjort for hovedtrekkene i forslagene til de forskjellige grupperingene i utvalget.

Tre medlemmer av utvalget (Pedersen, With og Lunde) går inn for å plassere de nye metodehjemlene i politiloven, mens de tre øvrige (Sigmond, Slettemark og Kvande) mener det er mest hensiktsmessig å plassere dem i straffeprosessloven (se punkt 5.4). Et samlet utvalg mener imidlertid at påtalemyndigheten bør ha det overordnede ansvaret for metodebruken, også hvor metoder anvendes i forebyggende eller avvergende øyemed (se punkt 5.3).

De tre grupperingene i utvalget er heller ikke enige om i hvilken grad Politiets sikkerhetstjeneste (PST) bør gis anledning til å anvende metoder i rent forebyggende øyemed (og ikke som ledd i etterforskning). Samtlige utvalgsmedlemmer går inn for at PST skal ha en viss adgang til å anvende tvangsmidler og andre metoder uten at det er grunnlag for å iverksette etterforskning, men de tre fraksjonene har svært forskjellig syn på hvor langt man bør gå, samt på hvordan reglene bør utformes. Disse spørsmålene er behandlet i kapittel 9 nedenfor.

Utvalget har ikke samlet seg om en felles begrepsbruk. Utvalgets flertall (alle unntatt Kvande) diskuterer «forebyggende» metodebruk, mens Kvande bruker begrepet «avvergemetoder». Med *avverging* eller avvergende metodebruk sikter departementet i det følgende til metodebruk som finner sted som ledd i etterforskning, mens *forebygging* eller forebyggende metodebruk vil bli brukt hvor det er spørsmål om å anvende tvangsmidler utenfor etterforskning.

For å få oversikt over forslagene fra de forskjellige fraksjonene i utvalget, er det naturlig å ta utgangspunkt i utvalgets vurderinger av hovedspør-

mål på side 171 flg. Denne fremstillingen må imidlertid suppleres med sammendraget i punkt 1.3 i utredningen (på side 16 flg.) og de tre alternative lovforslagene som er inntatt i utredningen, til dels med særmerknader. Forslaget fra Kvande er også begrunnet i en egen dissens, se utredningen side 286 flg.

5.2 Valg av lovstruktur og modell

5.2.1 Hovedtrekk i forslaget fra Pedersen, With og Lunde

Utvalgets flertall (Pedersen, With og Lunde) tar utgangspunkt i at særlig Politiets sikkerhetstjeneste (PST), men også det alminnelige politiet, har et stort og dokumentert behov for metoder for å løse de oppgaver lovgiverne har pålagt dem.

I norsk rett er det få lovbestemmelser som direkte åpner for å anvende inngripende metoder for å forebygge kriminalitet. Fordi en rekke forberedelseshandlinger er kriminalisert, kan politiet imidlertid anvende straffeprosessuelle tvangsmidler ved etterforskning av en forberedelseshandling, og på den måten forebygge handlingen som forberedelsen leder mot. Flertallet mener likevel at politiet har behov for selvstendige hjemler for metodebruk i forebyggende øyemed. Det er bare bestemte forberedelseshandlinger som er gjort straffbare, og etter flertallets syn bør en virksomhet som reelt sett er forebyggende, ikke foregå i et straffeprosessuelt spor. Flertallet viser til at dette var et av hovedpunktene i Lundkommisjonens kritikk mot PST, og anfører at lovgiverne bør sørge for at tjenesten ikke i fremtiden tvinges til å drive forebyggende virksomhet som etterforskning.

Ifølge flertallet bør bruk av tvangsmidler og annen metodebruk i forebyggende øyemed ikke betraktes som etterforskning (se punkt 4.2 foran). I stedet for å bygge videre på de eksisterende hjemlene i straffeprosessloven, har flertallet revidert store deler av politiloven og utarbeidet et omfattende sett av nye bestemmelser om forebyggende metodebruk. Innholdsmessig legger flertallet opp til at tvangsmidlene i straffeprosesslovens fjerde del, med unntak av varetektsfengsling, skal kunne brukes også i forebyggende øyemed. Forslaget åpner ikke bare for anvendelse av eksisterende tvangsmidler som kommunikasjonskontroll, ransaking og forsendeskontroll, men også for metoder som straffeprosessloven i dag ikke åpner for, som romkontroll og dataavlesning.

Flertallets utkast til nye bestemmelser i politiloven regulerer ikke bare politiets adgang til å anvende

de tvangsmidler i forebyggende øyemed. Utkastet inneholder også bestemmelser som regulerer politiets adgang til å anvende metoder som i dag anses hjemlet i den alminnelige handlefrihet, som for eksempel spaning og infiltrasjon.

Som et grunnvilkår for all metodebruk i forebyggende øyemed, vil flertallet oppstille et krav om at metodebruken må være saklig begrunnet i hensynet til å forebygge kriminalitet. I tillegg til dette formålskriteriet mener flertallet at det bør oppstilles et indikasjonskrav (det må antas at metoden vil gi politiet opplysninger som er nødvendige eller av vesentlig betydning for å oppnå formålet) og et forholdsmessighetskrav.

For de minst inngripende metodene (som intensiv spaning på eller fra offentlig sted, undersøkelser i friluft og opptak av egne samtaler) vil flertallet ikke oppstille ytterligere vilkår for metodebruken. Disse metodene skal derfor kunne anvendes uten at det foreligger noen konkret mistanke om en straffbar handling.

For at politiet skal kunne bruke mer inngripende metoder i forebyggende øyemed, vil flertallet oppstille vilkår utover formålet med metodebruken. Tilleggsvilkårene går ut på at det må være begått en *forberedelseshandling*, og denne forberedelseshandlingen må være utført med det *forsett* å skulle fullbyrde en straffbar handling (*hovedhandlingen*). Metoder skal bare kunne anvendes dersom det er «god grunn til å tro» at noen har begått en forberedelseshandling, samt at vedkommende har fullbyrdesforsett i forhold til hovedhandlingen. Slikt forsett kan i dag gi grunnlag for straff for forsøk, jf. straffeloven § 49.

Til hovedhandlingen knytter flertallet et straffesammekrav. Kriminalitetskravet varierer fra fengsel i minst 6 måneder, som skal kunne gi grunnlag for infiltrasjon og skjult fjernsynsspaning i det offentlige rom, til fengsel i 10 år eller mer for de mest inngripende metodene, som telefonavlytting, romavlytting og hemmelig husransaking. Flertallet stiller også opp andre vilkår for forebyggende metodebruk, blant annet i form av indikasjons- og forholdsmessighetskrav. For en mer utførlig redegjørelse for flertallets forslag til vilkår for bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed, se proposisjonen kapittel 6.

Flertallet foreslår at forebyggende metodebruk normalt bare skal kunne skje etter at politiet har innhentet samtykke fra retten, og går også inn for å innføre andre prosessuelle vilkår som kan bidra til å redusere risikoen for vilkårlig bruk av de nye hjemlene. Videre legges det opp til at eksterne tilsynsorganer skal kunne etterkontrollere metodebruken.

5.2.2 Hovedtrekk i forslaget fra Sigmond og Slettemark

Et mindretall i utvalget (Sigmond og Slettemark) vurderer trusselsituasjonen som mindre alvorlig enn flertallet og viser til de mange forberedelsesdeliktene i norsk strafferett, som gjør at man allerede i dag har gode muligheter til å forebygge kriminalitet ved hjelp av straffeprosessuelle tvangsmidler. Blant annet under henvisning til faren for feiltreff og misbrukspotensialet, inntar de en langt mer restriktiv holdning enn flertallet til spørsmålet om å åpne for nye, forebyggende metoder.

Sigmond og Slettemark er enige med utvalgets flertall i at politiet bør gis anledning til å ta i bruk en del mindre inngripende metoder (som intensiv spanning i det offentlige rom og undersøkelser i friluft) i kraft av et formålskriterium. For så vidt gjelder mer inngripende metoder, vil også disse utvalgsmedlemmene stille vilkår om at den metodebruken retter seg mot, må ha *begått en forberedelseshandling*, samt om at det må foreligge *fullbyrdesforsett* i forhold til *hovedhandlingen*.

Selv om Sigmond og Slettemarks forslag er bygd opp over samme lest som flertallets, er det store forskjeller mellom forslagene. Uenigheten knytter seg dels til hvilke metoder som bør kunne brukes i forebyggende øyemed, og dels til hvilke vilkår som bør stilles for anvendelse av de forskjellige metodene. Sigmond og Slettemark går imot forslaget om å la det alminnelige politiet få bruke straffeprosessuelle tvangsmidler for å forebygge straffbare handlinger. De oppstiller et strengere mistankekrav og opererer i flere sammenhenger også med et strengere kriminalitetskrav enn flertallet (se punkt 6.2.1 og 6.3.1 nedenfor). Forslaget skiller seg dessuten fra flertallets ved at Sigmond og Slettemark foreslår å plassere de nye bestemmelsene om forebyggende metodebruk i straffeprosessloven og ikke i politiloven (se punkt 5.4 nedenfor).

Sigmond og Slettemark skiller skarpt mellom PST og det alminnelige politiet, og viser til at særlige hensyn gjør seg gjeldende innenfor PSTs arbeidsområde. De slutter seg i det vesentlige til flertallets forslag til prosessuelle regler og regler om etterfølgende kontroll.

5.2.3 Hovedtrekk i forslaget fra Kvande

Et annet mindretall (Kvande) er – i likhet med flertallet – kommet til at etterforskningsmetoder som krever hjemmel i lov (tvangsmidler) bør kunne brukes i videre utstrekning enn i dag når formålet er å avverge en alvorlig straffbar handling. Kvande går imidlertid ikke inn for å lovregulere politiets ad-

gang til å benytte seg av andre metoder enn straffeprosessuelle tvangsmidler.

Kvande legger vekt på at politiet allerede i dag i noen grad kan anvende straffeprosessuelle tvangsmidler i avvergende øyemed under en pågående etterforskning, og at behovet for egne hjemler for slik metodebruk er vesentlig redusert som følge av at de fleste praktisk viktige forberedelseshandlingene er gjort straffbare. Fordi behovet for avvergende metodebruk et stykke på vei allerede er dekket, tar Kvande utgangspunkt i at det er behovet for metoder utover de allerede eksisterende, eller for bruk av eksisterende metoder på andre vilkår, som må bli gjenstand for nærmere vurdering.

Kvande mener det i enkelte tilfeller er behov for å gripe inn med tvangsmidler for å avverge alvorlige straffbare handlinger selv om vilkårene i de eksisterende hjemlene i straffeprosessloven ikke er oppfylt. Hun bruker barne bortføring som et eksempel (se utredningen side 297–298):

«Barne bortføring ... vil i en del tilfeller ikke ha høy nok strafferamme til for eksempel å «bære» en kommunikasjonskontroll. Situasjonen kan likevel være høyst dramatisk, for eksempel fordi det er grunn til å frykte for barnets liv. Det er for meg åpenbart at rettsmyndighetene må kunne iverksette kommunikasjonskontroll for å bringe på det rene hvor et bortført barn befinner seg, slik at politiet kan ta hånd om barnet så raskt som mulig. Etter gjeldende rett vil dette måtte forankres i nødrettslige betraktninger.»

Kvande er enig med flertallet i at dagens rettsstilstand, hvor nødrett brukes som hjemmel for bruk av tvangsmidler som tar sikte på å avverge alvorlige straffbare handlinger, ikke er tilfredsstillende. Dette skyldes blant annet at grensene for nødrett er usikre, og fordi bruk av nødrett som hjemmel ikke gir rettslig kontroll med virksomheten.

I motsetning til de øvrige utvalgsmedlemmene mener Kvande at bruken av tvangsmidler bør skje som ledd i etterforskning, og at vilkårene så langt det er mulig bør være de samme som for anvendelse av tilsvarende metoder under ordinær etterforskning. Hun går inn for at politiet skal kunne anvende tvangsmidlene nevnt i straffeprosessloven kapittel 15, 15 a, 16, 16 a og 16 b i avvergende øyemed når det er grunn til å tro at noen vil begå en alvorlig straffbar handling som ville krenke andres liv, helse eller frihet (se hennes utkast til ny § 222 d første ledd i straffeprosessloven, jf. utredningen side 304). Kvande legger opp til at også romavlytting skal kunne benyttes for å avverge eller stanse alvorlige krenkelser av andres liv, helse eller frihet.

Kvande går ikke inn for å utvide politiets ad-

gang til å anvende tvangsmidler utenfor etterforskning. For PST foreslår Kvande likevel en begrenset hjemmel for bruk av tvangsmidler også utenfor etterforskning, hvor formålet er å forebygge ulovlig etterretningsvirksomhet (se hennes forslag til ny § 222 f i straffeprosessloven).

5.2.4 Høringsinstansenes syn

5.2.4.1 Oversikt

Samferdselsdepartementet, riksadvokaten, Trøndelag statsadvokatembeter, Rogaland statsadvokatembeter, ØKOKRIM, KRIPOS, samt Oslo, Søndre Buskerud, Østfold og Agder politidistrikter, anbefaler departementet å legge Kvandes modell til grunn for lovarbeidet. Det samme gjør *Sunnmøre politidistrikt og Politiembetsmennenes landsforening (PEL)*. Disse høringsinstansene mener imidlertid at kriminalitetskravet bør utformes i tråd med flertallets forslag (se punkt 6.2.3). For en nærmere redegjørelse for argumentene som er anført fra høringsinstansene som stiller seg bak Kvandes forslag, se punkt 5.2.4.2.

Politidirektoratet, Politiets sikkerhetstjeneste (PST), Hordaland politidistrikt og Politiets Fellesforbund mener at den modellen som ligger til grunn for forslaget fra flertallet (Pedersen, With og Lund) er den mest hensiktsmessige. *Østfinnmark og Vestfinnmark politidistrikter* stiller seg også i det vesentlige bak flertallets forslag (se punkt 5.2.4.3).

Kommunal- og regionaldepartementet støtter utvalgsmedlemmene som går inn for at samtlige straffeprosessuelle tvangsmidler (unntatt varetektsfengsling) bør kunne benyttes for å forhindre alvorlige straffbare handlinger, men tar ikke klart stilling til om departementet bør ta utgangspunkt i flertallets eller Kvandes lovforslag.

Datatilsynet støtter forslaget fra Sigmond og Slettemark, mens *Organisasjonen mot politisk overvåking (OPO), Norsk forening for kriminalreform (KROM) og Oslo statsadvokatembeter* går inn for løsninger som ikke samsvarer med forslagene fra noen av fraksjonene i utvalget (se punkt 5.2.4.4).

Flere høringsinstanser har merknader til utredningen som ikke direkte knytter seg til realiteten i forslagene, men snarere til utredningens form, begrepsbruk og tilgjengelighet. Dette gjelder blant annet *Politiembetsmennenes landsforening (PEL)* og *Sunnmøre politidistrikt*, som bemerker at den gjennomgripende uenigheten synes å ha påvirket utvalgets arbeid og forslagene som er fremsatt av de forskjellige fraksjonene i utvalget. Høringsinstansene antyder at uenigheten kan ha ført til at lovforslaget ikke er godt nok gjennomarbeidet, og at utvalget i fellesskap burde ha utarbeidet alternative lovutkast.

Oslo politidistrikt mener at det hefter så store svakheter ved utredningen – og særlig flertallets votum – at det kan stilles spørsmål ved om den er et resultat av tilstrekkelig grundige vurderinger.

Oslo statsadvokatembeter peker på at forskjellene mellom de forskjellige fraksjonene i utvalget, også når det gjelder begrepsbruk og systematikk, til tider gjør det vanskelig å få oversikt over de mange enkeltspørsmålene som oppstår. Høringsinstansen anfører blant annet at begrepet «forebyggende» er lite presist, og at vesentlige problemstillinger – som forholdet mellom avvergende tiltak og informasjonsinnsamling – er oversett av utvalget:

«De metoder som utvalget drøfter og beskriver, vil i seg selv ikke avverge noen straffbare handlinger. Det som behandles, gjelder politiets innsamling av informasjon og de nærmere vilkår for dette. Dersom straffbare handlinger skal forhindres, kreves det enten aktive tiltak mot objektet for den straffbare handling eller mot de fremtidige gjerningsmenn.»

Riksadvokaten stiller seg bak kritikken fra Oslo politidistrikt og Oslo statsadvokatembeter, og viser til at politiets metoder er svært mangfoldige og ulike i karakter:

«En naturlig bruk av begrepet «politimetoder» må i alle fall omfatte alle de lovregulerte «metodene» (tvangsmidlene regulert i straffeprosessloven, hjemlene for inngrep i politiloven mv.) og regler, retningslinjer og praksis for avhør av siktede og vitner, bruk av skytevåpen, kølle, gass, håndjern, pepperspray og hund, sperring av vei, redningstjeneste, avhørsmetodikk osv. Oppregningen er langt fra uttømmende, men ment som en illustrasjon.»

Riksadvokaten ser ikke grunn til nå å gi seg i kast med en fullstendig regulering av politiets metoder, og gjør gjeldende at Politimetodeutvalgets utredning ikke gir grunnlag for et slikt meget omfattende arbeid. Det som bør gis nå – og som det er et presserende behov for – er regler som utvider adgangen til å *innhente informasjon* som kan brukes som grunnlag for å avverge alvorlig kriminalitet. Etter riksadvokatens begrepsbruk er dette å anse som *etterforskningsmetoder*.

«Etterforskning er informasjonsinnhenting med nærmere angitte formål, jf. straffeprosessloven § 226. Etterforskningsmetoder er derfor i hovedsak metoder for å innhente informasjon. Denne informasjonen brukes så som grunnlag for å treffe påtaleavgjørelse, behandle saken i retten, og – i noen tilfeller – for å avverge ytterligere straffbare handlinger, Også utenfor etterforskningssakene kan innhenting av informasjon

være viktig, men oftest som grunnlag for helt andre tiltak enn det som etterforskingen leder frem til. Det alt vesentlige av de «forebyggende metoder» som flertallet i utvalget foreslår lovfestet, dreier seg likevel nettopp om ulike måter å hente inn informasjon. Oslo statsadvokatembeter påpeker, med rette, at «de metoder som utvalget drøfter og beskriver, vil i seg selv ikke avverge noen straffbare handlinger.» Egentlige «forebyggingsmetoder» er gjennomgående noe ganske annet enn informasjonssamling, for eksempel å «være på rett sted til rett tid», bruke fysisk makt, skytevåpen, utføre visitasjon, gi advarsler osv.»

5.2.4.2 Høringsinstanser som fullt ut eller i det vesentlige støtter forslaget fra Kvande

Riksadvokaten minner om at avgrensningen av etterforskningsbegrepet er avgjørende for metodetilgangen under etterforskingen. Etter riksadvokatens oppfatning medfører en riktig forståelse av etterforskningsbegrepet, sammenholdt med utvidelsen av området for det straffbare som kriminaliseringen av forberedelseshandlinger har ført til, at det ikke er behov for særlige lovhjemlede forebyggingsmetoder utenfor etterforskningsvirksomhet. Ifølge riksadvokaten finnes det i praksis neppe noen handlinger som det er aktuelt å forebygge ved hjelp av metoder som krever lovhjemmel, uten at det også er «rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold», jf. straffeprosessloven § 224 første ledd:

«Det er etter riksadvokatens syn ikke mulig å forsvare en ordning hvor det tillates så alvorlige inngrep at de krever lovhjemmel overfor personer som det ikke engang er grunn til undersøke om har begått et straffbart forhold. Konsekvensen av dette prinsipielle syn vil nødvendigvis måtte bli at det ikke bør gis særskilte hjemler som kan anvendes utenfor etterforsking. Men selve terskelen for å anvende etterforskningsmetodene bør senkes slik at politiet blir bedre i stand til å avverge at alvorlige straffbare handlinger gjennomføres, jf. Kvandes skisse til nye bestemmelser.

Skulle det vise seg at det i praksis faktisk finnes virksomhet som er så skadelig at det bør kunne brukes metoder som er så inngripende at de krever lovhjemmel for å avsløre den, er det relevante tiltaket etter riksadvokatens oppfatning å vurdere å gjøre virksomheten straffbar. Er en virksomhet så alvorlig at det med rimelighet skal kunne settes inn integritetskrenkende metoder mot den, bør den også være straffbar. I tråd med riksadvokatens generelle syn på nykriminalisering må det imidlertid påvi-

ses et reelt behov før området for det straffbare utvides.»

Riksadvokaten er kritisk til en ordning som innebærer at metodetilgangen blir ulik, avhengig av om virksomheten anses som etterforsking eller forebygging:

«Er det lettere å få tilgang til «forebyggingsmetoder», eller er slike metoder mer omfattende enn etterforskningsmetodene, vil det oppstå press på avgrensningen. Det vil i praksis være fristende å definere virksomheten som hørende under det regelsett som gir lettest tilgang til metoder. Faren for misbruk vil utvilsomt øke. Er kriteriet for hvilket regelsett som kommer til anvendelse hva som er «hovedformålet», slik flertallet går inn for (side 173), øker misbruksfaren ytterligere siden det i praksis ofte vil være svært vanskelig å avgjøre hva som er hovedformålet med virksomheten. ... Dette blir betydelig enklere om man, slik Kvande gjør i sitt utkast til § 222d, ikke knytter formålsbetraktningen til virksomheten, men til metoden.»

Riksadvokaten advarer sterkt mot å bygge videre på flertallets tilnærming, med et eget sett av forebyggende metoder som kan iverksettes utenfor etterforsking.

Trøndelag statsadvokatembeter tar utgangspunkt i Kvandes forslag, men fremholder at regler om forebyggende metodebruk ikke bør stå i veien for en målrettet kriminalisering av forberedelseshandlinger.

Rogaland statsadvokatembeter viser til at et dobbelt regelsett i praksis vil kunne være vanskelig å håndtere, selv om det overordnede ansvaret legges til påtalemyndigheten. Høringsinstansen viser til at politiet ofte, for eksempel i saker om innførsel av narkotika, bare kjenner til enkelte forberedende handlinger mens realiteten er at forbrytelsen er godt i gang. Poenget illustreres med følgende eksempel:

«Politiet får via en informant opplysninger om at en person planlegger innføring av narkotika. De avdekker videre at mistenkte foretar en flyreservasjon til X og veksling av kontanter til dette landets valuta. Dette vil ikke være annet enn straffrie forberedende handlinger hvor mistenkte har alle sjanser til å tre tilbake. Realiteten kan være, og som politiet ikke har avdekket, at mistenkte har bestilt partiet hos sin kontakt i X og denne kontakten har skaffet til veie stoffet som ligger klar til avhenting. Den straffbare handlingen er allerede begått av mistenkte. Det vil være kunstig å ha egne regelsett for situasjoner alt etter hvor mye informasjon politiet sitter inne med. Politiets oppgave vil være å forhindre at

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

narkotikapartiet når det norske markedet og om det gjøres ved at forbrytelsen avverges (for eksempel at informasjon gis til de judicielle myndigheter i X som da slår til mot nevnte kontakt eller hans bakmenn og denne forhindrer overlevering), begrenses til en forsøkshandling eller fullbyrdes dog slik at stoffet beslaglegges, må være av underordnet betydning.»

Oslo politidistrikt mener at Kvandes løsning, der avvergende metodebruk forankres i etterforskningssporet, gir den beste løsningen for de fleste metodene:

«Ikke minst gjelder det rettslig forankring, beslutningskompetanse og kontroll. Gjennom å straffebelegge forberedelsehandlinger i noe større utstrekning, og senke mistankekravet for bruk av enkelte metoder, vil det gjøre det mulig for politiet under etterforskningen ... å kunne benytte metoder både på et tidligere og et mer uavklart grunnlag enn det som er gjeldende rett i dag. Oslo politidistrikt er enig i at dette vil gi et tilstrekkelig grunnlag i de tilfeller den forebyggende metode inngår i starten på en konkret etterforskning. ...

At man ikke får en dobbelt regulering av metodene, er åpenbart en fordel med den rettslige regulering som riksadvokatens representant foreslår, og som Oslo politidistrikt slutter seg til.»

Agder politidistrikt gjør gjeldende at flertallets forslag tilslører dagens tosporede system og gir uryddige ordre- og ansvarslinjer. Det peker også på at Kvandes modell innebærer en lovteknisk gevinst fordi man kan bygge videre på reglene i straffeprosessloven.

Også *Politiembetsmennenes landsforening (PEL)* frykter at flertallets modell vil kunne gi uklare ansvarsforhold, og mener det taler for at også avvergende metodebruk bør plasseres i «etterforskningssporet»:

«Den brede enighet i utvalget om at Riksadvokaten skal ha ansvaret også for de foreslåtte metoder som kan benyttes i forebyggende øyemed er etter PELs oppfatning et sterkt argument for at man også i disse tilfeller egentlig befinner seg i etterforskningssporet og at hjemlene bør plasseres i straffeprosessloven. Det er prinsipielt uheldig at riksadvokaten skal ha ansvar for slik metodebruk hvis den foregår på et rent forebyggende stadium der det er justisdepartementet/POD som har hovedansvaret for selve aktiviteten. Dette kan gi uklare ansvarsforhold både hva gjelder avgrensningen av det faglige ansvar og for avgjørelser knyttet til ressursbruk og prioriteringer.»

5.2.4.3 *Høringsinstanser som fullt ut eller i det vesentlige støtter forslaget fra Pedersen, With og Lunde*

Politidirektoratet mener at flertallets modell har mest for seg, men ser det som uheldig at utvalgets mandat har vært begrenset til kun å gjelde forebyggende metoder. Etter direktoratets syn ville det ha vært hensiktsmessig å behandle all metodebruk samlet:

«Et flertall av metodene som utvalget omhandler som forebyggende metoder vil være aktuelle også under etterforskning, som for eksempel spaning og romkontroll. Det er derfor av stor viktighet at utvalgets arbeid følges opp med en generell vurdering og utredning av metodebruken i etterforskningssammenheng slik at man får en helhetlig gjennomgang av metodebruken. Etter Politidirektoratets mening er det viktig at metodene langt på vei «speiles» i de to lovverk og at de gis like inngrepsvilkår. Dette vil innebære at man velger spor ut fra en formålsbetraktning og ikke ut fra hva man finner mest opportunt. For å sikre effektivitet i både det forebyggende og etterforsknings-/straffeprosessuelle sporet, er det viktig å sikre at opplysninger innhentet i et spor, kan brukes i det andre. Noen ganger vil man ikke lykkes med å avverge den straffbare handlingen. I slike situasjoner er det åpenbart hensiktsmessig for å sikre en effektiv etterforskning og irettføring at også opplysninger politiet har innhentet i det forebyggende sporet kan benyttes. På samme måte må opplysninger innhentet under etterforskningen kunne benyttes til å forebygge ytterligere kriminalitet.»

5.2.4.4 *Høringsinstanser som støtter forslaget fra Sigmond og Slettemark, eller som ikke støtter noen av fraksjonene i utvalget*

Datatilsynet støtter forslaget fra Sigmond og Slettemark, og mener at flertallets forslag bærer preg av at personvernet har tapt slaget mot det alminnelige politiets antatte behov for nye metoder til bruk i forebygging:

«Datatilsynet kan ikke se at det er tilstrekkelig godt begrunnet hvorfor det alminnelige politiet også skal få bruke dagens straffeprosessuelle metoder også i forebyggingsøyemed. Tatt i betraktning den inngripende bruk av slike metoder forslaget representerer, særlig på et ubekreftet forberedelsesstadium som det her er snakk om, er tilsynet av den oppfatning at det bør utvises den ytterste varsomhet med å utvide nedslagsfeltet for bruken av slike metoder uten at behovet er grundig belyst og dokumentert til stede.»

Organisasjon mot politisk overvåking (OPO) gjør gjeldende at flertallets forslag bryter med viktige norske rettssikkerhetsprinsipper, og at det ikke er moralsk akseptabelt å anvende inngripende politimetoder overfor handlinger som ikke er straffbare.

Norsk forening for kriminalreform (KROM) er svært kritisk til bruk av tvangsmidler uten at det foreligger sannsynlighetsovervekt for at en kriminell handling er iverksatt eller gjennomført.

Oslo statsadvokatembeter spør om det er behov for nye inngrepshjemler, sett i lys av riksadvokatens avgrensning av etterforskningsbegrepet:

«Etter den forståelse [av etterforskningsbegrepet] som Kvande har lagt til grunn og som følges i dag, vil det være minimalt behov for overhodet å anvende særskilte metoder i forebyggende øyemed. Dette kombinert med at området for straffbart forsøk er vesentlig utvidet, innebærer at det ikke er behov for lovendringer.»

Embetet stiller seg prinsipielt avvisende til bruk av tvangsmidler når det ikke foreligger mistanke om straffbart forhold. Embetet er kritisk til flertallets forslag, som hevdes å bryte med den norske rettstradisjonen:

«Det er selvsagt bred enighet om at det er vesentlig bedre å forebygge straffbare handlinger enn å straffe i ettertid. Det kan derfor synes som en besnærende idé at politiet kan anvende tvangsmidler før det straffbare forhold har inntrådt – slik at dette kan «avverges». Den ytterste konsekvens av en slik tilnæringsmåte vil imidlertid innebære at politiet til enhver tid bør føre en effektiv kontroll med individene i alle situasjoner. Svært få ville imidlertid akseptere et slikt samfunn. De fleste vil bruke betegnelsen «politistat», selv om den skulle fremstå som relativt «trygg» for det store flertall av befolkningen.»

Oslo statsadvokatembeter støtter heller ikke Kvandes forslag, som blant annet vil innebære at PST får adgang til å anvende tvangsmidler i forebyggende øyemed. Embetet foreslår i stedet å endre vilkårene for anvendelse av tvangsmidler ved å utvide grensene for hva som er straffbart forsøk (jf. straffeloven § 49), samt ved å stille mindre strenge krav til mistanke enn dagens krav om «skjellig grunn».

5.2.5 Departementets vurdering

Departementet mener det er dokumentert et visst behov for å utvide politiets adgang til å anvende tvangsmidler for å avverge enkelte svært alvorlige

straffbare handlinger, og har i kapittel 3 konkludert med at en slik utvidelse lar seg forsvare hvor formålet er å avverge terrorhandling og grov organisert kriminalitet. For en mer presis redegjørelse for hvilke straffbare handlinger som skal kunne søkes avverget ved bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler, se punkt 6.2.4 og kapittel 9 (for så vidt gjelder PST).

Hjemlene for bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler i straffeprosessloven fjerde del er først og fremst rettet inn mot strafforfølgning. De forutsetter at det foreligger skjellig grunn til mistanke om en straffbar handling, noe som i praksis er tolket som et krav om sannsynlighetsovervekt. Utgangspunktet etter gjeldende rett er derfor at tvangsmidler først kan tas i bruk når det foreligger sannsynlighetsovervekt for at en straffbar handling er påbegynt eller allerede gjennomført.

Allerede i dag er det likevel slik at tvangsmidler i en del tilfeller kan nyttes til å innhente informasjon for å forhindre alvorlig kriminalitet, se oversikten i punkt 3.2.3. En viktig årsak til dette er at lovgiverne i de senere år har kriminalisert en rekke handlinger som i seg selv ikke er særlig samfunns-skadelige, men som kan tjene som forberedelse til mer alvorlige straffbare handlinger. Eksempler er straffeloven § 147 a tredje ledd, som gjør det straffbart å inngå forbund med noen om å begå en terrorhandling, og § 162 c, som setter straff for den som inngår forbund om å begå en straffbar handling som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe. Dersom det foreligger skjellig grunn til å mistenke noen for å begått en slik forberedelses-handling, kan tvangsmidler brukes også for å innhente informasjon med sikte på å avverge den (mer alvorlige) handlingen som fryktes begått.

Det forekommer likevel situasjoner hvor hjemlene som i dag finnes i straffeprosessloven, ikke åpner for bruk av tvangsmidler selv om politiet har et reelt og beskyttelsesverdig behov for å innhente opplysninger med sikte på å underbygge eller avkrefte en mistanke om at noen har til hensikt å begå en alvorlig straffbar handling. Dette behovet kan dekkes ved å lempe på vilkårene som ellers gjelder for å kunne anvende tvangsmidler hvor det er grunn til å tro at noen har planer om å begå en svært alvorlig straffbar handling. Selv om utgangspunktet bør være at det kreves mer for å tillate inngrep i borgernes private sfære hvor det ikke foreligger en kvalifisert mistanke om noe straffbart enn hvor det foreligger en slik mistanke, må dette nyanseres noe hvor det er spørsmål om å avverge svært alvorlige straffbare handlinger. Departementet viser her til Lundutvalgets uttalelser i NOU 2003: 18 (på side 127):

«Umiddelbart kan det synes nærliggende at man ikke bør ha flere og mer vidtrekkende metoder i forebyggende øyemed enn under etterforskning. Personvern hensyn og hensynet til beskyttelse av privatlivet tilsier at det er mindre grunn til at borgerne skal måtte tåle inngrep når det ikke er mistanke om noe straffbart enn når det foreligger en kvalifisert mistanke.

Det er imidlertid ikke uten videre gitt at det er en slik sammenheng. Det synes nærliggende å sondre mellom inngrep som har til formål å avverge alvorlig kriminalitet, og inngrep i et mer generelt forebyggende øyemed. Dersom det f.eks. er nærliggende fare for en livstruende terrorhandling eller det foreligger en gisselsituasjon, og politiet ved hjelp av en metode kan fremskaffe opplysninger som kan avverge alvorlig skade eller fare, vil redningshensynet normalt fremstå som vesentlig mer tungtveiende enn hensynet til personvern og beskyttelse av privatlivet til den som må tåle inngrepet. Etter gjeldende rett kan for øvrig inngrep i slike tilfeller være rettmessig som nødrett, som også i praksis har vært brukt som begrunnelse for ulovhjemlede metoder.»

Etter departementets syn veier samfunnets interesse av å avverge enkelte svært alvorlige straffbare handlinger, som terrorhandling og grov organisert kriminalitet, så tungt at de motforestillningene som kan anføres mot en utvidelse av politiets adgang til å anvende tvangsmidler, må vike. Spørsmålet er hvordan utvidelsen bør gjennomføres. En sentral målsetting bør være å legge til rette for en effektiv informasjonsinnhenting uten at personvern hensyn og våre rettssikkerhetsidealer settes under et for stort press. Personer som ikke har opptrådt på en måte som gir politiet grunn til å holde dem under oppsikt, bør så langt det er mulig beskyttes mot økt overvåkning.

Et sentralt spørsmål er om politiets avvergende bruk av tvangsmidler bør skje som ledd i etterforskning eller om det også bør åpnes for bruk av tvangsmidler som ledd i politiets forebyggende virksomhet.

Terskelen for å iverksette etterforskning er lav, se punkt 4.5.3, og departementet har vanskelig for å se at det – utenfor PSTs virkeområde – er påvist et behov som kan veie opp for innvendingene som kan reises mot å åpne for bruk av tvangsmidler som ledd i politiets forebyggende virksomhet. Etter departementets syn bør politiet heller ikke – med mindre det kan anføres svært gode grunner – gis tilgang til tvangsmidler i situasjoner hvor det ikke en gang er grunn til å undersøke om det foreligger et straffbart forhold. Det ligger en rettssikkerhetsgaranti i straffeprosessloven § 224, som gjør det

klart at etterforskning bare foretas når det er «rimeelig grunn til å undersøke» om det foreligger et straffbart forhold. Personer som ikke har opptrådt på en måte som gir politiet grunn til å iverksette undersøkelser, vil normalt være forskånet fra å bli gjort til gjenstand for etterforskning. I dette ligger det en beskyttelse mot at etterforskningsinstituttet benyttes i utrensmål, og denne beskyttelsen bør man bare gi slipp på om det kan anføres svært gode grunner for å gi politiet tilgang til metoder som normalt bare kan brukes som ledd i etterforskning. Slik departementet ser det, lar dette seg bare forsvare innenfor PSTs ansvarsområde (se kapittel 9), og da bare i meget begrenset utstrekning.

Det knytter seg også andre betenkeligheter til en ordning med to parallelle sett av hjemler for bruk av tvangsmidler, som utvalgets flertall går inn for. Det er blant annet grunn til å tro at en ordning med to spor – hvor de samme tvangsmidlene kan brukes både i etterforskningssporet og i forebyggingssporet – kunne ha skapt uklare ansvarsforhold og et press i retning av å nytte det regelsettet som går lengst i å åpne for bruk av tvangsmidler. Etter departementets syn ville dette ha vært uheldig. Når det – særlig på grunn av den lave terskelen for å iverksette etterforskning og den utstrakte kriminaliseringen av forberedelseshandlinger – også er vanskelig å se behovet for å åpne for bruk av tvangsmidler utenfor etterforskning, finner departementet ikke å kunne bygge videre på flertallets forslag.

Departementet har i stedet utarbeidet et lovforslag som forutsetter at all bruk av tvangsmidler – også for å avverge straffbare handlinger – skal skje som ledd i etterforskning. Dette innebærer at politiet aldri vil kunne anvende tvangsmidler uten at det foreligger et visst grunnlag for å undersøke om noe straffbart finner eller har funnet sted. På denne måten sikres et minimum av tilknytning mellom den som utsettes for metodebruk og mulige straffbare forhold. Departementet antar at et krav om at tvangsmidler bare kan brukes som ledd i en etterforskning, også vil redusere faren for at personer uten tilknytning til en straffesak under etterforskning vil kunne oppleve å bli gransket ved bruk av tvangsmidler.

Departementet frykter ikke at et krav om at tvangsmidler bare skal kunne brukes dersom det er grunnlag for å iverksette etterforskning, i for stor grad vil redusere effekten av lovendringene departementet går inn for. Selv om det ikke er grunnlag for å iverksette etterforskning av den straffbare handlingen som kan komme til å bli begått, gjør den utstrakte kriminaliseringen av forberedelseshandlinger at det i de aller fleste situasjoner hvor

det er aktuelt å innhente informasjon med sikte på avverging, vil være grunnlag for å undersøke om det begås eller er begått en straffbar handling. Straffeloven § 147 a tredje ledd om planlegging eller forberedelse av terrorhandlinger og § 162 c om forbund med noen om å begå en straffbar handling som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, er allerede nevnt. Andre bestemmelser som hjemler straff for forberedelseshandlinger og som kan gi grunnlag for etterforskning, er straffeloven §§ 94, 104, 148, 151 a, 151 b første ledd, 152 annet ledd, 153 første, annet og tredje ledd, 154, 159, 223 tredje ledd, 225 tredje ledd, 233 a og 269.

Departementet har på denne bakgrunnen kommet til at i den grad det skal åpnes for bruk av tvangsmidler for å skaffe informasjon som gjør det mulig å forhindre alvorlige straffbare forhold, bør dette skje som ledd i etterforskning og ved å endre straffeprosesslovens regler om tvangsmidler. Om de spesielle hensynene som gjør seg gjeldende i forhold til PST, se punkt 9.3.6.

Spørsmålet er så hvilke tvangsmidler (etterforskningsmetoder) som bør kunne anvendes som ledd i en etterforskning med sikte på å avverge en straffbar handling. Etter departementets syn foretar Kvande en fornuftig avgrensning i sitt utkast til ny § 222 d første ledd i straffeprosessloven. Forslaget går ut på å utvide anvendelsesområdet for tvangsmidlene nevnt i straffeprosessloven kapittel 15 (ransaking), 15 a (skjult fjernsynsovervåkning og teknisk sporing), 16 (beslag og utleveringspålegg), 16 a (kommunikasjonskontroll) og 16 b (annen avlytting av samtaler ved tekniske midler). Kvande foreslår også en egen bestemmelse om bruk av romavlytting i avvergende øyemed (§ 222 e).

Departementet legger opp til en avgrensning som i grove trekk svarer til Kvandes. Departementet går imidlertid inn for å supplere tvangsmiddelkatalogen i straffeprosessloven med to nye metoder (romavlytting og identifisering av telefoner og andre kommunikasjonsanlegg ved tekniske midler). Disse tvangsmidlene bør etter departementets syn kunne brukes også hvor formålet er å avverge straffbare handlinger, under forutsetning av at de samme strenge vilkårene som ellers gjelder, er tilfredsstillende. Hvilke vilkår dette er, er behandlet i kapittel 6 nedenfor.

Departementet er – i likhet med et samlet utvalg – kommet til at adgangen til å foreta pågrep og fengsling ikke bør utvides. Det bryter med grunnleggende rettsprinsipper å anvende så inngripende tvangsmidler utelukkende på bakgrunn av en mistanke om at noen kommer til å begå en straffbar handling. Dersom det foreligger skjellig grunn til mistanke om at den inngrepet retter seg

mot har begått en straffbar forberedelseshandling, kan det imidlertid være adgang til å foreta pågrep og fengsling allerede etter gjeldende regler.

Behovet for å utvide politiets adgang til å anvende andre etterforskningsmetoder enn tvangsmidler, fremstår etter departementets syn ikke som påtreggende. I praksis dreier dette seg om metoder som for eksempel spaning, som politiet allerede i dag anvender i kraft av den alminnelige handlefriheten. Det er derfor ikke nødvendig å lovregulere bruken av metodene for at politiet skal få tilgang til dem i sin forebyggende eller avvergende virksomhet. En eventuell lovregulering ville dessuten ha reist andre spørsmål, blant annet om instruksjons- og beslutningsmyndighet, ansvar og kontroll, som etter departementets syn ikke er tilstrekkelig utredet (se nærmere om dette i punkt 5.3.4). Etter departementets syn går utvalgets flertall (Pedersen, With og Lunde) under enhver omstendighet vel langt i å detaljregulere politiets virkemidler, se for eksempel forslaget til regulering av politiets adgang til å foreta undersøkelser i friluft (se utkastet til politiloven ny § 8–20 og utredningen side 252–253). Departementet er likevel enig med utvalget i at det kan være behov for å lovfeste enkelte av metodene som i dag er ulovfestede, som for eksempel infiltrasjon og provokasjon. En slik lovregulering bør imidlertid ikke være begrenset til politiets forebyggende virksomhet, se proposisjonen kapittel 11.

5.3 Ansvar, beslutningskompetanse og kontroll

5.3.1 Problemstillingen

Påtalemyndigheten, representert ved statsadvokatene og i siste instans riksadvokaten, har det overordnede ansvaret for politiets etterforskningsvirksomhet. Dette gjelder også når Politiets sikkerhetstjeneste (PST) etterforsker straffesaker. Det overordnede ansvaret for politiets forebyggende virksomhet er delt mellom departementet, som har ansvaret for PST, og Politidirektoratet, som har ansvaret for den forebyggende virksomheten som drives i regi av politiet for øvrig.

Slik departementets lovforslag er utformet, er det bare PST som vil få anledning til å bruke tvangsmidler for å forebygge straffbare handlinger, og uten at det stilles krav om at bruken må skje som ledd i etterforskning. For den delen av PSTs metodebruk som vil finne sted utenfor etterforskning, vil departementet få det overordnede ansvaret (se kapittel 9).

Også for PSTs del vil imidlertid utgangspunktet

være at tvangsmidler benyttes som ledd i etterforskning, og utenfor PSTs ansvarsområde skal tvangsmidler *bare* kunne anvendes som ledd i etterforskning. Påtalemyndigheten har det overordnede ansvaret for all etterforskningsvirksomhet, og vil derfor – hvis det ikke etableres særlige ansvarsregler på dette området – få det overordnede ansvaret også for tvangsmiddelbruk som tar sikte på å avverge straffbare handlinger. Dette ansvaret innebærer også et kontrollansvar, samt at det er påtalemyndigheten som har beslutningskompetansen i saker om bruk av tvangsmidler.

5.3.2 Utvalgets forslag

Et samlet utvalg mener at påtalemyndigheten bør ha det overordnede ansvaret for politiets metodebruk, også hvor metoder brukes for å forebygge eller avverge straffbare handlinger. De forskjellige fraksjonene i utvalget gir imidlertid forskjellige begrunnelser for hvorfor ansvarsspørsmålet bør løses på denne måten (se utredningen side 186–87 og Kvandes dissens på side 295–96).

Flertallet (alle unntatt Kvande) legger i sitt forslag opp til at forebyggende metodebruk skal kunne utøves ved siden av eller parallelt med en igangsatt etterforskning. Det ville derfor harmonere best med dagens tosporede system om Politidirektoratet og departementet ble gitt ansvaret for den forebyggende metodebruken. Flertallet kommer likevel til at det overordnede ansvaret for all metodebruk bør ligge hos påtalemyndigheten, uten hensyn til om det gripes inn forebyggende eller som ledd i etterforskning. Dersom to myndigheter gis rett og plikt til å gi instruks innenfor en og samme virksomhet, vil det kunne føre til uklare ansvarsforhold. En slik ordning ville også ha vanskeliggjort den løpende og etterfølgende kontrollen. Flertallet foreslår derfor at det overordnede ansvaret legges til påtalemyndigheten, som allerede har ansvaret for metodebruk under etterforskning.

Flertallet legger som nevnt til grunn at forebyggende metoder skal kunne brukes parallelt med en pågående etterforskning, og at hovedformålet – hvor vilkårene etter begge regelsett er oppfylt – skal være avgjørende for hvilke hjemler som skal kunne benyttes. Ansvaret bør derfor legges til påtalemyndigheten også i det forebyggende sporet, slik at man unngår at vanskelige problemstillinger om ansvar og oppgaver kommer på spissen.

Mindretallet (Kvande) er enig med flertallet i at påtalemyndigheten bør ha det overordnede ansvaret også for avvergende metodebruk, men mener at dette følger allerede av at virksomheten bør regnes som etterforskning. Det er ingen tvil om at påtale-

myndigheten leder, og har ansvaret for, all etterforskningsvirksomhet.

At påtalemyndigheten bør ha det overordnede ansvaret også hvor politiets virksomhet har flere ulike formål (noe også flertallet går inn for), har ifølge Kvande gode grunner for seg. Kvande mener det ville være svært uheldig om politiet, under en pågående etterforskning, skulle være ansvarlig overfor politidirektøren eller justisministeren for den delen av virksomheten som har et avvergende eller restituerende formål, men for øvrig forholde seg til statsadvokaten og riksadvokaten. En slik løsning ville ha gitt uklare ansvarsforhold, og den kunne ha rokket ved påtalemyndighetens uavhengighet. At ingen har et totalansvar for virksomheten, skaper fare for omgåelser og utglidninger, noe som vil kunne svekke rettssikkerheten for den som utsettes for metodebruken. Et delt ansvar vil også kunne vanskeliggjøre kontrollen med politiets virksomhet.

Ifølge Kvande er det en risiko for at den påtaleansvarlige ikke får del i informasjon som stammer fra politiets forebyggende virksomhet dersom dette gjøres til en virksomhet utenfor påtalemyndighetens kontroll og kompetanse. Selv om det kan tenkes regler for overføring av informasjon mellom de ulike «virksomhetsdelene», mener Kvande at en slik ordning vil være tungvint og usikker.

Kvande konkluderer – riktignok under tvil – med at påtalemyndigheten bør ha det overordnede ansvaret selv om hun ikke skulle bli hørt med at all metodebruk i forbindelse med en igangsatt etterforskning, bør anses som en del av etterforskningen. Hun anfører imidlertid at det, sett i lys av det tosporede system, ikke er uproblematisk å gi påtalemyndigheten ansvaret for virksomhet som ikke er etterforskning. Når Kvande konkluderer med at det ansvaret likevel bør ligge hos påtalemyndigheten, så skyldes dette i hovedsak at hun anser en ordning med delt ansvar som uheldig. Kvande peker på at påtalemyndigheten har den nødvendige kompetansen som skal til for å vurdere bruk av tvangsmidler, og viser til at påtalemyndigheten allerede i dag har ansvaret for virksomhet som i det vesentlige har et avvergende formål, jf. særlig reglene om besøksforbud i straffeprosessloven i § 222 a og § 222 b om forhindring av voldsutøvelse i gjengmiljøer.

5.3.3 Høringsinstansenes syn

Trøndelag statsadvokatembeter, Hedmark og Oppland statsadvokatembeter, Romerike, Sunnmøre og Gudbrandsdal politidistrikter, samt Politiembetsmennenes landsforening (PEL) støtter utvalgets forslag om å legge det overordnede ansvaret for all meto-

debruk til påtalemyndigheten. En rekke høringsinstanser gir dessuten på mer generelt grunnlag uttrykk for å støtte flertallets eller mindretallets forslag (se punkt 5.2.4), uten uttrykkelig å gå inn på ansvarsspørsmålet.

Politidirektoratet, Politiets sikkerhetstjeneste (PST), Vestfinnmark, Østfinnmark og Hordaland politidistrikter, samt Politiets Fellesforbund, går imot utvalgets forslag om å legge det overordnede ansvaret til påtalemyndigheten. Disse høringsinstansene mener at ansvaret bør ligge hos Politidirektoratet og departementet.

Trøndelag statsadvokatembeter gjør gjeldende at ansvaret for all metodebruk bør ligge hos samme instans (påtalemyndigheten), slik at det ikke oppstår uklare ansvars- og kontrollforhold. Embetet er opptatt av at beslutninger om metodebruk bør fattes uavhengig av de politiske myndigheter:

«Prinsippet om, og hensynene bak, påtalemyndighetens uavhengighet av de politiske myndigheter (jf. straffeprosessloven § 56 annet ledd annet punktum), bør vies særlig oppmerksomhet i den videre regelutvikling, jf. også kontrollformålet bak påtaleinstruksen § 7–5 annet ledd når det gjelder etterforskning. For nye metoder i det forebyggende sporet, og kanskje nettopp der, vil det være vesentlig å forankre en slik uavhengig ansvarslinje.»

Riksadvokaten er opptatt av at de endringer som nå skal foretas, ikke bør endre ansvarsfordelingen i det tosporede system. Dersom departementet skulle velge å gå videre med flertallets forslag, og utarbeide regler som åpner for metodebruk i politiets forebyggende virksomhet, mener riksadvokaten at ansvarsforholdene må avklares på en langt grundigere måte enn det flertallet har gjort i utredningen:

«Dagens ordning fungerer godt, den er kjent og den gir stort sett klare svar på hvem som har ansvaret for virksomheten og kan gi ordrer og instruksjoner. ... Flertallets forslag medfører derimot grunnleggende endringer i ansvarsforholdene. Flertallet legger ansvar for metodene til påtalemyndigheten til tross for at virksomheten defineres som forebyggende. Det gir påtalemyndigheten, med riksadvokaten som øverste myndighet, ansvar for en virksomhet som hører under Politidirektoratet/Justisdepartementet. Etter riksadvokatens syn er det ingen grunn til en slik overføring av ansvar: Riksadvokatens, og mindretallets, standpunkt er ... at en rimelig og fornuftig forståelse av dagens ordning innebærer at påtalemyndigheten allerede har ansvaret for den delen av virksomheten som det er aktuelt å gi regler for i denne omgang fordi dette etter straffeprosessloven må anses som etterforskning.»

Oslo politidistrikt mener – i likhet med riksadvokaten – at spørsmålet om hvem som bør ha det overordnede ansvaret for metodebruken, ikke kan løses uten å se hen til hvilken modell som legges til grunn for det videre lovarbeidet. Dersom lovreguleringen skjer etter de prinsipper som Kvande går inn for, bør beslutningskompetansen og kontrollen legges til påtalemyndigheten. Metodebruken vil da være en del av etterforskingssporet. Dersom departementet tar utgangspunkt i flertallets forslag til regulering i politiloven, fraråder politidistriktet en slik ansvarsfordeling:

«Et av siktemålene med utredningen er å gjøre den kriminalitetsforebyggende tjeneste mer effektiv. Det må legges til grunn at i alle fall en del av den forebyggende virksomhet som i dag gjennomføres med tradisjonelle midler som overvåking, spaning og patruljering, i fremtiden vil bli gjennomført også ved bruk av en eller flere av de metoder som flertallet foreslår inntatt i politiloven. Det er således ikke bare for ny virksomhet at beslutnings- og kontrollkompetansen foreslås lagt til påtalemyndigheten, men det skjer også en forflytning av slik myndighet for virksomhet som i dag ligger til Politidirektoratet. ...

Foranstående forsterkes betydelig av den andre konsekvens av flertallets forslag. Det er vanskelig å tenke seg at beslutnings- og kontrollkompetansen kan legges til påtalemyndigheten, uten at den reelle kompetanse til å instruere om hvordan metodene skal brukes, og å gi mer formelle direktiver om dette også vil ligge til påtalemyndigheten (riksadvokaten). Selv om POD i et slikt tilfelle nok kan gi direktiver om bruk av metodene, vil direktoratet være avhengig av å forelegge spørsmål for riksadvokaten på forhånd for å sikre seg at ikke en avvikende forståelse eller praksis legges til grunn når de konkrete beslutninger skal treffes eller kontrolleres.

Slik Oslo politidistrikt ser det, er det en klar sammenheng mellom instruksjon/opplæring, generelle direktiver om bruk, beslutning om bruk, kontroll av bruken og til slutt ansvar for bruken. Legges beslutnings- og kontrollkompetansen til påtalemyndigheten, er det vanskelig å tenke seg at ikke påtalemyndigheten og riksadvokaten også må sitte med ansvaret for hvordan metoder som brukes i rent forebyggende øyemed og som er forankret i politiloven benyttes. Legges dette til grunn, kan en vanskelig komme utenom den konklusjon at Politidirektøren på området for den forebyggende kriminalitetsbekjempelse, ikke vil være ansvarlig sjef på det som formelt er direktørens myndighetsområde.

Politidirektøren har i dag en tilbaketrukket rolle i forhold til etterforskning av løpende sa-

ker, også de som fenger offentlighetens oppmerksomhet. Hvis det samme også skal gjelde for det vesentlige av den forebyggende virksomhet, vil direktoratets stilling både innad i etaten og utad hos publikum langt på vei vil bli redusert til en enhet som fordeler penger og kritikk, og har ansvaret for logistikk og omorganiseringer. Dette vil i så fall svekke direktoratets autoritet både innad og utad, og kan skape grobunn for en ny debatt om et mer formelt skille mellom politiets polisiære og påtalemessige funksjoner.»

Politidistriktet savner en nærmere drøftelse av disse konsekvensene av flertallets forslag, og peker på at også politiet er i stand til å fatte beslutninger om bruk av tvangsmidler:

«Oslo politidistrikt er ikke uenig i at mange av, men langt fra alle, de metoder som det er aktuelt å innføre i rent forebyggende øyemed, bør besluttes og kontrolleres av personell med den samme kompetanse som påtalemyndighetens tjenestemenn, dvs. juridisk embetseksamen, etatsvis opplæring og erfaring. Dette kan imidlertid oppnås uten å legge beslutnings- og kontrollkompetansen til påtalemyndigheten som sådan.»

Politidirektoratet går som nevnt mot forslaget om å gi påtalemyndigheten ansvaret for metodebruk som utøves som ledd i politiets forebyggende virksomhet. Direktoratet gjør blant annet gjeldende at utvalget ikke har vurdert konsekvensene av sitt forslag tilstrekkelig grundig:

«Etter vår oppfatning er det en klar sammenheng mellom instruksjon/opplæring, generelle direktiver, beslutning og ansvar for metodebruk. Beslutningskompetansen og ansvaret bør derfor ligge samme sted. Ved å legge ansvaret for metodene til politiet vil man følge dagens tosporede system uten å rokke ved nåværende ansvarsforhold. Ved en slik løsning forblir alle sider av politiets forebyggende virksomhet politiets ansvar. En utvidet adgang til metodebruk i forebyggende øyemed kan i seg selv ikke tilsi et behov for å endre på dette ansvarsforholdet. Vi kan heller ikke se at det er dekning for utvalgets bekymring for at løpende og etterfølgende kontroll vil kunne bli vanskelig om denne beholdes i politiet. Både politiet, Politidirektoratet og Justisdepartementet har god kompetanse til å ivareta dette ansvaret, og Justisministerens ansvar vil sikre at nye og uprøvde metoder undergis en nær og demokratisk kontroll.»

Også *Politiets sikkerhetstjeneste (PST)* mener at det overordnede ansvaret for en eventuell forebyg-

gende metodebruk bør ligge hos Politidirektoratet og departementet:

«Det er PSTs vurdering at ansvaret for metodebruken i forebyggende øyemed bør være forankret i forvaltningssporet med Justisdepartementet som øverste ansvarlige myndighet. PST ser det som betenkelig at man foreslår å bryte med en lang rettstradisjon i Norge, uten at man ser noen klar prinsipiell begrunnelse for dette. Det forhold at påtalemyndigheten har opparbeidet seg en kompetanse i forhold til metodebruk er mer et hensiktsmessighetsargument. ... For PST vil et slikt argument om kompetanse ha en svært begrenset betydning ved at tjenesten faktisk sitter på samme kompetanse som statsadvokatene.

Påtalemyndigheten har hittil hatt et klart ansvarsforhold knyttet til etterforskning. Selv om øverste påtalemyndighet formelt er Kongen i statsråd har påtalemyndighetens uavhengige stilling til politisk ledelse vært fremhevet. Det vil være betenkelig om Justisdepartementet og Regjeringen, som har ansvaret for å forebygge terrorangrep og andre angrep på vitale samsfunnsinteresser, ikke kunne instruere eller overprøve påtalemyndighetens bruk av forebyggende metoder. Dersom man nå gir påtalemyndigheten ansvar for metodebruk i forebyggende øyemed, ser man her en mulighet for at påtalemyndighetens uavhengige stilling i forhold til politisk ledelse kan bli svekket.»

Hordaland politidistrikt mener at man ved å legge ansvaret for forebyggende metodebruk til påtalemyndigheten, på sikt vil kunne fremtvinge et skille av politi og påtalemyndighet:

«Dagens tosporede system fungerer på mange måter tilfredsstillende, men det er ikke uten problemer at statsadvokatene og riksadvokaten i ikke ubetydelig grad ønsker å styrke etterforskningen i politiet og å styre politiets ressurser mot et begrenset område av politiets totale ansvarsområde, noe som selvfølgelig vil gå ut over politiets øvrige virksomhet. Dersom man overfører myndighet til riksadvokaten også når det gjelder bruk av forebyggende metoder, kan dette skape ytterligere problemer for Politidirektoratets og politidistriktenes helhetlige virksomhet og ressursbruk enn hva tilfellet er i dag. En slik utvikling vil etter vårt syn på litt sikt fremtvinge et skille av politi og påtalemyndighet.»

Politiets Fellesforbund understreker viktigheten av politisk kontroll og overordnet styring av politiet, og advarer mot utviklingen i retning av at en stadig større del av politiets arbeid defineres som etterforskning.

5.3.4 Departementets vurdering

Departementet har merket seg at det er delte oppfatninger blant høringsinstansene om hvor det overordnede ansvaret for metodebruken bør plasseres. Uttalelsene må imidlertid leses i lys av hvilke lovforslag de forskjellige instansene støtter. Høringsinstansene som går inn for Kvandes modell, mener alle at beslutningskompetansen og det overordnede ansvaret bør legges til påtalemyndigheten. Dette har trolig sammenheng med at Kvandes forslag bare regulerer politiets adgang til å anvende tvangsmidler som ledd i etterforskning, hvor det er lite aktuelt å legge ansvaret til et organ utenfor påtalemyndigheten. Blant høringsinstansene som støtter flertallets forslag, er oppfatningene mer delte.

Departementet er enig med Politidirektoratet at det ville være en uakseptabel løsning å lovregulere bruken av en stor del av de virkemidler og metoder som politiet benytter seg av i sin forebyggende virksomhet, og samtidig legge det overordnede ansvaret til påtalemyndigheten. En slik løsning ville ha marginalisert direktoratet, og vanskeliggjort en reell styring av politietaten og dens ressursbruk. Når departementet foreslår å legge det overordnede ansvaret for bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler i avvergende øyemed til påtalemyndigheten, så har dette sammenheng med at departementets lovforslag (i likhet med Kvandes) bare regulerer adgangen til å anvende tvangsmidler som ledd i etterforskning. Dette er en virksomhet som påtalemyndigheten allerede har det overordnede ansvaret for. Departementet peker også på – selv om det ikke bør ha avgjørende betydning for det prinsipielle spørsmålet om ansvarsforholdene – at det dreier seg om lovendringer med begrenset anvendelsesområde.

Departementet ønsker ikke å endre ansvarsforholdet mellom Politidirektoratet og påtalemyndigheten, og har vanskelig for å se gode grunner for å la Politidirektoratet få et delansvar for etterforskningsvirksomhet, selv om tvangsmidler i en konkret sak brukes for å innhente informasjon med sikte på å avverge en straffbar handling. Som påpekt i punkt 4.5, kan denne informasjonen komme til å bli brukt i forbindelse med strafforfølgning. Det tosporede system tilsier derfor at det overordnede ansvaret for virksomheten legges til påtalemyndigheten. Det er for øvrig nærliggende å anta at en ordning hvor riksadvokaten og Politidirektoratet/Justisdepartementet begge hadde hatt et medansvar for tvangsmiddelbruk under etterforskningen, ville ha resultert i vanskelige avgrensningsspørsmål og uklare ansvarsforhold, noe som også ville ha vært uheldig av hensyn til kontrollen med metodebru-

ken. Til dette kommer altså at ordningen ville ha brutt med dagens tosporede system, som de aller fleste høringsinstansene går inn for å videreføre.

Flertallet legger opp til en lovregulering også av etterforskningsmetoder som i dag anvendes på ulovfestet grunnlag, og mener at metodebruk som har et forebyggende formål, ikke bør anses som etterforskning. Dersom departementet hadde bygget videre på flertallets forslag, er det ikke opplagt at beslutningskompetansen og det overordnede ansvaret burde ha vært lagt til påtalemyndigheten i enhver sammenheng. Det vises til høringsuttalelsene fra riksadvokaten og Oslo politidistrikt, som departementet i det vesentlige slutter seg til. Etter departementets syn bør ansvarsspørsmålet utredes grundig i forbindelse med en eventuell fremtidig lovregulering av politiets adgang til å ta i bruk virkemidler som i større grad har sitt tyngdepunkt i politiets forebyggende arbeid.

Departementets forslag til løsning av ansvarsspørsmålet innebærer at tvangsmiddelbruk, også der formålet er å avverge straffbare handlinger, vil være unndratt politisk kontroll. Etter departementets syn er dette en hensiktsmessig ordning. På dette punktet gjør særlige hensyn seg gjeldende i forhold til den forebyggende virksomheten som utøves av Politiets sikkerhetstjeneste (PST), som tilsier en annen løsning av ansvarsspørsmålet. Se om dette i kapittel 9 nedenfor.

5.4 I hvilken lov bør de nye bestemmelsene plasseres?

5.4.1 Utvalgets forslag

Utvalget legger til grunn at det eksisterer tre alternativer, for så vidt gjelder den lovmessige forankringen av de nye bestemmelsene: De kan innarbeides i straffeprosessloven, de kan inkorporeres i politiloven eller de kan plasseres i en egen lov. Ingen i utvalget går inn for den siste løsningen (se utredningen side 187).

Pedersen, With og Lunde er i tvil om hjemlene bør plasseres i politiloven eller straffeprosessloven. De viser til at flere argumenter taler for å samle alle hjemler for bruk av tvangsmidler i straffeprosessloven, men konkluderer likevel med at de nye bestemmelsene om forebyggende metodebruk bør innarbeides i politiloven. Selv om også disse utvalgsmedlemmene går inn for å legge det overordnede ansvaret for metodebruken til påtalemyndigheten, finner de det mest naturlig å plassere de nye metodebestemmelsene i den loven hvor den aktuelle oppgaven (forebygging) er regulert.

Flertallet er oppmerksom på at en inkorporening av metodehjemler i politiloven – som tradisjonelt har innskrenket seg til å regulere organisatoriske spørsmål – byr på lovtekniske utfordringer. Selv om den såkalte generalfullmakten ble lovfestet ved revisjonen i 1995, vil en inkorporering av hjemler for forebyggende metodebruk kreve en omfattende omorganisering av politiloven. Flertallet har derfor valgt å gi loven en ny systematikk.

De øvrige medlemmene i utvalget – *Sigmond, Slettemark og Kvande* – mener alle at de nye inn-grephjemlene bør plasseres i straffeprosessloven. Begrunnelsene som gis, er imidlertid noe forskjellige.

Sigmond og Slettemark legger avgjørende vekt på at de nye bestemmelsene bør plasseres sammen med andre bestemmelser som tillegger påtalemyndigheten kompetanse. *Kvande* fremholder at de nye hjemlene bør plasseres sammen med de øvrige bestemmelsene om tvangsmidler i straffeprosessloven, og ser dette som en naturlig konsekvens av at virksomheten er å anse som etterforskning.

5.4.2 Høringsinstansenes syn

De fleste av høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, mener at de nye bestemmelsene bør innarbeides i straffeprosessloven. Dette gjelder *Samferdselsdepartementet, Sosialdepartementet, Oslo tingrett, riksadvokaten, Oslo statsadvokatembeter Trøndelag statsadvokatembeter, ØKOKRIM, Romerike, Sunnmøre, Agder, Søndre Buskerud og Østfold politidistrikter, Politiembetsmennenes landsforening (PEL) og Rikstrykdeverket.*

Agder politidistrikt mener det er uheldig og overraskende at flertallet har valgt å plassere de nye bestemmelsene i politiloven. Det vises til at lovutkastet hovedsakelig omhandler prosessuelle metodebestemmelser som tradisjonelt hører hjemme i straffeprosessloven:

«At innplasseringen i politiloven i tillegg fordrer en rekke tilpasninger i andre bestemmelser i straffeprosessloven gjør ikke valget enklere å forstå. Det kan også sees på som en logisk brist i flertallets valg at lovverket hjemler metodebruk i et forebyggende aspekt som ligger utenfor deres definisjon av etterforskningsbegrepet. I det tosporede system skulle dette gi som konsekvens at vi befinner oss utenfor påtalemyndighetens ansvarsområde. At metodebruken likevel skal være underlagt påtalemyndigheten er underlig så lenge det ikke er etterforskning.»

Politiembetsmennenes landsforening (PEL) fremholder at man ved å plassere de nye hjemlene i straffeprosessloven, oppnår å knytte de nye reglene

til et velkjent og velp prøvd regelsett, noe som i seg selv må anses for å være en fordel.

Politidirektoratet, samt de underliggende etatene *Vestfinnmark, Østfinnmark, Hordaland, Follo og Asker og Bærum politidistrikter*, mener at de nye metodehjemlene bør plasseres i politiloven. *Politiets Fellesforbund* er av samme oppfatning.

I høringsuttalelsen fra *Politidirektoratet* heter det blant annet:

«Politiets forebyggende og avvergende virksomhet er i utgangspunktet en ren politimessig virksomhet hvor Politidirektoratet og Justisdepartementet er overordnet. Virksomhetsområdet ligger utenfor påtalemyndighetens kompetanseområde. På grunn av ansvarsforholdene forutsetter det tosporede system et formelt skille mellom straffeprosessuell og annen politisær virksomhet. Ut fra dette ønsker Politidirektoratet at det tosporede system rendyrkes ved at metodebruk i etterforskningsammenheng hjemles i straffeprosessloven og at metodebruk i forebyggende øyemed hjemles i politiloven. Dette innebærer imidlertid på ingen måte at det ikke må skje et aktivt samarbeid og samordning mellom de to spor da det som nevnt er den felles innsatsen som er avgjørende for å sikre en effektiv kriminalitetsbekjempelse.»

Oslo politidistrikt mener at man ikke kan ta stilling til plasseringsspørsmålet uten å se hen til om metodebruken skal finne sted i eller utenfor etterforskning. Politidistriktet fraråder at metoder som benyttes i det forebyggende øyemed – og som ikke anses som en del av etterforskningen – skal besluttes og kontrolleres av påtalemyndigheten, og anfører at av samme grunn bør være uaktuelt å plassere hjemlene i straffeprosessloven.

5.4.3 Departementets vurdering

Departementet er kommet til at de nye bestemmelsene om anvendelse av tvangsmidler for å avverge straffbare handlinger, bør plasseres i straffeprosessloven. Når det først er lagt til grunn at lovendringene skal gjennomføres ved at straffeprosesslovens bestemmelser om tvangsmidler gis et utvidet virkeområde (se punkt 5.2.5), samt at påtalemyndigheten bør ha det overordnede ansvaret for metodebruken (se punkt 5.3.4), fremstår det som relativt selvsagt at de nye hjemlene må plasseres i straffeprosessloven. De etterforskningsmetodene som departementet åpner for å anvende i avvergende øyemed, finnes det allerede bestemmelser om i straffeprosessloven. De nye metodene som departementet foreslår å innføre (romavlytting og identifisering av kommunikasjonsanlegg) foreslås også plassert her (se kapittel 7 og 9).

I straffeprosessloven finnes det allerede et etablert sett av regler som angir hensiktsmessige løsninger på en rekke spørsmål som oppstår i tilknytning til bruk av tvangsmidler. Loven inneholder blant annet regler om taushetsplikt, overskuddsinformasjon mv. Den inneholder også viktige rettsikkerhetsgarantier, se for eksempel § 170 a, som oppstiller et generelt prinsipp om at tvangsmidler bare kan brukes bare når det er tilstrekkelig grunn

til det, og ikke når det etter sakens art og forholdene ellers ville være et uforholdsmessig inngrep. Dersom bestemmelsene hadde blitt plassert i politiloven, ville disse reglene ikke kommet automatisk til anvendelse. For å oppnå hensiktsmessige løsninger på disse og andre spørsmål ville man derfor ha vært tvunget til enten å innta et omfattende sett av tilsvarende regler i politiloven, eller å henvise til bestemmelser i straffeprosessloven.

6 Vilkår for bruk av tvangsmidler for å avverge alvorlig kriminalitet

6.1 Oversikt – begrepsbruk

Vilkårene for å anvende tvangsmidler i avvergende øyemed er inntatt i departementets forslag til ny § 222 d i straffeprosessloven. Bestemmelsen foreslås plassert i et nytt kapittel 17 b om bruk av tvangsmidler for å avverge alvorlig kriminalitet.

Forslaget til ny § 222 d forutsetter at tillatelse til bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed normalt må gis av retten. Departementet foreslår at slik tillatelse bare skal kunne gis der bruken av tvangsmidler skjer *som ledd i etterforskning* av en straffbar handling (typisk en forberedeshandling), se punkt 5.2.5. Fra dette er det gjort et unntak for PST, som etter forslaget skal kunne gis tillatelse til bruk av tvangsmidler også utenfor etterforskning (se kapittel 9). For en nærmere redegjørelse for etterforskningsbegrepet, samt for vilkårene for å iverksette etterforskning, vises det til punkt 4.5.

Fordi forslaget til ny § 222 d i straffeprosessloven bare regulerer adgangen til å anvende tvangsmidler som ledd i etterforskning, finner departementet det naturlig å karakterisere tvangsmiddelbruken som *avvergende*. I forslaget til ny § 17 d i politiloven, som åpner for at PST skal kunne anvende tvangsmidler utenfor etterforskning, karakteriseres metodebruken som *forebyggende*. Forskjellen i begrepsbruk markerer at man – når metodebruken skjer som ledd i etterforskning – i tid gjerne befinner seg nærmere handlingen som søkes forhindret. Forebyggende tiltak kan være aktuelle på et langt tidligere tidspunkt, idet det i disse situasjonene ikke gjelder noe krav om at det må være rimelig grunn til å undersøke om det foreligger et straffbart forhold, jf. straffeprosessloven § 224.

Spørsmålene som vil bli drøftet i kapitlet her, knytter seg til hvilke *vilkår* som bør stilles for å anvende tvangsmidler i avvergende øyemed, og drøftelsene er i hovedsak rettet mot den avvergende virksomheten som drives i regi av det alminnelige politiet. Dette gjelder særlig drøftelsen av kriminalitetskravet i § 222 d første ledd, se punkt 6.2. Kriminalitetskravet i annet ledd i departementets forslag til ny § 222 d innebærer at PST kan bruke tvangsmidler som ledd i forsøk på å avverge flere straffbare handlinger enn politiet for øvrig. Departementet kommer tilbake til dette i kapittel 9.

Bestemmelsene i straffeprosessloven som i dag åpner for bruk av tvangsmidler under etterforskning, stiller krav om at det må foreligge mistanke (*mistankekrav*) om at det er begått straffbare handlinger av en viss alvorlighet (*kriminalitetskrav*). Fordi de eksisterende hjemlene for bruk av tvangsmidler er rettet inn mot kriminalitet som allerede er begått, må det – dersom man ønsker å åpne for metodebruk for å avverge straffbare handlinger – gjøres tilpasninger i kriminalitetskravet og mistankekravet. De tre grupperingene i utvalget løser dette på forskjellige måter (se punkt 6.2.1 og 6.3.1).

Det er ikke uvanlig at lovgiverne stiller krav til politiets metodebruk som går utover kriminalitetskravet og mistankekravet, typisk i form av krav om at metodebruken må være *konkret nødvendig*. Et eksempel på dette er straffeprosessloven § 216 c, som gjør det til et vilkår for å iverksette telefonavlytting at avlyttingen «vil være av vesentlig betydning for å oppklare saken, og at oppklaringen ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort». Etter mønster av dansk rett har utvalget valgt å kalle slike inngrepsvilkår for *indikasjonkrav*. Samtlige utvalgsmedlemmer mener at det bør oppstilles slike vilkår for bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed (se punkt 6.4.1).

Det gjelder også andre vilkår eller skranker for anvendelsen av et tvangsmiddel i en bestemt sak, blant annet i form av ulovfestede forvaltningsrettslige prinsipper om *saklighet og forholdsmessighet*. For utøvelse av politimyndighet er prinsippene i stor utstrekning nedfelt i lov, se for eksempel politiloven § 6 annet og tredje ledd. Et tilsvarende generelt krav om forholdsmessighet er nedfelt i straffeprosessloven § 170 a, for så vidt gjelder politiets bruk av tvangsmidler. Et samlet utvalg legger til grunn at det bør gjelde et generelt krav om forholdsmessighet også ved anvendelse av tvangsmidler i forebyggende eller avvergende øyemed. Lovteknisk løses dette imidlertid på forskjellige måter av de forskjellige fraksjonene i utvalget (se punkt 6.5.1).

Vilkårene for bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed, samt spørsmålet om hvilke skranker som bør gjelde for slik bruk av tvangsmidler, må ses i sammenheng med andre regler som bidrar til å redusere faren for at politiet misbruker sine hjemler. Utvalget bruker ordet *rettssikkerhetsgarantier*

som en felles betegnelse på disse reglene, og sikter med dette blant annet til regler om hvem som bør gis kompetanse til å beslutte metodebruk og hvilke prosessuelle krav som bør gjelde. Se om disse spørsmålene i punkt 6.7. Andre rettssikkerhetsgarantier ligger i bestemmelser om etterfølgende *ekstern kontroll* med metodebruken. Det er et særlig behov for kontroll av politiets bruk av de mest inngripende og integritetskretnende tvangsmidlene, som telefonkontroll og romavlytting.

6.2 Kriminalitetskrav

6.2.1 Utvalgets forslag

Flertallet i utvalget (Pedersen, With og Lunde) stiller seg «generelt sterkt skeptisk» til bestemmelser som åpner for undersøkelser fra politiets side uten at det foreligger konkret mistanke om en straffbar handling. Likevel mener flertallet at politiet også i fremtiden bør gis anledning til å anvende de minst inngripende metodene (som intensiv spaning på eller fra offentlig sted, undersøkelser i friluft og opptak av egne samtaler) uten at det foreligger konkret mistanke om forberedelse av eller begått kriminalitet (se utredningen side 188 flg.).

Disse minst inngripende metodene skal etter flertallets forslag kunne anvendes formålsbestemt, det vil si at inngrepet må være saklig begrunnet i hensynet til å forebygge kriminalitet eller andre krenkelser av den offentlige orden og sikkerhet (se flertallets utkast til ny § 8–2 annet ledd jf. § 2–1 første ledd bokstav b i politiloven). Utover dette formålskriteriet vil flertallet oppstille som vilkår at inngrepet må antas å ville gi opplysninger av vesentlig betydning for å forebygge kriminalitet, samt at det ikke må fremstå som uforholdsmessig.

For anvendelse av mer inngripende metoder i forebyggende øyemed skal det også gjelde et slikt formålskriterium. Her vil flertallet dessuten oppstille tilleggsvilkår om at den som metodebruken retter seg mot, må ha begått en *forberedelseshandling*, med det forsett å skulle fullbyrde en straffbar handling (*hovedhandlingen*). Vedkommende behøver imidlertid ikke å ha kommet så langt at det foreligger straffbart forsøk på hovedhandlingen, se flertallets utkast til ny § 8–2 første ledd i politiloven. Til hovedhandlingen knyttes det et kriminalitetskrav, og flertallet går inn for å gradere dette kravet ut fra hvor inngripende metoder det er spørsmål om å anvende. I denne graderingen tar flertallet utgangspunkt i de strafferammekravene som allerede gjelder for bruk av tvangsmidler i straffeprosessloven fjerde ledd. Fordi strafferammekravet i flere av da-

gens bestemmelser i straffeprosessloven etter flertallets syn er «overraskende lavt», blant annet for så vidt gjelder tradisjonelle metoder som ransaking og varetektsfengsling, foretas likevel en selvstendig vurdering av hvor inngripende de enkelte metodene må sies å være.

Skjult fjernsynsspaning i det offentlige rom og infiltrasjon skal etter flertallets forslag kunne brukes for å forebygge handlinger med en strafferamme på fengsel i mer enn 6 måneder.

For mer inngripende metoder (som teknisk sporing av kjøretøy og gjenstander, teknisk avlytting på offentlig sted, pålegg om utlevering av trafikkdata og bruk av provokasjon) går flertallet inn for et strafferammekrav på fengsel i 5 år eller mer. De nevnte metodene skal også – uavhengig av strafferammen – kunne anvendes for å forebygge overtredelser av straffeloven kapittel 8 og 9, straffeloven § 204 (barnepornografi) og våpenloven § 33 annet ledd (se definisjonen av «*alvorlig forbrytelse*» i flertallets utkast til ny § 8–3 annet ledd i politiloven).

De mest inngripende metodene (teknisk sporing mot person, telefonavlytting, romavlytting, dataavlesning og hemmelig husransaking) skal etter flertallets forslag bare kunne anvendes hvor det er god grunn til å tro at noen har til forsett å fullbyrde en «*særlig alvorlig forbrytelse*» (se utkastet til ny § 8–3 første ledd i politiloven). Normalt vil dette innebære et strafferammekrav på fengsel i 10 år eller mer. I tillegg mener flertallet at §§ 90, 91, 91 a, 94 og 104 a fra straffelovens kapittel 8 og 9, samt straffeloven § 152 a første ledd om befatning med materiale til fremstilling av masseødeleggelsesvåpen, bør kunne gi grunnlag for bruk av disse metodene. Under begrepet «*særlig alvorlig forbrytelse*» faller også handlinger som rammes av § 5 i lov av 6. mai 1994 nr. 10 om ulovlig befatning med kjemiske våpen, § 5 i lov av 18. desember 1987 nr. 93 om kontroll med eksport av strategiske varer, tjenester og teknologi mv., organisert menneskesmugling etter utlendingsloven § 47 tredje ledd, samt helerihandlinger etter straffeloven § 317 tredje ledd når det mottatte stammer fra utbytte av narkotikatrafikk.

Flertallet legger i sitt forslag opp til at det ikke skal tas hensyn til en eventuell forhøyelse av strafferammen etter straffeloven § 62. Det skal heller ikke tas hensyn til økte strafferammer som følge av organisert kriminalitet eller overfor gjengangere, jf. straffeloven §§ 60 a og 61.

Et mindretall i utvalget (Sigmond og Slette-mark) er enig med flertallet i at politiet bør gis anledning til å ta i bruk en del mindre inngripende metoder (som intensiv spaning i det offentlige rom, opptak av egne samtaler og undersøkelser i friluft) i

kraft av et formålskriterium (se utredningen side 189 og 190).

For så vidt gjelder adgangen til å bruke mer inngripende metoder i forebyggende øyemed, mener også disse utvalgsmedlemmene at det bør oppstilles et krav om at den metodebruken retter seg mot, må ha begått en forberedelseshandling. Videre krever Sigmond og Slettemark – i likhet med flertallet – at det må foreligge fullbyrdsforsøtt i forhold til hovedhandlingen. Også disse utvalgsmedlemmene knytter kriminalitetskravet til den øvre strafferamme med tillegg av enkelte bestemmelser med lavere strafferamme.

Selv om Sigmond og Slettemarks modell er bygd opp over samme lest som flertallets, er det store forskjeller mellom forslagene for så vidt gjelder utformingen av kriminalitetskravet. Forslaget fra disse utvalgsmedlemmene åpner dessuten for anvendelse av langt færre metoder i forebyggende øyemed enn flertallets forslag.

Etter forslaget fra Sigmond og Slettemark skal politiet kunne anvende infiltrasjon i forebyggende øyemed når det er god grunn til å tro at noen forbereder en straffbar handling som etter loven kan medføre høyere straff enn fengsel i 6 måneder.

For mer inngripende metoder (som pålegg om utlevering av trafikk- og posisjonsdata og bruk av provokasjon) foreslår Sigmond og Slettemark i utgangspunktet et strafferammekrav på fengsel i 5 år eller mer. Provokasjon skal imidlertid også kunne anvendes overfor personer som med skjellig grunn kan mistenkes for å forberede en straffbar handling som rammes av straffeloven § 204 eller våpenloven § 33.

Mer inngripende metoder enn dette skal etter forslaget fra Sigmond og Slettemark ikke kunne anvendes i forebyggende øyemed av andre enn Politiets sikkerhetstjeneste (PST).

Et annet mindretall (Kvande) legger i sin lovsisse opp til at tvangsmidlene nevnt i straffeprosessloven kapittel 15, 15 a, 16, 16 a og 16 b skal kunne brukes i avvergende øyemed når det er grunn til å tro at noen vil begå «en alvorlig straffbar handling som ville krenke andres liv, helse eller frihet» (se utkastet til ny § 222 d i straffeprosessloven).

Kvande knytter sitt forslag tett opp til vilkårene som allerede gjelder for bruk av tvangsmidler etter straffeprosessloven. Hun forutsetter at all bruk av tvangsmidler – også i avvergende øyemed – skal skje som ledd i etterforskning. Et grunnvilkår for anvendelse av den nye hjemmelen for bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed er derfor at det er «rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold», jf. straffeprosessloven § 224.

Kravet om at det må være grunn til å tro at noen

vil begå «en alvorlig straffbar handling som ville krenke andres liv, helse eller frihet» stiller krav både til lovbruddets alvorlighet og karakter. Ikke enhver forbrytelse som medfører krenkelse av liv, helse eller frihet, skal kunne gi grunnlag for anvendelse av tvangsmidler i avvergende øyemed. Kvande viser til forståelsen av det tilsvarende uttrykket i straffeloven § 39. Som eksempler på lovbrudd som bør kunne søkes avverget med hjemmel i de nye bestemmelsene, nevnes overtredelser av bestemmelsene i straffeloven kapittel 14, som terrorhandlinger (§ 147 a), mordbrann (§ 148), flykapring (§ 151 a) og livstruende forurensing (§ 152), samt alvorlige voldsforbrytelser som drap eller grov legemsbeskadigelse (§§ 233 og 231). Etter Kvandes forslag skal også alvorlige frihetsberøvelser, fortrinnsvis i form av mulige overtredelser av straffeloven §§ 223–225, kunne søkes avverget ved bruk av tvangsmidler.

6.2.2 Høringsbrevet 4. juni 2004

Departementet er opptatt av at eventuelle utvidelser av politiets tilgang til tvangsmidler må representere en fornuftig avveining mellom hensynet til en effektiv kriminalitetsbekjempelse og hensynet til personvern. I høringsbrevet 4. juni 2004 tok departementet derfor opp spørsmålet om det bør oppstilles ytterligere begrensninger med hensyn til hvilke lovbrudd som skal kunne søkes avverget ved hjelp av de mest inngripende metodene, som ransaking, romkontroll og kommunikasjonskontroll, sett i forhold til forslaget fra flertallet i utvalget. Om bakgrunnen for at spørsmålet ble tatt opp, heter det blant annet (se høringsbrevet side 10–11):

«En utvidet bruk av metoder for å hindre kriminalitet gjør at muligheten til å bruke inngripende tiltak flyttes frem til et tidligere stadium. Ut fra ønsket om en mest mulig effektiv kriminalitetsbekjempelse har dette klare positive sider. Dersom politiet kan avdekke forberedelser av kriminelle handlinger og hindre at forbrytelser finner sted, kan liv, eiendom og andre verdier bli spart. Dette er særlig viktig dersom et lovbrudd har virkninger som ikke kan reverseres – slik som drap eller varige legemsskader. Også når det gjelder lovbrudd som kan finansiere og befeste stillingen til organiserte kriminelle miljøer, er det meget gunstig for samfunnet om lovbruddet kan avverges.

Å utvide politiets mulighet til å bruke tvangsmidler på et tidlig stadium før lovbruddet finner sted, har imidlertid også betenkelige sider. Bruk av inngripende metoder, som ransaking og kommunikasjonskontroll, for å avdekke forberedelse av kriminalitet, gjør inngrep i den

enkeltes private sfære. I situasjoner der den straffbare handlingen ennå ikke har blitt begått, vil det være fare for at det som utad blir tolket som forberedelse til kriminalitet, i virkeligheten er forberedelser til fullt lovlig aktiviteter. Den økte risikoen for å krenke personvernet til uskyldige personer må tas i betraktning i arbeidet med å utvikle forebyggende metoder. Den enkeltes interesse i diskresjon og privatlivets fred, og samfunnets interesse i et begrenset overvåkingsnivå, kan derfor tale imot en utstrakt bruk av metoder for å samle inn informasjon om enkeltpersoner. Personvern hensynene gjør seg gjeldende med ulik styrke avhengig av hva slags metodeinngrep det er tale om, og må veies opp mot hvor viktig det er å bekjempe ulike former for alvorlig kriminalitet. Særlig tungt veier personvern hensyn blant annet i spørsmålet om det bør åpnes for romavlytting (romkontroll), slik et flertall i utvalget går inn for at det skal være en begrenset adgang til.

For departementet vil avveiningen av ønsket om en effektiv forebygging av alvorlig kriminalitet og personvern hensyn stå sentralt i den videre oppfølgingen av utredningen. I den grad meget inngripende metoder skal kunne anvendes, er det ønskelig å gjøre bruken av dem så målrettet som mulig.»

I høringsbrevet skisserer departementet to mulige veier å gå for ytterligere å målrette metodebruken i forhold til det flertallet i utvalget foreslår. Den ene muligheten som antydes, består i å legge vekt på om personen som metoden eventuelt skal rettes mot, tidligere har utvist en atferd som underbygger mistanken om at han vil begå nye, alvorlige lovbrudd. Hvorvidt slike begrensninger bør innføres, vil bli drøftet separat i punkt 6.6.

Det andre alternativet – som vil bli drøftet som ledd i departementets behandling av kriminalitetskravet i punkt 6.2.4 – består i å skjerpe kriminalitetskravet i forhold til de mest inngripende metodene, som for eksempel romavlytting og kommunikasjonsavlytting. I høringsbrevet (på side 11) antydes det som en mulig løsning at slike metoder bare skal kunne anvendes med sikte på å forebygge enkelte særskilt utvalgte forbrytelser. Som eksempler på slike forbrytelser nevnes terrorhandlinger (straffeloven § 147 a), og dessuten drap (§ 233), grove ran (§ 268 annet ledd, jf. § 267) og særlig grove narkotikaforbrytelser (§ 162 tredje ledd) dersom det er grunn til å tro at forbrytelsene vil bli begått som ledd i organisert kriminalitet (§ 60 a).

6.2.3 Høringsinstansenes syn

Riksadvokaten, Trøndelag statsadvokatembeter, Rogaland statsadvokatembeter, ØKOKRIM, KRIPOS,

samt *Oslo, Søndre Buskerud, Østfold og Agder politidistrikter*, støtter Kvandes forslag til nye bestemmelser om avvergende metodebruk. Det samme gjelder *Samferdselsdepartementet*.

Riksadvokaten er kritisk til flertallets forslag om å åpne for formålsstyrt metodebruk, i saker hvor det ikke en gang er grunn til å undersøke om noen har gjort noe straffbart:

«Som anført foran, bør muligheten til å gripe avvergende inn ved hjelp av metoder som krever lovhjemmel reserveres til tilfeller hvor det i det minste er «rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold» (straffeprosessloven § 224 første ledd). På denne måten sørger man for en nødvendig «terskel», eller «inngangsbillett», for metodebruken allerede i utgangspunktet. Etter riksadvokatens syn er dette påkrevet.»

Riksadvokaten peker videre på at Kvandes forslag, om det følges opp, også vil ivareta behovet for å kunne ta i bruk ekstraordinære etterforskningsmetoder for å avverge grove ran:

«Strafferammen for ransforbund er, som kjent, tre år, jf. straffeloven § 269. Samme strafferamme gjelder for forbund generelt, se straffeloven § 162 c. De senere tids grove ran (særlig mot Postens brevsentral i Oslo og Nokas i Stavanger) har vist at slike forbrytelser har et formidabelt skadepotensiale.

På denne bakgrunn har det fra enkelte hold, særlig innen politiet, med styrke vært fremført at den lave strafferammen har begrenset politiets muligheter for å bruke såkalte ekstraordinære etterforskningsmetoder. Dette er riktig i dagens situasjon, men riksadvokaten antar at nye regler etter mønster av Kvandes forslag vil ivareta dette, berettigede, behovet.»

Oslo politidistrikt anbefaler – i likhet med riksadvokaten – at kriminalitetskravet utformes i tråd med Kvandes forslag, men tar til orde for at en hjemmel for anvendelse av tvangsmidler i avvergende øyemed også bør kunne tas i bruk hvor store samfunnsinteresser står på spill, som for eksempel hvor politiet har opplysninger om at noen planlegger skadeverk som truer kraftforsyningen, telekommunikasjonssentraler eller lignende.

Politidirektoratet støtter flertallet i utvalget, som mener at kriminalitetskravet bør knyttes til strafferammer, med en tilføyelse av enkelte straffebud som ikke når opp til det generelle strafferammekravet. Direktoratet deler også flertallets syn på hvor strafferammegrensen bør ligge i forhold til bruk av de enkelte metodene.

Vestfinnmark politidistrikt mener – i likhet med Politidirektoratet – at flertallets formulering av kriminalitetskravet har mest for seg. Det samme gjel-

der *Politiembetsmennenes landsforening (PEL)* og *Sunnmøre politidistrikt*. Disse to høringsinstansene anbefaler imidlertid at man for øvrig tar utgangspunkt i lovskissen som er utarbeidet av Kvande.

Også *Agder politidistrikt* stiller seg i utgangspunktet bak de strafferammekravene som er foreslått av flertallet. Denne høringsinstansen forstår imidlertid ikke hvorfor en forhøyelse av strafferammen ved organisert kriminalitet (jf. straffeloven § 60 a) ikke skal tas i betraktning når det tas stilling til om strafferammekravet er tilfredsstillt:

«For metodebestemmelser nedfelt i straffeprosessloven får nettopp den nye § 60 a i straffeloven betydning slik at strafferammen heves og utvider grunnlaget for kommunikasjonskontroll for annen alvorlig kriminalitet med for lav strafferamme. Som eksempel kan nevnes grove toll- og overtredelser som involverer organiserte kriminelle, hvor strafferammen i utgangspunktet er 6 år men økes til 11 etter § 60 a. Flertallet har heller ikke utdypet hvorfor de har reservert seg, og det er ikke lett å se hva som eventuelt skulle være en logisk begrunnelse.»

KRIPOS går inn for å gi kriminalitetskravet en utforming som kombinerer forslagene fra Kvande og utvalgets flertall, og ønsker dessuten å åpne opp for metodebruk med sikte på å forebygge psykiske skader:

«Målretting av metodebruken knyttes opp mot irreversible virkninger – og departementet nevner drap og varige legemsskader. Det synes ikke å være tatt hensyn til de psykiske virkningene som kan oppstå som en følge av kriminelle handlinger. Disse er ikke visuelle, de er tidvis vanskeligere å påvise, men de er etter vår oppfatning ikke mindre beskyttelsesverdige enn den varige legemsskade.

Når det gjelder inngangskriteriet for å benytte seg av tvangsmidler i forebyggende eller avvergende øyemed vil Kriminalpolitisen si seg enig i flertallets forslag om «særlig alvorlige forbrytelser» med en strafferamme på 10 år eller mer som kriterium for å benytte seg av tvangsmidler i forebyggende øyemed. Dette kriteriet vil da komme i stedet for Kvandes «alvorlig straffbar handling som vil krenke andres liv, helse eller frihet.» En ønsker ikke med dette å ekskludere de straffbare handlinger som Kvande lister opp på side 299, og Kriminalpolitisen er av den oppfatning at bestemmelsen må konstrueres slik at alle disse omfattes. Dette gjelder også de straffbare handlinger som Kvande nevner som har en strafferamme på mindre enn 10 år.»

KRIPOS vil også inkludere utlendingsloven § 47 fjerde ledd, straffeloven §§ 132 a, 162 c, 268, samt

alle saker hvor straffeloven § 60 a kommer til anvendelse, i oppregningen av hvilke straffebud som skal kunne gi grunnlag for anvendelse av forebyggende metoder.

Som påpekt i punkt 6.2.2, tok departementet i høringsbrevet 4. juni 2004 opp spørsmålet om bruken av de mest inngripende metodene bør begrenses til saker hvor det er spørsmål om å avverge noen få utvalgte forbrytelser, som for eksempel hvor det er grunn til å tro at det vil bli begått en terrorhandling, eller et drap, et grovt ran eller en særlig grov narkotikaforbrytelse (§ 162 tredje ledd) som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe (§ 60 a).

Bare *Datatilsynet* stiller seg positiv til en slik ytterligere skjerping av kriminalitetskravet, og viser til at man på denne måten kan begrense mulighetene for at inngripende metoder benyttes på feil grunnlag og ved dette forårsaker uoprettelige skader.

De øvrige av høringsinstansene som uttaler seg om forslaget i høringsbrevet om å skjerpe kriminalitetskravet ytterligere, fraråder departementet å gå videre med forslaget. Blant disse er *riksadvokaten*, *Politidirektoratet*, *Sunnmøre*, *Søndre Buskerud*, *Hordaland*, *Follo* og *Vestfinnmark politidistrikter*, *Kommunal- og regionaldepartementet*, samt *Politiembetsmennenes landsforening (PEL)*.

Politidirektoratet gir uttrykk for at en slik ytterligere skjerping av kriminalitetskravet som departementet antyder i høringsbrevet, vil gi et for snevert anvendelsesområde for metodene. Ifølge *Politidirektoratet* gir flertallets forslag et nedslagsfelt for metodene som treffer bedre i forhold til de organiserte kriminelle miljøene:

«Noen av de største utfordringene politiet i dag står overfor er innslaget av tynge narkotiske stoffer som omsettes i regi av organiserte kriminelle nettverk. De samme miljøene involverer seg også i større ransanslag, sprit og sigarett-smugling, torpedovirksomhet, annen alvorlig voldskriminalitet, omfattende utbyttehelerivirksomhet m.m. Ved den begrensning som departementet foreslår vil de aktuelle metodene bare kunne rettes mot en liten del av nettverkens virksomhet.»

Heller ikke *riksadvokaten* ønsker noen ytterligere skjerping av kriminalitetskravet. Denne høringsinstansen peker blant annet på at det, særlig på et tidlig tidspunkt når det er aktuelt å sette inn avvergende metoder, ofte er vanskelig å dokumentere hvilken straffbar handling som vil bli begått dersom handlingen ikke forhindres.

Hordaland politidistrikt viser til at en slik ytterli-

gere innskjerping som er antydnet i høringsbrevet, blant annet vil stå i veien for å anvende tvangsmidler for å avverge voldtekt eller seksuelle overgrep mot barn under 14 år.

Barne- og familiedepartementet viser til at det i flertallets utkast til ny § 8–3 i politiloven er lagt opp til at retten skal kunne tillate metodebruk selv om straff ikke kan idømmes på grunn av bestemmelsene i straffeloven §§ 44 eller 46. Høringsinstansen advarer mot at det på denne måten åpnes for metodebruk i forebyggende virksomhet mot barn under den kriminelle lavalder.

6.2.4 Departementets vurdering

Hovedformålet med dette lovarbeidet er å bedre politiets muligheter til å avverge den aller grovste kriminaliteten. Behovet for å beskytte samfunnet mot grov kriminalitet må imidlertid veies mot hensynet til personvern og rettssikkerhet for de som blir berørt av politiets tvangsmiddelbruk. Særlig personer som ikke har opptrådt på en måte som gjør at de må forvente å få politiets oppmerksomhet rettet mot seg, bør i størst mulig grad beskyttes mot økt overvåkning.

Departementet går inn for at bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed bare skal kunne skje som ledd i etterforskning, se forslaget til ny § 222 d. I dette ligger det en beskyttelse mot at hjemmelen blir brukt i utide, se punkt 5.2.5. Det følger av straffeprosessloven § 224 at etterforskning bare skal foretas når det er «rimelig grunn til å undersøke» om det foreligger et straffbart forhold, jf. bestemmelsens første ledd. Dersom dette vilkåret ikke er oppfylt, er det etter forslaget heller ikke aktuelt å anvende tvangsmidler i avvergende øyemed. Politiets sikkerhetstjeneste (PST) har et helt annet behov enn politiet for øvrig for å kunne innhente informasjon som ledd i avvergende og forebyggende virksomhet. For PST er det derfor – i noen få sakstyper – gjort unntak fra kravet om at all bruk av tvangsmidler må skje som ledd i etterforskning. Se om dette i kapittel 9, hvor det også er gjort rede for det utvidete kriminalitetskravet som skal gjelde når PST – som ledd i etterforskning – anvender tvangsmidler for å avverge straffbare handlinger. Fremstillingen i det følgende retter seg derfor i hovedsak mot politiet for øvrig. PST kan imidlertid også hjemle en begjæring om bruk av tvangsmidler i § 222 d første ledd hvor forbrytelsen som det er spørsmål om å avverge, hører under PSTs ansvarsområde. For PST er det særlig aktuelt å fremme begjæring etter første ledd i saker om terrorhandling, jf. politiloven § 17 b og punkt 9.2 nedenfor.

Selv om departementets forslag tar utgangs-

punkt i lovskissen som ble utarbeidet av Kvande i forbindelse med utvalgsarbeidet, er det ikke noe i veien for at selve kriminalitetskravet kan gis en utforming som er mer i tråd med forslaget fra de to øvrige fraksjonene i utvalget.

To av fraksjonene i utvalget (Pedersen, With og Lunde, samt Kvande) ønsker – på noe forskjellige vilkår – å tillate bruk av tvangsmidler for å forebygge eller avverge et stort antall forbrytelsestyper. Utgangspunktet etter flertallets forslag er at politiet skal kunne gis tillatelse til å anvende tvangsmidler for å forebygge straffbare handlinger med en strafferamme på 10 år eller mer. Etter Kvandes forslag skal tvangsmidler kunne anvendes i avvergende øyemed i alle situasjoner hvor det er grunn til å tro at noen vil begå «*en alvorlig straffbar handling som vil krenke andres liv, helse eller frihet*».

Særlig flertallet i utvalget går etter departementets syn for langt i å prioritere samfunnsvernet på bekostning av personvernet. Den avgrensningen Kvande går inn for, ville ha gitt visse fordeler. Blant annet ville man ved å følge Kvandes opplegg, ha oppnådd at de nye reglene for alle praktiske formål ville ha erstattet de mer generelle reglene om nødrett som grunnlag for bruk av tvangsmidler med sikte på avverging. Politiet ville på denne måten ha fått et klart hjemmelsgrunnlag for de etterforskingsskritt som iverksettes i slike situasjoner, samtidig som metodebruken ville ha blitt undergitt regulering og kontroll. Når hjemmelen nå gjøres mer begrenset, slik at det bare blir anledning til å anvende tvangsmidler med sikte på å avverge noen få svært alvorlige forbrytelser, vil det i større grad være rom for å anvende tvangsmidler ut fra et nødrettsperspektiv også i fremtiden. Et ikke upraktisk eksempel er gisselsituasjoner, hvor politiet flere ganger har iverksatt romkontroll og kommunikasjonsavlytting ut fra nødrettsbetraktninger. Slik departementet vurderer saken, kan imidlertid disse hensynene ikke tillegges større vekt enn hensynene til rettssikkerhet og personvern, som tilsier at man går forsiktig frem. Departementet har derfor blitt stående ved at tvangsmidler bare skal kunne brukes som ledd i etterforskning, og bare for å avverge noen få og svært alvorlige straffbare handlinger, selv om dette vil medføre at politiet i enkelte saker – også i fremtiden – må anvende nødrett som hjemmel for bruk av tvangsmidler.

Det er forbundet med klare betenkeligheter å åpne for at politiet skal kunne anvende tvangsmidler uten at det foreligger sannsynlighetsovervekt for at noen har gjort noe straffbart. Kriminalitetskravet kan derfor ikke utformes på en måte som ensidig fokuserer på samfunnets behov for beskyttelse mot kriminalitet. Personvernens hensyn tilsier at kri-

minalitetskravet gjøres strengt, selv om man på denne måten utelukker bruk av tvangsmidler i en del situasjoner hvor det kan påvises et reelt behov for slike metoder. Etter departementets syn er dette prisen man må betale for å opprettholde et begrenset overvåkingsnivå, samt for å sikre at de nye hjemlene i minst mulig grad rammer personer som ikke fortjener å få politiets søkelys rettet mot seg.

Selv om det fikk begrenset med støtte under høringen, ønsker departementet å gå videre med forslaget i høringsbrevet om å utforme kriminalitetskravet i den nye straffeprosessloven § 222 d slik at bare noen få utvalgte straffbare handlinger skal kunne gi grunnlag for bruk av tvangsmidler, hvor formålet er å innhente informasjon med sikte på avverging. En slik løsning åpner for å målrette metodebruken mot de forbrytelseskategoriene som det er aller viktigst å avverge, og hvor risikoen for at metodebruken rammer personer som ikke har gjort seg fortjent til det, er relativt lav. For departementet har det vært viktig å utforme de nye hjemlene slik at bruken av integritetskrenkende tvangsmidler som kommunikasjonsavlytting, romavlytting og ransaking, først og fremst rammer de tunge og organiserte kriminelle miljøene. Personer som velger å være en del av eller å ha befatning med slike miljøer, må i større grad enn andre finne seg i at samfunnet holder dem under oppsikt.

I spørsmålet om hvilke forbrytelseskategorier som skal kunne søkes avverget med hjemmel i den nye § 222 d, har departementet lagt vekt på at det er spørsmål om å åpne for anvendelse av svært inngripende etterforskningsmetoder som romavlytting og kommunikasjonsavlytting uten at det foreligger sannsynlighetsovervekt for at en straffbar handling er begått. Personvern hensyn tilsier derfor at lovgiverne utviser en stor grad av måtehold når det tas stilling til hvilke forbrytelser som skal kunne søkes avverget ved bruk av tvangsmidler.

Hovedformålet med den nye § 222 d er å gi politiet et klart lovmessig grunnlag for å anvende selv de mest inngripende etterforskningsmetodene i saker hvor dagens hjemler for bruk av tvangsmidler ikke er anvendelige, men hvor det er av stor betydning å avverge en straffbar handling. For departementet har det vært særlig viktig å gjøre politiet bedre i stand til å avdekke planer om forbrytelser som vil kunne ha uopprettelige skadevirkninger, for derved å stå bedre rustet til å avverge forbrytelsene. Åpenbare eksempler er terroraksjoner av den art som i de senere år har funnet sted i New York, i Madrid og på Bali. I slike situasjoner er det viktigste å avverge selve handlingen. Dersom en aksjon av denne typen først er gjennomført, er dødsfall og omfattende menneskelige lidelser ofte ikke til å unngå.

I departementets forslag til ny § 222 d i straffeprosessloven åpnes det derfor for at retten ved kjennelse skal kunne gi politiet tillatelse til å anvende tvangsmidler dersom formålet er å avverge straffbare handlinger som rammes av straffeloven §§ 147 a første eller annet ledd (terrorhandling). Dersom det er grunn til å tro at noen vil begå en så alvorlig handling, er samfunnets interesse av å avverge handlingen så stor at selv sterke virkemidler kan forsvares.

Videre foreslår departementet at tvangsmidler skal kunne anvendes som ledd i etterforskning for å innhente informasjon med sikte på å avverge forbrytelser som nevnt i straffeloven §§ 233 (forsettlig eller overlagt drap), 268 annet ledd jf. 267 (grovt ran) og 162 tredje ledd (særlig grove narkotikaforbrytelser). Her bør det imidlertid oppstilles et tilleggsvilkår om at det må være grunn til å tro at forbrytelsene vil bli utøvet som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, jf. straffeloven § 60 a. Begrensningen til organisert kriminalitet er etter departementets syn viktig for å oppnå en tilfredsstillende målretting av metodebruken. Følgende eksempel illustrerer betydningen av dette tilleggsvilkåret: Dersom det er grunn til å tro at en person som er en del av et organisert ransmiljø, planlegger nye grove ran som ledd i gruppens virksomhet, vil retten kunne gi politiet tillatelse til å iverksette for eksempel romavlytting for å bringe klarhet i om det er hold i mistanken. Dersom mistanken knytter seg til en tidligere ustraffet person, som heller ikke har forbindelseslinjer til noe organisert kriminelt miljø, kan det etter departementets forslag ikke gis slik tillatelse. Selv om samfunnets interesse av å beskytte seg mot grove ran er det samme enten ranet begås av en organisert gruppe eller ikke har denne forskjellsbehandlingen etter departementets syn gode grunner for seg. Synspunktet er at personer som har gjort kriminalitet til en levevei, eller som pleier nære bånd til organiserte kriminelle grupper, ikke har samme krav på beskyttelse mot overvåking som andre. Personer uten tilknytning til en organisert kriminell gruppe bør på den annen side være forskånet fra å bli utsatt for integritetskrenkende inngrep som romavlytting og kommunikasjonsavlytting, med mindre det foreligger sannsynlighetsovervekt for at vedkommende har begått en alvorlig kriminell handling.

Tvangsmidler bør etter departementets syn kunne anvendes også hvor det er grunn til å tro at noen kommer til å begå et drap som ledd i motarbeiding av rettsvesenet, jf. straffeloven § 132 a. Dette alternativet antas særlig å være aktuelt hvor noen fremsetter en drapstrussel mot et vitne eller andre aktører i straffesakskjeden. Politiet vil her kunne be

om rettens tillatelse til å iverksette romavlytting, kommunikasjonskontroll og andre tiltak for å avklare om det er noe i trusselen. Dette vil igjen kunne gi grunnlag for å sette inn tiltak med sikte på å avverge drap eller andre straffbare handlinger.

Slik forslaget til ny § 222 d er utformet, er kriminalitetskravet det samme, uansett hvilke tvangsmidler det er spørsmål om å anvende. Departementet har med andre ord lagt seg på en mer restriktiv linje enn antydning i høringsbrevet, hvor det ble antydning at et slikt strengt kriminalitetskrav som departementet går inn for, bare skulle gjelde i forhold til de mest inngripende metodene (som rom- og kommunikasjonsavlytting). Når domstolene i konkrete saker tar stilling til om politiet bør gis tillatelse til bruk av tvangsmidler, vil det imidlertid være av betydning hvilket tvangsmiddel begjæringen gjelder. Det skal for eksempel mindre til for å anse romavlytting som et uforholdsmessig inngrep enn skjult fjernsynsovervåkning på offentlig sted.

Den avgrensningen som departementet legger opp til i sitt forslag, innebærer at politiet – som i dag – i de fleste situasjoner hvor de mottar opplysninger om at noen planlegger å begå straffbare handlinger, må søke å avverge handlingen ved hjelp av virkemidler og metoder som kan anvendes innenfor rammen av den alminnelige handlefrihet. Dette gjelder også hvor mistanken knytter seg til alvorlige forbrytelser som for eksempel mordbrann, flykapring eller grove voldsforbrytelser. Selv hvor det er grunn til å tro at noen vil begå et drap, vil retten normalt ikke kunne gi tillatelse til bruk av tvangsmidler med sikte på innhente informasjon som kan bidra til å avverge forbrytelsen. Betydningen av disse begrensningene skal imidlertid ikke overdrives. Som påpekt blant annet av Oslo statsadvokatembeter, avverges ikke forbrytelser først og fremst ved bruk av etterforskningsmetoder. Politiet har en rekke andre virkemidler til rådighet som kan settes inn i saker hvor det foreligger en begrunnet frykt for at noen vil begå for eksempel et drap. Dersom faren er tilstrekkelig nærliggende, vil for øvrig tvangsmidler – som i dag – kunne anvendes på grunnlag av nødrettsbetraktninger.

Et spørsmål som ikke kan ses å være drøftet av utvalget, er om det bør oppstilles et krav om sammenheng mellom forholdet som gir grunnlag for å iverksette etterforskning og forholdet som søkes avverget. Departementet har vurdert å oppstille et uttrykkelig vilkår om at forholdet som gir grunnlag for etterforskningen, skal kunne tjene som forberedelse til en straffbar handling som nevnt i departementets utkast til ny § 222 d. Poenget med en slik

presisering ville ha vært å gjøre det klart at politiet ikke kan be om rettens tillatelse til å anvende tvangsmidler med hjemmel i § 222 d dersom forholdet som gir grunnlag for å innlede etterforskning, ikke har noen sammenheng med den handlingen som søkes avverget. Dersom politiet etterforsker en bagatellmessig trafikkovertrødelse mot en person med tilknytning til et ransmiljø, bør dette for eksempel ikke kunne brukes som grunnlag for å iverksette etterforskning, for deretter å anvende tvangsmidler for å søke etter informasjon om eventuelle ransplaner. Dersom kriminalitetskravet hadde blitt utformet så vidt som to av fraksjonene i utvalget (Pedersen, With og Lunde, samt Kvande) går inn for, mener departementet at en slik presisering ville ha vært hensiktsmessig. Når § 222 d nå er gitt en mer målrettet utforming, kan departementet ikke se det samme behovet for å innta i loven et slikt uttrykkelig krav om sammenheng mellom forholdet som gir grunnlag for etterforskning og forholdet som søkes avverget. I de situasjonene som etter departementets forslag skal kunne gi grunnlag for avvergende metodebruk, vil det så godt som alltid være grunnlag for å iverksette etterforskning, for eksempel for å undersøke om noen har inngått forbund med sikte på å begå en terrorhandling, jf. § 147 a tredje ledd.

Departementet går inn for at retten med hjemmel i § 222 d skal kunne gi tillatelse til bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed selv om straff ikke er en aktuell reaksjon på grunn av tilregnelighetsbestemmelsene i straffeloven §§ 44 eller 46. I lys av høringsuttalelsen fra Barne- og familiedepartementet er det likevel grunn til å understreke at hjemmelen for bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed, slik departementet har utformet den, bare retter seg mot svært alvorlig kriminalitet som samfunnet har et klart behov for å beskytte seg mot. Dette beskyttelsesbehovet blir ikke mindre av at den som mistenkes for å planlegge en slik handling, ikke er strafferettslig tilregnelig. En annen sak er at det i praksis trolig vil være lite aktuelt å anvende tvangsmidler i avvergende øyemed overfor mindreårige. Dette skyldes blant annet at tvangsmidler normalt bare kan brukes når det er grunn til å tro at handlingen som søkes avverget, vil bli begått som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, jf. straffeloven § 60 a. Mindreårige er sjelden deltakere i slike grupper. Til dette kommer at det lettere enn ellers vil kunne fremstå som uforholdsmessig å bruke tvangsmidler på en måte som rammer mindreårige eller andre utilregnelige.

6.3 Mistankekrav

6.3.1 Utvalgets forslag

Utvalgets flertall (Pedersen, With og Lunde) viser til at mistankekravet – formetoder som krever konkret forberedelse til en straffbar handling – inneholder to elementer. For det første må mistanken være forankret i objektive holdepunkter som for eksempel forklaringer eller tekniske bevis, som indikerer at en person har fullbyrdelsesforsett og at vedkommende har foretatt en forberedelseshandling. For det annet kreves det at bevisene peker ut personen med en viss grad av sannsynlighet.

Ifølge flertallet ligger beskyttelsen mot feiltreff for den som kommer i politiets søkelys, først og fremst i kravet om at det må pekes på ytre konstaterbare omstendigheter som indikerer at personen har begått eller forbereder en straffbar handling. Ifølge flertallet har man i norsk rett i for stor grad hatt fokus på graden av sannsynlighet, som beror på en subjektiv og mindre kontrollerbar vurdering.

Flertallet foreslår at mistankekravet for forebyggende metodebruk formuleres som et krav om «god grunn til å tro». Selv om det normalt bør kreves en sannsynlighetsgrad opp mot sannsynlighetsovervekt, fremheves det at kravet i noen grad er ment å variere med behovet for å foreta undersøkelser, forholdets alvorlighet og hvor inngripende metoden er. Ifølge flertallet vil det, særlig for sikkerhetstjenesten, være uholdbart ikke å få tilgang til metoder før det foreligger sannsynlighetsovervekt. Flertallet anfører at man ved dette bringer den rettslige situasjonen i samsvar med det beviskrav som anvendes i det praktiske liv og på linje med rettstilstanden i andre europeiske land. I alle de land som utvalget har undersøkt, er det kravet til mistankegrunnlaget som settes i fokus, mens beviskravet er relativisert. Det å basere metodebruk på nødrettshjemmelen, anses ikke som noen farbar vei. Til dette er vilkårene i straffeloven § 47 for strenge, i tillegg til at en slik løsning reiser problemer i forhold til EMK.

Et mindretall i utvalget (Sigmond og Slettemark) gjør gjeldende at det er mistankekravet som forhindrer at metoder benyttes mot uskyldige og at det er urimelig å bruke inngripende etterforskningsmetoder mot personer som sannsynligvis er uskyldige. Erfaringene fra telefonkontroll med hjemmel i 1915-loven – der mistankekravet var «med grunn» – er at det ble stilt beskjedne krav til grunnlaget for metodebruken. Til dette kommer at den materielle straffelovgivning i stadig større grad oppstiller vilkår som er skjønnsmessige og dels bygger på subjektive forhold. Med et senket mistankekrav frykter disse utvalgsmedlemmene at metodebruken blir overdreven.

Sigmond og Slettemark viser til at uttrykket «*skjellig grunn til mistanke*» er godt innarbeidet og har et relativt klart avgrenset innhold. Vilkåret forslås derfor opprettholdt, med unntak for infiltrasjon, som etter dette mindretallets syn bør kunne iverksettes når det er «god grunn til å mistenke» noen for en handling som etter loven kan medføres høyere straff enn fengsel i 6 måneder.

Et annet mindretall (Kvande) er enig med flertallet i at et krav om sannsynlighetsovervekt vil sette for snevre grenser for metodebruken, men går imot flertallets forslag om å differensiere sannsynlighetskravet, blant annet ut fra hvor inngripende metoder det er spørsmål om å anvende. Etter Kvandes syn bør ytterligere eventuelle begrensninger for anvendelsen av de mest inngripende metodene utledes av strengere krav til nødvendighet og proporsjonalitet, her som ellers.

På samme måte som ved ordinær etterforskning mener Kvande at det bør det være tilstrekkelig med ett kriterium, som bør formuleres som et vilkår om at det må være «*grunn til å tro*» at noen vil begå en straffbar handling som ville krenke andres liv, helse eller frihet. Uttrykket er hentet fra straffeprosessloven § 222 a og skal forstås på samme måte.

Kvande forutsetter for øvrig at all bruk av tvangsmidler skal skje som ledd i etterforskning (se punkt 5.2.3). Et grunnvilkår er derfor at det må foreligge «rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold», jf. straffeprosessloven § 224 første ledd.

6.3.2 Høringsinstansenes syn

Oslo statsadvokatembeter, Politidirektoratet, KRIPOS, Romerike politidistrikt, Agder politidistrikt og Søndre Buskerud politidistrikt støtter Kvandes forslag.

Politidirektoratet viser blant annet til at begrepet «grunn til å tro» allerede er innarbeidet i straffeprosessloven §§ 222a – 222c:

«Det fremgår av Ot.prp. nr. 109 (2001–2002) at uttrykket ikke innebærer at det kreves sannsynlighetsovervekt, men at det kreves konkrete holdepunkter og at en teoretisk mulighet ikke er nok. I praksis, hvor nevnte sannsynlighetsregler ofte skal anvendes på omfattende indisier og tilknytninger hvor faktum i seg selv kan være relativt komplekst, vil det etter vår oppfatning ikke være behov for ytterligere nyansering av sannsynlighetsgrad i forhold til det vi i dag har.»

Direktoratet mener det vil kunne skape uklarhet om ikke innholdet i mistankekravet skal ligge fast. Det går derfor imot flertallets forslag om å ope-

rere med et relativisert mistankekrav. Høringsuttalelsen fra *Romerike politidistrikt* går i samme retning.

Kommunal- og regionaldepartementet støtter forslaget om et mer relativt mistankekrav enn i dag, og stiller seg også ellers bak flertallets forslag til formulering av mistankekravet. Andre høringsinstanser som mener at mistankekravet bør formuleres som et krav om «god grunn til å tro» er *Utenriksdepartementet*, *Politiets sikkerhetstjeneste (PST)*, *Sunnmøre, Hordaland, Follo og Østfinnmark politidistrikter*, samt *Politiembetsmennenes landsforening (PEL)*.

Også *Asker og Bærum politidistrikt* støtter i utgangspunktet flertallets forslag, men går inn for å beholde et krav om «skjellig grunn» til mistanke, for så vidt gjelder de mest inngripende metodene.

Advokatforeningen og Datatilsynet mener – i likhet med utvalgsmedlemmene Sigmond og Slettemark – at det bør gjelde et krav om «skjellig grunn» til mistanke, også hvor det er spørsmål om å anvende metoder i forebyggende eller avvergende øyemed. Datatilsynet legger vekt på at begrepet «skjellig grunn» er godt innarbeidet i norsk rett, og uttaler videre:

«Bruk av forebyggende metoder er i seg selv problematisk. Forebygging betyr at metoden skal benyttes forut for at handlingen man ønsker å avverge har funnet sted. Metoden vil kunne oppleves som mer inngripende enn samme metode brukt i en etterforskning når handlingen faktisk er gjennomført. Dette er et faktum som må vektlegges når vilkårene for bruk av metodene fastsettes.»

Norsk forening for kriminalreform (KROM) anfører at det bør kreves sannsynlighetsovervekt for at en kriminell handling er iverksatt eller gjennomført for at man skal kunne krenke individers rettigheter i så stor grad som de foreslåtte tiltakene vil medføre.

Høringsuttalelsen fra *Organisasjon mot politisk overvåking (OPO)* går i samme retning. Organisasjonen gjør gjeldende at flertallets forslag (om å senke mistankekravet til «god grunn til å tro») vil svekke rettssikkerheten.

6.3.3 Departementets vurdering

Departementet er enig med utvalget i at mistanken som gir grunnlag for bruk av avvergende metoder, må være forankret i objektive holdepunkter (bevis). Domstolene skal ikke kunne basere en tillatelse til avlytting eller annen inngripende metodebruk på mer eller mindre løse antagelser, som ikke har

en klar bevismessig forankring. Det kan dreie seg om vitnebevis, dokumentbevis eller annet som indikerer at noen planlegger en handling som nevnt i utkastet § 222 d første eller annet ledd.

Spørsmålet er hvilken grad av sannsynlighet som bør kreves for at tvangsmidler skal kunne anvendes med det formål å innhente informasjon med sikte på å avverge straffbare handlinger. Det er også et spørsmål om mistankekravet skal ligge fast, eller om det til en viss grad skal variere. Utvalgets flertall mener at mistankekravet bør variere med hvor alvorlig lovbruddet er, hvilket behov politiet har for å bruke den aktuelle metoden og hvor inngripende tvangsmidler det er spørsmål om å ta i bruk.

For de mest integritetskrenkende tvangsmidlene oppstiller straffeprosessloven i dag et krav om skjellig grunn til mistanke. I praksis er dette tolket som et krav om sannsynlighetsovervekt for at en straffbar handling finner eller har funnet sted. Et mindretall i utvalget (Sigmond og Slettemark) foreslår å anvende dette kriteriet også ved forebyggen- de metodebruk.

Departementet mener – i likhet med utvalgsmedlemmene Pedersen, With, Lunde og Kvande – at det også for bruk av metoder i forebyggende eller avvergende øyemed bør kreves en viss grad av sannsynlighet for at en straffbar handling vil bli begått, men at det blir for strengt å kreve sannsynlighetsovervekt. Det er viktig å være oppmerksom på at man – når spørsmål om avvergende metodebruk kommer opp – normalt vil befinne seg i en tidlig fase av etterforskningen. Formålet med å anvende tvangsmidler er å frembringe informasjon om en planlagt straffbar handling for – om mulig – å avverge den. Dersom det opereres med et krav om sannsynlighetsovervekt for at handlingen vil bli begått, frykter departementet at politiet ofte vil komme for sent inn i situasjonen. Det kan for eksempel tenkes at politiet på grunnlag av vitneforklaringer eller andre bevis har fått mistanke om et alvorlig terroranslag er under planlegging, men at bevisene ikke gir grunnlag for å konkludere med at planene mest sannsynlig vil bli gjennomført. Etter departementets syn bør retten i en slik situasjon ikke være formelt avskåret fra å gi politiet tillatelse til å benytte seg av tvangsmidler, idet formålet nettopp vil være å bringe klarhet i om det er noe i mistanken. En annen sak er at retten alltid plikter å vurdere om dette kan klarlegges ved bruk av mindre inngripende metoder, som spaning eller avhør (se punkt 6.4). Hvor sannsynlig det er at aksjonen vil bli gjennomført, vil også inngå som et moment i forholdsmessighetsvurderingen (se punkt 6.5). Dersom terrorhandlingen som fryktes begått er tilstrekkelig al-

vorlig, ønsker departementet imidlertid ikke – selv i saker hvor sannsynligheten for at aksjonen vil bli gjennomført er relativt beskjeden – å etablere en ordning hvor tvangsmiddelbruk i avvergende øyemed er helt utelukket.

Valget står etter dette mellom alternativene «grunn til å tro» (Kvandes forslag) og «god grunn til å tro» (forslaget fra Pedersen, With og Lunde). I utgangspunktet gir flertallets forslag signaler om et noe strengere mistankekrav enn Kvandes forslag. Fordi flertallet går inn for et relativisert mistankekrav, hvor blant annet alvoret i den forbrytelsen som fryktes begått inngår som et sentralt moment, er det likevel mulig at de to forslagene i praksis ikke ville ha gitt så forskjellige resultater. Slik departementets utkast til ny § 222 d er utformet, skal tvangsmidler bare kunne anvendes hvor det er grunn til å tro at noen kommer til å begå en svært alvorlig straffbar handling. Selv etter flertallets forslag – med et relativisert krav om «god grunn til å tro» – er det derfor grunn til å tro at domstolene gjennomgående ville ha praktisert et relativt beskjedent mistankekrav.

Dersom departementet hadde åpnet for å anvende tvangsmidler med sikte på å avverge et stort antall forbrytelser – noe et flertall av utvalgsmedlemmene går inn for – hadde det vært større grunn til å formulere et strengt mistankekrav. Departementet går imidlertid inn for å gi hjemmelen for avvergende metodebruk en svært begrenset rekkevidde. Bare hvor det er grunn til å tro at noen vil begå en av et fåtall alvorlige straffbare handlinger, skal politiet kunne gis tillatelse til å anvende tvangsmidler i avvergende øyemed. Når kriminalitetskravet er gitt en så restriktiv utforming, lar det seg etter departementets syn forsvare å anvende tvangsmidler for å undersøke om det er noe i selv en relativt svakt fundert mistanke. Departementet har derfor falt ned på at mistankekravet bør formuleres som et krav om «grunn til å tro». Medvirkende til dette har vært at departementet – i likhet med blant andre Politidirektoratet – mener at et relativisert mistankekrav vil kunne fremstå som unødig komplisert og i verste fall virke forvirrende. Andre straffeprosessuelle bestemmelser som legger vekt på sannsynligheten for at et bestemt faktum foreligger, har tradisjonelt blitt forstått slik at kravene til mistankens styrke ligger fast. Momenter som forbrytelsens alvor og hvor inngripende metoder det er spørsmål om å anvende, som flertallet ønsker at skal virke bestemmende for hvilke bevisskrav som skal stilles i den enkelte sak, har tradisjonelt blitt henført under forholdsmessighetsvurderingen. Departementet ønsker ikke å bryte med dette systemet, og antar derfor at sannsynlighetskravet bør

ligge fast. En annen sak er at forhold som forbrytelsens alvor og hvilke metoder det er spørsmål om å anvende – her som i andre saker som involverer bruk av tvangsmidler – vil være relevante i forholdsmessighetsvurderingen.

Departementet har også lagt en viss vekt på at uttrykket «grunn til å tro» allerede brukes i straffeprosessloven; se §§ 222 a og 222 c. Selv om det ikke uten videre kan legges til grunn at uttrykket vil ha nøyaktig samme innhold i enhver relasjon, vil praksis i forhold til de nevnte bestemmelsene virke veiledende når terskelen for å gi tillatelse etter den nye § 222 d skal fastsettes.

Tvangsmidlene nevnt i straffeprosessloven kapittel 15, 15 a, 16, 16 a og 16 b vil etter dette kunne anvendes dersom det er grunn til å tro at noen vil opptre som beskrevet i straffeloven §§ 147 a første eller annet ledd, samt hvor det er grunn til å tro at noen vil begå et drap, et grovt ran eller en særlig grov narkotikaforbrytelse. En forutsetning for å tillate bruk av tvangsmidler for å avverge grove ran og narkotikaforbrytelser er at det må være grunn til å tro at forbrytelsen vil bli begått som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, jf. straffeloven § 60 a. Drap skal også kunne søkes avverget med hjemmel i den nye § 222 d hvor det er grunn til å tro at drapet vil bli begått som ledd i motarbeiding av rettsvesenet, jf. straffeloven § 132 a.

6.4 Ytterligere vilkår: indikasjonkrav og subsidiaritetskrav

6.4.1 Utvalgets forslag

Et samlet utvalg mener at metodebruk i forebyggende eller avvergende øyemed – selv der mistankekravet og kriminalitetskravet er oppfylt – bør begrenses til situasjoner hvor politiet kan dokumentere et konkret behov (se utredningen siden side 191 – 92, samt Kvandes dissens side 299). I tråd med dansk terminologi på området, har utvalget valgt å bruke *indikasjonkrav* som et samlebegrep for slike inngrepsvilkår.

Utvalgets flertall (alle unntatt Kvande) vil gjøre det til et vilkår at metodebruken må være av vesentlig eller avgjørende betydning for å forebygge en straffbar handling. Vilkåret er formulert noe forskjellig i de forskjellige inngreps hjemlene. Felles er det imidlertid at indikasjonkravet er ment som et krav om en *viss grad av sannsynlighet* for at metodebruken vil bidra med opplysninger av betydning for det formål som ligger til grunn for metodebruken. Kravet til grad av sannsynlighet er ment å variere, slik at det i noen tilfeller kreves sannsynlighets-

overvekt for at metoden vil gi et bidrag til forebyggingen eller avvergingen, mens det i andre tilfeller kan være tilstrekkelig at det er en realistisk mulighet for dette. I tillegg skal det ses hen til hvor vesentlig bidrag opplysningene må antas å gi til å løse politiets oppgaver.

I flertallets indikasjonskrav inngår også et *subsidiaritetskrav*, i form av et krav om at inngripende metodebruk bare skal finne sted når mindre inngripende metoder ikke anses anvendelige. En bestemt metodebruk bør ikke tillates hvis de samme opplysningene kan innhentes like enkelt på en mindre integritetskrenkende måte. Selv om andre metoder er anvendelige, åpner flertallet for å ta hensyn til ressursproblemer og mulige ulemper som knytter seg til en alternativ innhenting av opplysningene. Det er også av betydning om den alternative metodebruken kan skape farlige situasjoner for polititjenestemenn eller andre. Flertallet åpner dessuten for at tidsmomentet skal kunne tillegges vekt. Hvis en alvorlig straffbar handling fryktes å være nært forestående, vil for eksempel spaning kunne ta for lang tid.

Mindretallet (Kvande) viser til flertallets vurderinger og slutter seg til at man bør oppstille et skjerpet krav til nødvendighet (indikasjon) for avvergende metodebruk. Kvande har formulert indikasjonskravet slik at tillatelse til anvendelse av tvangsmidler i avvergende øyemed bare skal kunne gis dersom inngrepet «vil være av vesentlig betydning for å avverge handlingen, og dette ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort» (se utkastet til ny § 222 d i straffeprosessloven). Formuleringen er hentet fra straffeprosessloven § 216 c første ledd og skal forstås på samme måte.

6.4.2 Høringsinstansenes syn

Få høringsinstanser har uttalt seg om utvalgets forslag til indikasjonskrav.

Politidirektoratet er opptatt av at subsidiaritetskravet utformes på en måte som tar høyde for at politiets prioriteringer og tilgang på ressurser kan inngå som en del av vurderingen. Direktoratet foreslår derfor at passusen «bare når mindre inngripende metoder ikke vil være anvendelige» endres til «bare når andre metoder er vurdert uhenksomme» eller «bare når mindre inngripende metoder ikke vil være hensiktsmessige».

Trøndelag statsadvokatembeter er enig i utvalgets flertall i at indikasjonskravet bør variere mellom et vesentlighetskrav og et nødvendighetskrav, avhengig av hvor inngripende metoder det er aktuelt å benytte.

6.4.3 Departementets vurdering

Departementet er enig med utvalget i at retten bare bør kunne gi tillatelse til å anvende tvangsmidler i avvergende øyemed i saker hvor det kan påvises et konkret behov for slik bruk av tvangsmidler. Tredje ledd i forslaget til ny § 222 d i straffeprosessloven inneholder derfor en bestemmelse om at tvangsmidler bare skal kunne anvendes i saker hvor det må antas at inngrepet vil gi opplysninger av vesentlig betydning for å kunne avverge en terrorhandling, et drap eller et grovt ran, og bare hvor avverging ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort. Fordi departementets forslag kun regulerer adgangen til å anvende tvangsmidler i avvergende øyemed, og ikke anvendelsen av mindre inngripende metoder som i dag er ulovfestede eller regulert i politiloven, anser departementet det som lite hensiktsmessig å operere med forskjellige indikasjonskrav avhengig av hvilke metoder det er spørsmål om å anvende. Departementets forslag bygger derfor videre på indikasjonskravet i Kvandes lovskisse og i straffeprosessloven § 216 c (om kommunikasjonkontroll).

Ordet «*antas*» brukes også i andre bestemmelser i straffeprosessloven, se §§ 216 a tredje ledd og 216 c første ledd, og indikerer at det må foreligge mer enn en ren formodning for at inngrepet vil fremskaffe opplysninger av vesentlig betydning, samt for at avverging ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort, for at politiet skal kunne gis tillatelse til å bruke tvangsmidler. Sannsynlighetsovervekt kreves imidlertid ikke (se særmerknadene til § 222 d tredje ledd). Fordi sannsynlighetsvurderingen uansett vil inngå i en helhetsvurdering, hvor også andre momenter er relevante (se nedenfor), finner departementet det vanskelig å gi klarere føringer enn dette.

Det er også inntatt et subsidiaritetskrav i forslaget til ny § 222 d tredje ledd, i form av en regel om at tillatelse til bruk av tvangsmidler bare skal kunne gis dersom avverging ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort. Departementet har valgt å skille ut også dette elementet i forholdsmessighetsvurderingen, ved å gjøre det til et selvstendig vilkår. Hensikten er å markere at et tvangsmiddel i utgangspunktet bare skal kunne tillates brukt hvor det må antas at mindre inngripende metoder vil komme til kort.

Departementet er enig med Politidirektoratet i at domstolene ikke bare kan se hen til om alternative tvangsmidler er anvendelige, men at også hensynet til en fornuftig ressursanvendelse må kunne tas i betraktning når retten tar stilling til en begjæring om bruk av et bestemt tvangsmiddel. Den valgte formuleringen tar høyde for dette, og åpner for ek-

sempel for at tvangsmidler i enkelte situasjoner vil kunne tillates brukt selv om det er grunn til å anta at opplysningene som ønskes innhentet, også kan fremskaffes ved omfattende og ressurskrevende spaning. Retten skal også kunne ta hensyn til om politiet har begrenset tid til rådighet for å avverge handlingen, samt om politiet ved å søke å innhente opplysningene på en alternativ måte, kan risikere å sette noens liv eller helse i fare. Det vises til uttalelsene fra utvalgets flertall om disse spørsmålene, som departementet i det alt vesentlige slutter seg til.

6.5 Krav om forholdsmessighet og særlige grunner

6.5.1 Utvalgets forslag og høringsinstansenes syn

Selv om de forskjellige fraksjonene i utvalget går inn for noe avvikende formuleringer og lovtekniske løsninger, går et samlet utvalg inn for at det oppstilles et forholdsmessighetskrav for avvergende metodebruk (se utredningen side 192 og Kvandes disSENS side 299–300).

Utvalgets flertall (alle unntatt Kvande) legger opp til at tillatelse til metodebruk i forebyggende øyemed ikke skal gis når det etter inngrepets formål, sakens betydning og forholdene ellers ville være et uforholdsmessig inngrep. Flertallet viser til at der indikasjonspriNSippet fokuserer på politiets behov, flytter forholdsmessighetspriNSippet fokus over på dem som vil bli berørt av metoden. Forholdsmessighetsvurderingen refererer seg til den mistenkte, men likevel er det ofte hensynet til uskyldige tredjepersoner som har størst vekt.

Flertallet anfører at det er en nær sammenheng mellom indikasjonspriNSippet og forholdsmessighetspriNSippet. Politiets konkrete behov for metodebruken må veies mot sannsynlig skade eller uleilighet for dem som utsettes for inngrepet. Hvor mange som kan rammes, samt om mistanken knytter seg til en alvorlig straffbar handling, må også trekkes inn i avveiningen. Selv om vurderingen alltid er konkret, vil betydningen av forholdsmessighetspriNSippet være større jo lavere kriminalitetskravet er.

Mindretallet (Kvande) gir forholdsmessighetskravet en rettslig forankring gjennom en henvisning i sitt utkast til straffeprosessloven § 222 d til § 170 a. Om selve forholdsmessighetsvurderingen skriver hun blant annet (se utredningen side 299–300):

«Ved vurderingen her bør det blant annet legges vekt på sakens art, hvor sannsynlig det er at den straffbare handling ellers vil skje, hvor inngripende tvangsmiddelet er, hvor lenge det skal pågå, i hvilken utstrekning utenforstående rammes, hvor nødvendig inngrepet synes å være, utsiktene for å lykkes gjennom metodebruken, eventuelle personlige forhold hos den som utsettes for inngrepet mv. Dersom en mindre inngripende metode kan ivareta formålet, vil det ikke være forholdsmessig for eksempel å iverksette avlytting. Det må også stilles strengere krav til forholdsmessigheten for de mest inngripende metodene som ransaking, beslag og utleveringspålegg med utsatt underretning, teknisk sporing hvor peileutstyr plasseres i klær, håndbagasje mv samt kommunikasjonskontroll, enn for mindre inngripende metoder, for eksempel skjult fjernsynsovervåkning av offentlig sted.»

Både flertallet og mindretallet legger opp til at tillatelse til å nytte spesielt integritetskretnkende metoder, bare skal kunne gis når særlige grunner tilsier det. I sitt utkast til ny § 222 d oppstiller Kvande et krav om særlige grunner for å tillate bruk av «hemmelig» ransaking (straffeprosessloven § 200 a), teknisk sporing (§ 202 c), kommunikasjonsavlytting (§ 216 a) og romavlytting i avvergende øyemed. Hun legger opp til at uttrykket skal forstås på samme måte som det tilsvarende uttrykket i straffeprosessloven § 216 c annet ledd.

Ingen *høringsinstanser* har uttalt seg om utformingen av forholdsmessighetsregelen.

6.5.2 Departementets vurdering

Departementet går – i likhet med et samlet utvalg – inn for at tvangsmidler ikke skal kunne tillates brukt i avvergende øyemed dersom det ville fremstå som et uforholdsmessig inngrep. Å tillate slik bruk av tvangsmidler ville stride mot de grunnleggende verdier som den norske straffeprosessen er bygget på, og kunne også ha skapt problemer i forhold til våre folkerettslige forpliktelser.

Departementet mener – i likhet med Kvande – at det ikke er nødvendig å utforme en egen forholdsmessighetsregel ved siden av den generelle regelen i straffeprosessloven § 170 a. Fordi denne bestemmelsen gjelder ved all bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler, kan departementet heller ikke – i motsetning til Kvande – se noe behov for å innta en uttrykkelig henvisning til § 170 i § 222 d. Paragraf 170 a bestemmer at tvangsmidler bare skal kunne anvendes når det er tilstrekkelig grunn til det, og ikke når det etter sakens art og forholdene ellers ville være et uforholdsmessig inngrep. Begrensningene som kan utledes av denne bestem-

melsen vil gjelde også hvor inngrepet er hjemlet i den nye § 222 d.

Forholdsmessighetsvurderingen vil ofte ha en grenseflate mot de vurderingene som må foretas i forhold til indikasjonskravet og subsidiaritetskravet, selv om disse elementene er skilt ut og gjort til selvstendige vilkår.

Mistankens styrke er et annet relevant moment i forholdsmessighetsvurderingen. Dersom det fremstår som svært sannsynlig at en alvorlig straffbar handling vil bli begått, vil det sjelden være uforholdsmessig å tillate bruk av tvangsmidler med sikte på å avverge handlingen.

Ytterligere et forhold som bør stå sentralt i forholdsmessighetsvurderingen, er alvorret i den forbrytelsen som fryktes begått. Selv om § 222 d bare retter seg mot alvorlige forbrytelser, er det også her grunnlag for en viss differensiering.

Hvem som rammes av tvangsmiddelbruken er også av betydning. Slik § 222 d er utformet, vil metodebruken som regel rette seg mot personer som tilhører eller i det minste har nære bånd til et organisert kriminelt miljø. Unntaksvis kan det likevel tenkes at politiet kan ha grunner for å be om rettens tillatelse til å gripe inn med tvangsmidler overfor personer som ikke har noen tilknytning til et slikt miljø. I slike saker kan det være grunn til å praktisere et strengt forholdsmessighetsprinsipp.

Departementet er kommet til at det for enkelte særlig integritetskrenkende tvangsmidler bør gjelde et skjerpet forholdsmessighetskrav, og foreslår at det oppstilles et krav om særlige grunner for å gi tillatelse til å anvende tvangsmidler som nevnt i straffeprosessloven § 200 a (ransaking uten underretning til den mistenkte eller andre), § 202 c (visse former for teknisk sporing), § 216 a (kommunikasjonsavlytting, også der dette skjer med sikte på å identifisere et kommunikasjonsanlegg) og § 216 m (romavlytting). Forholdsmessighetsvurderingen i disse sakene skal ikke være vesensforskjellig fra den som må foretas der begjæringen knytter seg til andre og mindre inngripende tvangsmidler, men kravet om særlige grunner er ment å markere at det skal mer til her enn ellers for å tillate bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed.

6.6 Betydningen av tidligere straffbare forhold

6.6.1 Høringsbrevet 4. juni 2004

Departementet ba i høringsbrevet om høringsinstansenes syn på om det for anvendelse av de mest inngripende metodene i forebyggende øyemed, bør

kreves at personen som metoden retter seg mot, tidligere er dømt for en alvorlig straffbar handling. Om bakgrunnen for forslaget – som ikke er berørt i utredningen – heter det blant annet (se høringsbrevet side 11–12):

«Erfaringen viser at en person som har begått en straffbar handling som ledd i organisert kriminalitet, ofte vil begå en ny. Det er en viktig del av kriminalitetsbekjempelsen at politiet kan arbeide forebyggende mot personer og miljøer som tidligere har begått kriminelle handlinger og som det er en fare for at kommer til å begå flere kriminelle handlinger, jf. NOU 2003: 21 Kriminalitetsbekjempelse og personvern side 174 flg. ...

Departementet ønsker høringsinstansenes syn på om det kan være hensiktsmessig å supplere mistankekravet med et tilleggsvilkår, slik at det for den mest inngripende metodebruken i forebyggende øyemed kreves at personen som metoden retter seg mot, tidligere er dømt for en alvorlig straffbar handling (eventuelt som ledd i organisert kriminalitet, jf. straffeloven § 60 a). Departementet ber høringsinstansene om å vurdere om det i en avveining mellom samfunnets interesse i en effektiv forebygging av organisert og alvorlig kriminalitet, og den enkeltes behov for personvern, bør tas hensyn til om personen som mistanken retter seg mot, også tidligere er domfelt for slik kriminalitet. En liknende tilnærming er lagt til grunn av Politiregisterutvalget i deres vurdering av når det bør være tillatt å behandle opplysninger om personer utenfor en straffesak til kriminalitetsbekjempende formål, se NOU 2003: 21 Kriminalitetsbekjempelse og personvern side 176, 354 og lovforslaget side 384. At en person tidligere har vært involvert i alvorlig kriminalitet har også blitt tillagt vekt av Menneskerettsdomstolen i vurderingen av om retten til privatliv etter artikkel 8 er krenket gjennom bruk av etterforskningsmetoder, jf. L mot Sveits (klagesak nr. 12433/86).

Et slikt vilkår bør i tilfelle komme i tillegg til mistankekravet og dermed innsnevre adgangen til metodebruk i forhold til forslaget fra flertallet i utvalget. Med mistankekravet vil en tidligere domfellelse ikke i seg selv være tilstrekkelig som grunnlag for bruk av inngripende metoder.»

6.6.2 Høringsinstansenes syn

Datatilsynet stiller seg positiv til forslaget i høringsbrevet om å begrense adgangen til forebyggende eller avvergende metodebruk hvor den mistenkte ikke tidligere har begått alvorlige lovbrudd. Det samme gjør *Advokatforeningen*.

Utenriksdepartementet, Kommunal- og regional-

departementet, riksadvokaten, Oslo statsadvokatembeter, Trøndelag statsadvokatembeter, Hedmark og Oppland statsadvokatembeter, Politidirektoratet, Politieambetsmennenes landsforening (PEL), KRIPOS, samt Agder, Hordaland, Sunnmøre, Gudbrandsdal, Troms, Follo og Vestfinnmark politidistrikter, går alle imot forslaget om å begrense bruken av de mest inngripende metodene ved å kreve at personen som metodebruken retter seg mot, tidligere må være dømt for en straffbar handling.

Riksadvokaten peker på at det er vanskelig, og noen ganger umulig, å vite om en metode retter seg mot tidligere domfelte:

«Ved romavlytting vil det for eksempel være vanskelig på forhånd å vite hvem som er i rommet. Riktig nok vil det antakelig ikke sjelden være slik at man antar at noen som oppholder seg i rommet tidligere er domfelt, for eksempel fordi de tilhører et spesielt miljø, men dette er vanskelig å dokumentere konkret. Og det mest praktiske er nok at politiet på et tidlig stadium ikke vet hvem tiltaket vil rette seg mot, eller at det i alle fall er en eller flere ukjente. Riksadvokaten vil allerede av denne grunn fraråde en slik begrensning.»

I tillegg viser riksadvokaten til at det ikke er sikkert at den alvorligste kriminaliteten, for eksempel terrorisme, alltid forsøkes begått av personer som man vet har begått alvorlige lovbrudd før, ikke minst fordi det lett kan tenkes at utlendinger er innblandet. Utover disse mer praktiske betenkelighetene viser riksadvokaten til at det ikke er gitt at tidligere domfelte, som har gjort opp for seg, lettere enn andre skal kunne utsettes for integritetskrenkende inngrep.

Politidirektoratet begrunner sin skepsis mot forslaget på denne måten:

«I de kriminelle, lukkede og organiserte miljøer har vi erfaring for at flere av medlemmene som driver med organisert kriminalitet har hatt sentrale roller i utøvelsen og forberedelsene av alvorlige kriminelle handlinger uten at politiet har klart å fremskaffe tilstrekkelige bevis for domfellelse. Dersom tilleggsvilkår skal innføres for ytterligere å målrette metodebruken, vil faren være at de mest sentrale personene og bakkemennene i de alvorligste sakene ikke blir fanget opp. I en slik organisatorisk struktur er det vanskeligst å få satt under tiltale de som styrer virksomheten. Et tilleggsvilkår om tidligere domfellelse vil medføre en altfor streng inn snevring av de tilfeller hvor bruk av tvangsmidlene/metodene er påkrevet. Avveiningen mellom samfunnets interesse i en effektiv forebygging av organisert og alvorlig kriminalitet og hensynet til den enkeltes behov for personvern

vil etter vårt skjønn kunne vareta gjennom en restriktiv praktisering av nødvendighets- og forholdsmessighetsprinsippet.»

I høringsuttalelsen fra *Politieambetsmennenes landsforening (PEL)* heter det blant annet:

«Det er den konkrete og alvorlige overtredelse man søker å forhindre eller etterforske. Da bør man ikke være avskåret fra å gripe inn i en alvorlig situasjon fordi gjerningsmannen tidligere er straffet. Slik metodebruk kan være avgjørende for å forhindre eksempelvis et drap, og da vil selvsagt gjerningsmannens strafferegister ha underordnet betydning. I stedet bør gjerningsmannens historikk – som nå – være en integrert del av den vurdering som foretas med tanke på de vilkår som ellers kreves for slik metodebruk, særlig i forhold til mistankekravet og forholdsmessighetsvurderingen.»

6.6.3 Departementets vurdering

Departementet har kommet til at det ikke er grunn til følge opp forslaget om i enkelte saker å gjøre det til et vilkår for avvergende metodebruk at den som rammes av tiltaket, tidligere må være dømt for straffbare forhold. Hensikten med forslaget var å antyde ytterligere måter å målrette metodebruken på. Når departementet nå har valgt å gi kriminalitetskravet en meget streng utforming (se punkt 6.2.4), er ikke behovet det samme for ytterligere å stramme inn vilkårene for å oppnå tilstrekkelig målrettede lovtiltak. Mange av innvendingene mot forslaget som har kommet frem under høringen, har dessuten etter departementets syn mye for seg. Deltakere i grupper som er involvert i terrorvirksomhet og grov organisert kriminalitet, beveger seg ofte over landegrensene, og det kan være vanskelig å bringe klarhet i om personene som det er aktuelt å overvåke, tidligere er straffet i andre land. Profesjonelle kriminelle grupper som planlegger alvorlige straffbare handlinger, kunne også – med relativt enkle midler – ha tilpasset seg en regel som antydnet i høringsbrevet. For eksempel kunne terroristgrupper i særlig utsatte aksjoner velge å bruke medlemmer av gruppen som ikke tidligere er straffet, for ved dette å sikre seg mot for eksempel romavlytting.

6.7 Saksbehandlingsregler

6.7.1 Innledning

Departementets lovforslag innebærer at politiet som ledd i etterforskning skal kunne gis adgang til å

benytte enkelte tvangsmidler i avvergende øyemed. Etter departementets syn bør denne metodebruken så langt det er mulig følge de alminnelige saksbehandlingsreglene i straffeprosessloven. Det ville innebære en unødig komplikasjon av regelverket om man skulle innføre to sett med saksbehandlingsregler knyttet til bruken av tvangsmidler under etterforskning. Departementet slutter seg på dette punkt til den prinsipielle tilnærming som Kvande bygger sin dissens på, jf. utredningen side 300.

Samtidig er det på det rene at det å anvende straffeprosessuelle tvangsmidler i avvergende øyemed, kan reise særlige spørsmål. At man som utgangspunkt bygger på de alminnelige saksbehandlingsreglene, er ikke til hinder for at man gir særregler dersom det er behov for det. Både rettssikkerhetshensyn og hensynet til etterforskningen kan tilsi at man på enkelte punkter velger andre løsninger enn det straffeprosessloven gir anvisning på. I det følgende vil departementet se nærmere på noen enkeltspørsmål hvor det har vært grunn til å undersøke om det er behov for særlig saksbehandlingsregler.

Saksbehandlingsreglene må ses i sammenheng med reglene om etterfølgende ekstern kontroll med politiets metodebruk. Det såkalte EOS-utvalget, som fører kontroll med Politiets sikkerhetstjeneste (PST), vil også føre kontroll med PSTs bruk av de nye hjemlene for bruk av tvangsmidler som departementet foreslår å innføre (se punkt 9.4.3). Utenfor PSTs område er det opprettet et kontrollutvalg som fører kontroll med politiets og påtalemyndighetens behandling av saker om kommunikasjonskontroll, jf. straffeprosessloven § 216 h. Departementet foreslår at arbeidsoppgavene for utvalget utvides til også å omfatte kontroll med politiets og påtalemyndighetens behandling av saker som gjelder romavlytting (se punkt 7.1 og 7.7.3). Det ligger i departementets forslag at kontrollutvalget også skal kontrollere behandlingen av saker som gjelder bruk av kommunikasjonskontroll og romavlytting i avvergende øyemed, jf. departementets forslag til ny § 222 d femte ledd. I dette ligger det en viktig rettssikkerhetsgaranti, som – sammen med de strenge materielle og prosessuelle vilkårene – antas å bidra til å redusere faren for misbruk av de nye inngrepshjemplene.

6.7.2 Kompetanse til å beslutte bruk av tvangsmidler

Et samlet utvalg går inn for at kompetansen til å beslutte rom- og kommunikasjonsavlytting bør ligge hos retten. For anvendelse av andre metoder i forebyggende øyemed foreslår *utvalgets flertall* (alle

unntatt Kvande) at kompetansen bør ligge hos politimesteren, med adgang til delegasjon til andre tjenestemenn som hører til påtalemyndigheten, se utredningen side 19 med videre henvisninger. Det fremgår av flertallets utkast til ny § 5–4 i politiloven at beslutning av en person innenfor politiet som er gitt kompetanse til å fatte beslutninger om forebyggende metodebruk etter utkastet til ny §§ 5–3 annet ledd og 5–5, kan erstatte rettens kjennelse «dersom det ved opphold er mest sannsynlig at politiets arbeid vil lide».

Utvalgets mindretall (Kvande) tar utgangspunkt i at alle beslutninger om metodebruk i avvergende øyemed bør treffes av en domstol. Hun mener at dette gir god kontroll med metodebruken, noe som er særlig viktig på et nytt felt som dette. I saker som haster, antar imidlertid også Kvande at en ordre fra påtalemyndigheten bør være tilstrekkelig (se utredningen side 300): «Det kan lett tenkes situasjoner hvor politiet får opplysninger for eksempel om at nærmere beskjed om møtetid og -sted om kort tid vil bli formidlet over telefon, slik at det ikke er mulig å innhente rettens kjennelse om kommunikasjonskontroll på forhånd. Vilkåret må være at rettens kjennelse ikke kan avvendes uten at det er stor fare for at man ikke vil lykkes i å avverge den straffbare handling. Straffeprosessloven § 216 d første ledd bør således gis tilsvarende anvendelse.»

Politidirektoratet og Asker og Bærum politidistrikt har uttalt seg om kompetansespørsmålet under høringen.

Politidirektoratet er enig med utvalget i at tillatelse til å bruke de mest inngripende metodene, herunder teknisk avlytting i det offentlige rom og romkontroll, bør gis av retten, såfremt politimesteren gis «hastekompetanse».

Når det gjelder de mindre inngripende metodene, mener direktoratet – i likhet med utvalgsflertallet – at det blir for tungvint og ressurskrevende å legge kompetansen til retten. Direktoratet mener derfor at kompetansen bør legges direkte til politimesteren:

«Dette vil i utgangspunktet sikre at beslutningen treffes på det nivå hvor det totale ansvaret for all virksomhet og ressursbruk i politidistriktet er samlet og hos personell som har erfaring og kompetanse til å treffe beslutninger av denne art. Når politimesteren gis ansvaret for bruk av metoder både i etterforskningssporet og i det forebyggende sporet, må han som nevnt innledningsvis velge spor ut fra en formålsbetraktning. Av praktiske hensyn bør politimesteren i visse tilfeller kunne delegerer kompetansen. Delegasjonsadgangen bør begrenses til personell med juridisk embetseksamen og erfaring fra arbeid av tilsvarende art.»

Asker og Bærum politidistrikt støtter Kvandes forslag om å legge primærkompetansen til retten, likevel slik at politimesteren eller hans stedfortreder skal ha beslutningskompetanse i «hastesaker».

Etter departementets syn bør kompetansen til å tillate bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed legges til domstolene. At avgjørelsen fattes av en nøytral instans med høy kompetanse, er viktig for å sikre at mothensynene som gjør seg gjeldende mot bruk av tvangsmidler i en konkret sak, tillegges den vekt de fortjener. Det er også viktig for at folk skal ha tillit til at misbruk ikke skjer. Disse hensynene får særlig vekt ved metodebruk i avvergende øyemed, ettersom det ikke er noe vilkår for bruken av tvangsmidler at personen de retter seg mot, mest sannsynlig har begått en straffbar handling.

Departementet har vurdert om ordningen med domstolskontroll i alle saker vil bli for ressurskrevende når det gjelder de minst inngripende tvangsmidlene, men har kommet til at det ikke er tilfelle. På et område som dette må rettssikkerhetshensyn veie tungt. Det må dessuten tas i betraktning at reglene om bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed bare kan anvendes under etterforskningen av noen få svært alvorlige straffbare handlinger.

I enkelte saker vil det skade mulighetene for å avverge den straffbare handlingen dersom bruk av tvangsmidler ikke skal kunne skje før retten har samtykket. Når det ved opphold er stor fare for at handlingen som søkes avverget, likevel ikke vil kunne avverges, går departementet inn for at påtalemyndigheten bør få adgang til selv å beslutte bruk av tvangsmidler. En tilsvarende adgang følger allerede av flere bestemmelser i straffeprosessloven, se for eksempel § 216 d første ledd (om kommunikasjonskontroll). Departementet foreslår at beslutningen i disse tilfellene skal legges frem for retten til godkjenning i ettertid. Etter forslaget må dette skje snarest mulig, og senest 24 timer etter at tvangsmidlet ble tatt i bruk.

Departementets lovforslag vil også innebære at domstolene, i de få sakene forslaget gjelder, vil få en mer fremtredende rolle i etterforskningsfasen. I Lov og Rett 2000 (s. 309–14) peker tingrettsdommer Tor Langbach på mulige betenkeligheter ved en slik utvikling. Han viser blant annet til at dommerne i stadig større grad involveres i politiets taktiske vurderinger og beslutninger allerede på etterforskningsstadiet, og at domstolenes avgjørelser ofte må skje uten reell kontradiksjon – for eksempel når det fremmes begjæringer om kommunikasjonskontroll. I forbindelse med behandlingen av slike begjæringer får dommeren informasjon som det kan være vanskelig å se bort fra ved pådømmelsen av

en senere sak. Langbach mener derfor at utviklingen i retning av å trekke domstolene i større grad inn på etterforskningsstadiet, reiser vanskelige habilitetsspørsmål som lovgiverne bør være oppmerksomme på.

Departementet er enig med Langbach i at det ikke er uten betenkeligheter å involvere domstolene i større utstrekning enn i dag, men er likevel av den oppfatning at fordelene ved å kreve at tillatelse må gis av retten på forhånd – først og fremst ved den økte rettssikkerheten som ligger i forhåndskontroll ved en nøytral instans – oppveier ulemperne. Det er imidlertid naturlig at man under etterkontrollen av reglene ser særskilt på om og eventuelt i hvilken grad de farene Langbach peker på, realiserer seg i praksis. Departementet vil utforme mandatet til utvalget som skal etterkontrollere lovgivningen om etterforskningsmetoder slik at disse spørsmålene blir nærmere utredet.

6.7.3 Underretning

Hensynet til kontradiksjon tilsier at den som en beslutning om bruk av tvangsmidler retter seg mot, normalt bør underrettes og få uttale seg før beslutningen treffes. Dersom hensikten med å ta i bruk tvangsmidlet er å skaffe til veie informasjon som kan gjøre det mulig å avverge en straffbar handling, kan imidlertid formålet som søkes oppnådd, stå i veien for slik underretning.

Utvalgets flertall (Pedersen, With og Lunde) foreslår å utforme reglene om underretning etter mønster av straffeprosessloven § 216 j om underretning ved beslutning om kommunikasjonskontroll:

«§ 8–23 Underretning om metodebruk

(1) Enhver skal på begjæring gis underretning om det mot vedkommende har vært brukt teknisk avlytting, romavlytting, teknisk sporing etter § 8–10 (3), kommunikasjonskontroll, forsendelseskontroll, dataavlesning eller romransaking. Dette gjelder likevel ikke i saker som behandles av Politiets sikkerhetstjeneste.

(2) Opplysningsplikten inntreer først 1. år etter at metodebruken mot vedkommende er avsluttet.

(3) Retten kan bestemme at underretning skal unnlates eller utsettes i et nærmere fastsatt tidsrom dersom det vil være til skade for politiets arbeid med saken at underretning gis eller andre forhold taler for at underretning bør unnlates eller utsettes.

(4) Saken bringes inn for retten på det sted hvor det mest praktisk kan skje. Retten treffer avgjørelsen ved kjennelse uten at den mistenkte eller den som avgjørelsen ellers rammer, gis adgang til å uttale seg. Kjennelsen skal ikke meddeles parten.»

Et mindretall i utvalget (Sigmond og Slette-mark) har utformet sitt forslag etter samme mønster, men åpner ikke i samme utstrekning som flertallet for å unnlate eller utsette underretning. Etter dette mindretallets forslag, skal retten bare kunne unnlate eller utsette underretning i et nærmere fastsatt tidsrom dersom det er «sterke holdepunkter for at underretning vil være til vesentlig skade for politiets arbeid med denne eller andre saker», jf. utkastet til ny § 222–19 i straffeprosessloven.

Et annet mindretall (Kvande) foreslår å gi reglene om underretning i straffeprosessloven § 216 j tilsvarende anvendelse ved all bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed.

Politidirektoratet, Troms politidistrikt og Datatilsynet har under høringen uttalt seg om spørsmålet om underretning.

Politidirektoratet er enig i at bestemmelsen om underretning bør utformes etter mønster av straffeprosessloven § 216 j, men tar ikke uttrykkelig stilling til om det foretrekker forslaget fra flertallet eller fra mindretallet Sigmond og Slette-mark:

«Spørsmålet om underretning er vanskelig og må avgjøres ut fra en avveining av politiets interesser og personvernsinteresser. Vi antar at personvernshensyn bør tillegges avgjørende vekt i denne sammenheng og at det derfor må åpnes for underretning på visse vilkår. Gjennom dette følges også det system som er etablert i straffeprosesslovens § 216 j som regulerer underretning ved kommunikasjonskontroll i etterforskningsøyemed. Vi vil imidlertid påpeke at praktiseringen av reglene om unnlatt og utsatt underretning ikke bør bli for streng da dette vil kunne svekke politiets arbeid.»

Troms politidistrikt gjør gjeldende at en regel om utvidet underretningsplikt i disse sakene vil være svært uheldig:

«Hensynet til kilder, beskyttelse av metodene, og hensynet til muligheten for å få ytterligere informasjon tilsier at underretning ikke gis. Den rettssikkerhetsmessige kontroll ivaretas etter politiets mening i tilstrekkelig grad i saker med kommunikasjonskontroll gjennom domstolens, kontrollkommisjonen og Riksadvokatens kontroll. Tilsvarende kontrollrutiner kan etableres for de øvrige metodene. Hensynet til personvernet begrenses til en viss grad også av at dette er svært ressurskrevende metoder. Det vil derfor kun være i tilfeller en mener bruk av slike metoder er vært nødvendig at disse vil bli brukt. Dette reduserer naturlig nok ikke behovet for kontroll, men bør tas med i vurderingen ved utformingen av kontrollrutiner.»

Datatilsynet mener det i utgangspunktet bør gis underretning om metodebruk i forebyggende øyemed, men er åpen for at en slik regel ikke kan gjelde unntaksfritt:

«Prinsippet om underretning fremstår som et viktig verktøy for den enkelte til å vareta sin egen rettssikkerhet. Uten kunnskap om de benyttede metoder og resultatet av metodeanvendelsen, vil informasjonsbalansen være ujevn og enkeltpersonen vil ikke ha grunnlag for å benytte seg av de i forslaget nedfelte rettigheter som innsyn, retting og sletting. Datatilsynet kan derfor ikke se at denne plikten skal begrenses til å gjelde enkelte metoder. Hovedregelen bør således være underretningsplikt ved bruk av alle typer metoder, utforming av unntaksregler for spesielle behov må vurderes.»

Departementet tar utgangspunkt i at bakgrunnen for at den siktede har krav på underretning, først og fremst er hensynet til kontradiksjon. Ved bruk av tvangsmidler overfor en siktet i en straffesak, har vedkommende som regel krav på underretning *før* det aktuelle tiltaket settes i verk. Ved ransaking fremgår dette av straffeprosessloven § 200 første ledd, som også får anvendelse ved beslag, jf. straffeprosessloven § 205 første ledd siste punktum. Reglene om utleveringspålegg etter straffeprosessloven § 210 inneholder ikke noen tilsvarende henvisning, men et slikt pålegg vil av naturlige grunner ikke kunne gjennomføres uten at den pålegget retter seg mot, blir gjort kjent med innholdet.

I vårt rettssystem regnes det som en sentral rettssikkerhetsgaranti at den siktede skal gjøres kjent med de anklager som rettes mot ham, og gis anledning til å ta til gjenmæle mot dem. Reglene om underretning utgjør en del av et større regelsett, som skal bidra å sikre at politi og påtalemyndighet ikke anvender tvangsmidler i større utstrekning enn det loven åpner for. I enkelte tilfeller må imidlertid hensynet til den enkelte vike for hensynet til samfunnets interesse av å bekjempe kriminalitet. Etter straffeprosessloven §§ 200 a om ransaking, 202 e om båndlegging, 208 a om beslag og 210 a om utleveringspålegg kan retten ved kjennelse beslutte at underretning kan *utsettes* i inntil 8 uker om gangen dersom det er strengt nødvendig av hensyn til etterforskningen. Gjelder det ransaking, er det et tilleggsvilkår at saken gjelder en handling eller forsøk på en handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i 10 år eller mer, eller en av de andre alvorlige forbrytelsene loven nevner særskilt. Underretning om avlytting og andre former for kommunikasjonskontroll gis bare på begjæring fra den kontrollen retter seg mot, og tid-

ligst ett år etter at kontrollen er avsluttet, jf. straffeprosessloven § 216 j. Underretning kan *unnlates helt* i saker om overtredelse av straffeloven kapittel 8 og 9.

Når det gjelder bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed med hjemmel i forslaget til en ny § 222 d, vil vilkårene for utsatt underretning etter de alminnelige bestemmelsene som er nevnt ovenfor, ofte være oppfylt. Dersom politiet tvinges til å røpe at det pågår etterforskning, vil det kunne bli vesentlig vanskeligere å skaffe til veie nødvendige opplysninger om eventuelle medskyldige, som for sin del kan ha passert grensen for straffbart forsøk eller begått fullbyrdete straffbare handlinger. Underretningen kan også gjøre selve avvergingen vanskeligere.

Departementet har vurdert om adgangen til å gi utsatt underretning bør utvides når det gjelder metodebruk i avvergende øyemed, slik utvalgets flertall foreslår, men har kommet til at det ikke er tilstrekkelig grunn til det. Etter departementets forslag skal derfor de alminnelige bestemmelsene om underretning ved bruk av de ulike tvangsmidlene i straffeprosesslovens fjerde del gjelde også når formålet er å avverge en straffbar handling. En annen sak er at vilkårene for å utsette underretning trolig vil være oppfylt langt oftere i disse tilfellene enn ellers.

Dersom det unntaksvis ikke er strengt nødvendig å utsette underretningen av hensyn til en pågående etterforskning, bør imidlertid ikke en slik mulighet stå åpen. For PSTs bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed foreslås det særskilte regler for underretning, se punkt 9.4.2.

6.7.4 Den som tvangsmidlet retter seg mot, har status som siktet

Utvalget drøfter ikke særskilt om den tvangsmidlet retter seg mot, bør få status som siktet. Det følger imidlertid av *flertallets* generelle syn på grensen mellom forebygging og etterforskning at bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed ikke skal gi status som siktet. Dette følger forutsetningsvis av flertallets utkast til nytt siste ledd i straffeprosessloven § 173. Motsatt synes *mindretallet* Kvande å legge til grunn at den metodebruken retter seg mot, skal få status som siktet i den utstrekning det følger av straffeprosessloven § 82. Om dette også er *mindretallet* Sigmond og Slettemarks syn, er noe uklart.

Høringsinstansene har ikke gått nærmere inn på spørsmålet om partsrettigheter.

Departementet viser til at det fremgår av straffeprosessloven § 82 første ledd at en mistenkt får stilling som siktet blant annet når det er beslut-

tet eller foretatt pågripelse, ransaking, beslag eller liknende forholdsregler er rettet mot ham. Bestemmelsen vil etter sin ordlyd gjelde ved all bruk av tvangsmidler, også når formålet er å avverge en straffbar handling. I den grad det ikke uttrykkelig gjøres unntak fra bestemmelsen, vil derfor den som tvangsmidlet retter seg mot, blant annet ha krav på å bli varslet til rettsmøter, å få være til stede og uttale seg i anledning saken, jf. §§ 243 flg., og ha rett til dokumentinnsyn, jf. §§ 242 og 242 a. På den annen side vil han blant annet ha plikt til å møte for retten dersom han blir innkalt, og kan om nødvendig avhentes ved tvang, jf. §§ 85 og 88.

Et praktisk viktig unntak følger likevel av straffeprosessloven § 82 tredje ledd, som gjelder der det er besluttet utsatt underretning. Her vil statusen som siktet først inntre når underretning gis. I motsatt fall vil formålet med utsettelsen lett kunne forspilles. Denne regelen vil trolig få stor praktisk betydning når tvangsmidler brukes i avvergende øyemed, se punkt 6.7.3.

Departementet har vurdert om det er behov for å gjøre unntak fra reglene som gjelder for den som er siktet på grunn av bruk av tvangsmidler, men har kommet til at det ikke er noe stort behov for dette. Spørsmålet bør imidlertid vurderes på nytt etter at reglene har fått virke en stund.

6.7.5 Taushetsplikt og overskuddsinformasjon

Utvalgets flertall (alle unntatt Kvande) foreslår en bestemmelse om taushetsplikt og bruk av overskuddsinformasjon som bygger på straffeprosessloven § 216 i (om de tilsvarende spørsmålene ved kommunikasjonskontroll). Det vises til utkastene til ny § 8–24 i politiloven (Pedersen, Lunde og With) og ny § 222–20 i straffeprosessloven (Sigmond og Slettemark), se utredningen side 254 og 282. Begge lovutkastene åpner for mer omfattende bruk av overskuddsinformasjon enn det § 216 åpner for, blant annet ved at taushetsplikten ikke skal være til hinder for at opplysninger som er innhentet ved bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed, brukes for å forebygge andre straffbare handlinger som etter loven kan medføre frihetsstraff.

Flertallets lovutkast om taushetsplikt og overskuddsinformasjon, § 8–24, lyder slik:

«(1) Alle skal bevare taushet om at det overfor retten er begjært eller at retten har besluttet metodebruk etter bestemmelser i kapittel 8, og om opplysninger som fremkommer ved metodebruken. Det samme gjelder andre opplysninger som er av betydning for politiets arbeid med saken, og som de blir kjent med i forbindelse

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

med metodebruken eller saken.

(2) Taushetsplikt er ikke til hinder for at opplysningene brukes

- a) for det forhold de er tillatt innhentet, herunder at de meddeles en mistenkt,
- b) for å forebygge andre straffbare handlinger som etter loven kan medføre frihetsstraff,
- c) som ledd i etterforskingen av et straffbart forhold, herunder i avhør av de mistenkte,
- d) under rettergang som bevis for et straffbart forhold som kan begrunne bruk av den metode som har fremskaffet opplysningen,
- e) for å forebygge at noen uskyldig blir straffet, eller
- f) for å gi opplysninger til kontrollutvalget.

(3) Alle skal bevare taushet overfor uvedkommende om opplysninger om noens private forhold som de blir kjent med i forbindelse med metodebruk.»

Mindretallet (Kvande) forslår mindre vidtgående regler. Hun mener at reglene om taushetsplikt og bruk av overskuddsinformasjon bør svare til reglene som gjaldt for kommunikasjonskontroll før endringene som ble gjennomført ved lov 3. desember 1999 nr. 82 (se utredningen side 302):

«Det innebærer at opplysninger som fremkommer i forbindelse med bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed, kan brukes som ledd i etterforskingen av straffbare forhold, men ikke som bevis under hovedforhandlingen. Det vises nærmere til Ot prp nr 40 (1991–92) punkt 4.5. I tillegg bør opplysningene kunne brukes til å forebygge at noen uskyldig blir straffet, for å avverge en annen straffbar handling som kan medføre frihetsstraff, eller for å gi opplysninger til Kontrollutvalget slik som for opplysninger fra kommunikasjonskontroll under ordinær etterforsking, jf straffeprosessloven § 216 i første ledd bokstav c-e. Det vises ellers til Ot prp nr 64 (1998–1999) punkt 8.9. Mitt forslag til lovregulering i tråd med dette er inntatt i skisse til § 222 g.»

Kvandes utkast til ny § 222 g i straffeprosessloven lyder slik:

«Alle skal bevare taushet om at det er begjært eller besluttet tvangsmidler etter §§ 222 d, 222 e og 222 f, og om opplysninger som fremkommer gjennom bruk av tvangsmiddelet. Det samme gjelder andre opplysninger som er av betydning for saken, og som de blir kjent med i forbindelse med gjennomføring av tvangsmiddelet eller saken. Taushetsplikten er ikke til hinder for at opplysningene brukes

- a) som ledd i etterforskingen av et straffbart forhold, herunder i avhør av mistenkte,
- b) for å forebygge at noen uskyldig blir straffet,

- c) for å avverge en annen straffbar handling som kan medføre frihetsstraff, eller
- d) for å gi opplysninger til Kontrollutvalget.»

Politidirektoratet støtter flertallets forslag:

«Politidirektoratet er enig i den forholdsvis vide adgangen til bruk av overskuddsinformasjon som flertallsutvalget går inn for i forslag til § 8–24 herunder at opplysninger fremkommet i det forebyggende sporet kan brukes under etterforsking og irettføring.»

Ved vurderingen av hvilke regler som skal gjelde for behandlingen av opplysninger som er innhentet ved avvergende bruk av metoder, har departementet vurdert om det er grunn til å skille mellom de forskjellige tvangsmidlene.

Når det gjelder romavlytting og forskjellige former for kommunikasjonskontroll, vil det etter departementets oppfatning være naturlig at straffeprosessloven § 216 i får tilsvarende anvendelse. De hensynene som begrunner de særlige begrensningene som denne paragrafen oppstiller, blant annet når det gjelder adgangen til å bruke opplysninger som bevis, har bærekraft også ved metodebruk i avvergende øyemed.

Det er mindre opplagt hvilke regler som bør gjelde for bruk av opplysninger som er innhentet ved bruk av andre tvangsmidler i avvergende øyemed. En løsning kan være å la straffeprosesslovens alminnelige regler komme tilsvarende til anvendelse, jf. straffeprosessloven § 61 a flg. I så fall blir det en forholdsvis vid adgang til bruk av opplysninger som er innhentet ved bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed. En annen løsning er å bygge videre på § 216 i også her, eventuelt med visse modifikasjoner. Etter departementets syn taler betenkelighetene ved å åpne for avvergende bruk av tvangsmidler for at det bør gjelde strenge regler for hva informasjonen kan brukes til – strengere enn det som følger av de alminnelige reglene i straffeprosessloven. Departementet er på denne bakgrunn enig med utvalget i at det ved utformingen av en ny bestemmelse kan være grunn til å ta utgangspunkt i § 216 i, også hvor det anvendes andre tvangsmidler enn kommunikasjonskontroll eller romavlytting.

Departementet har vurdert om adgangen til bruk av overskuddsinformasjon bør innsnevres ytterligere, slik Kvande foreslår, men finner ikke tilstrekkelig grunn til det. Dette må imidlertid ses i sammenheng med at departementets lovforslag er atskillig mindre vidtrekkende enn Kvandes. Tvangsmidler i avvergende øyemed skal bare kunne anvendes ved avverging av terrorhandlinger, drap og enkelte andre særlig alvorlige forbrytelser,

jf. utkastet til ny § 222 d. Avvergende metodebruk vil derfor være aktuelt i langt færre saker enn det Kvande foreslo. I tillegg er strafferammen i alle de nevnte forbrytelsene så høy at den kvalifiserer for bruk av de mest inngripende etterforskningsmetode-

ne. Det er derfor ikke på samme måte som etter Kvandes forslag grunn til å frykte et press i retning av å bruke tvangsmidler i avvergende øyemed der strafferammekravet etter dagens regler ikke er oppfylt.

7 Romavlytting

7.1 Innledning

Romavlytting er et kontroversielt tema som vekker sterke følelser hos mange. Flere utvalg som har vurdert innføring av denne etterforsningsmetoden fra begynnelsen av 1990-tallet og frem til i dag, har kommet med forskjellige anbefalinger (se punkt 7.4). De to utvalgene som sist har vurdert spørsmålet (Lundutvalget og Politimetodeutvalget) er begge delt i synet på om romavlytting bør tillates (se punkt 7.5 og 7.6).

Spennet i høringsuttalelsene er også stort. En tendens synes imidlertid å være at den tidligere nokså sterke motstanden mot romavlytting i noen grad er i ferd med å avta. Under høringen av utredningene fra Lundutvalget og Politimetodeutvalget stilte et stort flertall av høringsinstansene seg positive til innføring av denne metoden (se punkt 7.5.2 og 7.6.2).

Uenigheten mellom de forskjellige utvalgene og høringsinstansene som har vurdert spørsmålet om romavlytting i de senere årene, må dels tilskrives forskjellige vurderinger av behovet for metoden. Meningsforskjellene har imidlertid også sammenheng med at noen vurderer motargumentene som mer tungtveiende enn andre.

Departementet går inn for at det på strenge vilkår skal være adgang til å romavlytte som ledd i etterforskningen av terrorhandlinger, drap som ledd i organisert kriminalitet eller som ledd i motarbeiding av rettsvesenet, samt ved etterforskningen av grovt ran og de groveste narkotikaforbrytelsene, når disse forbrytelsene begås som ledd i organisert kriminalitet. Romavlytting skal etter forslaget reguleres i en ny bestemmelse i straffeprosessloven (§ 216 m). Det er gjort rede for bakgrunnen for og det nærmere innholdet i departementets forslag i punkt 7.7.

Politiets og påtalemyndighetens behandling av saker som gjelder kommunikasjonskontroll i avvergende øyemed vil på vanlig måte være underlagt en etterfølgende kontroll av kontrollutvalget for kommunikasjonskontroll, jf. straffeprosessloven § 216 h. Det er gitt utfyllende regler om kontrollutvalgets virksomhet i forskrift 31. mars 1995 nr. 281 (kommunikasjonskontrollforskriften). Kontrollutvalget skal etter departementets forslag også føre kontroll

med politiets bruk av kommunikasjonskontroll i avvergende øyemed (se punkt 6.7.4). Etter departementets syn er ikke behovet for kontroll mindre i saker om romavlytting enn i saker om kommunikasjonskontroll. Hensynet til den tvangsmidlet retter seg mot, men også samfunnets interesse i at det ikke anvendes tvangsmidler i større utstrekning enn det straffeprosessloven åpner for, taler derfor for at også bruken av romavlytting undergis ekstern kontroll gjennom kontrollutvalget. Som ved kommunikasjonskontroll skal dette gjelde for all romavlytting som ledd i etterforskning, også når metoden brukes i avvergende øyemed.

7.2 Begrepet romavlytting – avgrensninger

Når departementet bruker begrepet romavlytting, siktes det til hemmelig avlytting av samtaler ved hjelp av tekniske hjelpemidler. Romavlytting vil normalt foregå ved at det plasseres mikrofoner, sendere eller opptaksutstyr på et sted hvor den siktede antas å ville oppholde seg. Avlyttingen kan imidlertid også gjennomføres ved hjelp av retningsmikrofoner eller annet utstyr som kan benyttes på avstand.

Adgangen til å avlytte samtaler eller annen kommunikasjon til og fra bestemte telefoner, datamaskiner eller andre anlegg for elektronisk kommunikasjon (kommunikasjonsavlytting), faller utenfor begrepet romavlytting og reguleres ikke av departementets utkast til ny § 216 m i straffeprosessloven. Bestemmelser om slik avlytting finnes allerede i § 216 a.

Det er bare adgangen til hemmelig avlytting som reguleres av departementets utkast til ny § 216 m. Avlytting som foretas av en polititjenestemann som selv tar del i samtalen, eller med samtykke fra en av samtalepartene, regnes ikke som romavlytting i bestemmelsens forstand. At politiet kan iverksette slik avlytting, er forutsatt i straffeprosessloven § 216 l.

Det må også skilles mellom romavlytting og andre former for romkontroll. Annen romkontroll enn avlytting vil typisk kunne bestå i at politiet plas-

serer et videokamera i et privat hjem eller gjør opp- tak fra et sted utenfor rommet (visuell teknisk spaning). Flertallet i Politimetodeutvalget (Pedersen, With og Lunde) ønsker å tillate også slike andre former for romkontroll enn avlytting. Denne typen romkontroll, som i praksis vil innebære at politiet vil kunne se hva personer gjør bak lukkede dører og i private hjem, vil kunne utgjøre et langt større inngrep i personvernet enn avlytting. Departementet ønsker derfor ikke å åpne for andre former for romkontroll enn avlytting, se punkt 7.7.3.

Hemmelig teknisk avlytting av samtaler som ikke finner sted i lukkede rom, men for eksempel i friluft, omfattes av definisjonen av romavlytting som er lagt til grunn i utkastet til ny § 216 m. Dette er i samsvar med Lundutvalgets begrepsbruk (se NOU 2003: 18 side 128), mens flertallet i Politimetodeutvalget (alle unntatt Kvande) skiller mellom romavlytting og teknisk avlytting i det offentlige rom.

Flertallet i Politimetodeutvalget (alle unntatt Kvande) mener at også avlytting av samtaler i den private sfære som skjer uten bruk av tekniske hjelpemidler, må betegnes som romavlytting (se utredningen side 65). Det kan for eksempel være at en polititjenestemann plasserer seg i et naborom med øret mot veggen eller lytter ved et åpent vindu. Disse situasjonene faller utenfor departementets definisjon av begrepet romavlytting. Etter departementets syn er det mer naturlig å karakterisere slik virksomhet som spaning. Politiets adgang til å lytte på samtaler på denne måten vil derfor ikke bli regulert av departementets utkast til ny § 216 m, som utelukkende inneholder bestemmelser om romavlytting. Avlytting som finner sted uten bruk av tekniske hjelpemidler, rammes heller ikke av forbudet i straffeloven § 145 a. Den rådende oppfatningen har vært at politiet kan foreta slik avlytting i kraft av den alminnelige handlefrihet. Dersom avlyttingen blir svært langvarig og intens, kan det likevel være at det må oppstilles et krav om hjemmel i lov. *Metodeutvalget* redegjør slik for legalitetsprinsippets rekkevidde på dette området (se NOU 1997: 15 side 78):

«I utgangspunktet må enhver være forberedt på at det han sier kan overhøres av andre. Dette antas å gjelde selv der det feks foretas bygningsmessige forandringer som å fjerne isolasjon i veggen i leiligheten ved siden av for å kunne høre bedre. Det må på den annen side antas at selv avlytting uten tekniske hjelpemidler kan ha en slik intensitet at den blir så inngripende overfor den som avlyttes at man må kreve hjemmel i lov. Vurderingstemaet må bli til-

svarende som f eks for spaning som heller ikke er en metode som krever hjemmel i lov, men hvor legalitetsprinsippet tilsier at det er en grense for hvor tett og langvarig slik aktivitet kan være uten særskilt lovhjemmel. Utgangspunktet er imidlertid at det ikke oppstilles krav til hjemmel i lov. Så lenge det dreier seg om etterforskning tilknyttet konkret mistanke om begåtte straffbare handlinger, skal det meget til for at slik avlytting krever hjemmel i lov. Utvalget går ikke nærmere inn på hvor grensen må trekkes, da dette må avgjøres konkret i forhold til de enkelte tilfeller.»

Politimetodeutvalget legger til grunn at det gjelder et krav om hjemmel i lov i alle situasjoner hvor politiet aktivt innretter seg slik at de kan overhøre samtaler i lukkede rom, uten hensyn til om avlyttingen skjer ved hjelp av tekniske hjelpemidler eller ikke (se utredningen side 66).

Departementets lovforslag gjør det ikke påkrevd å ta stilling til legalitetsprinsippets rekkevidde på dette området, men vil be et utvalg som skal etterkontrollere lovgivningen om etterforskningsmetoder om å se nærmere på politiets adgang til å lytte til samtaler uten bruk av tekniske hjelpemidler.

7.3 Gjeldende rett

Norsk rett har i dag ingen bestemmelser som tillater hemmelig teknisk avlytting av annet enn telefoner og andre kommunikasjonsanlegg. Romavlytting utgjør et så vidtgående inngrep i den enkeltes private sfære at slik avlytting ikke kan iverksettes uten en klar hjemmel i lov. Dette følger både av legalitetsprinsippet og av EMK artikkel 8. Den som bruker teknisk utstyr til å avlytte eller gjøre hemmelige opptak av samtaler vedkommende selv ikke tar del i, kan straffes med bøter eller fengsel inntil 6 måneder, jf. straffeloven § 145 a. Dette gjelder selv om avlyttingen iverksettes av politiet som ledd i etterforskningen av et straffbart forhold.

Selv om det i utgangspunktet er ulovlig og straffbart å foreta romavlytting, forekommer det situasjoner hvor politiet må kunne iverksette slik avlytting med hjemmel i nødrett. Dette er for eksempel aktuelt hvor det er tatt gisler og politiet av hensyn til planleggingen av en eventuell redningsaksjon vil kunne ha nytte av å lytte til samtaler mellom gisseltakerne. Forutsetningen må imidlertid være at formålet er å avverge straffbare handlinger. Nødrett kan ikke hjemle romavlytting dersom formålet utelukkende er å skaffe til veie bevis som skal brukes i forbindelse med strafforfølgning.

7.4 Tidligere vurderinger av spørsmålet om romavlytting

7.4.1 Justisdepartementets høringsbrev 8. november 1984

I høringsbrev 8. november 1984 ba departementet høringsinstansene om å uttale seg om det burde åpnes for romavlytting i narkotikasaker. Departementet tok ikke i høringsbrevet standpunkt til spørsmålet, men pekte på hensyn for og imot slik avlytting (se side 19–23):

«Det viktigste argumentet mot en adgang for politiet til å foreta avlytting av rom m m er hensynet til den personlige integritet. Den enkeltes rett til privatliv og til å kunne meddele seg til andre uten innsyn fra utenforstående anses som en fundamental menneskerettighet i en rettsstat. I straffeloven er det flere bestemmelser som tar sikte på å vareta dette, se f eks strl § 145 (brevåpning m m), § 145 a (hemmelig avlytting) og §§ 390 og 390 a (krenkelse av privatlivets fred). I tillegg kan nevnes fotografiloven § 15 (offentliggjøring av bilder som er tatt hemmelig) og de ulovfestede regler om personvernet.»

Samtidig viste departementet til at hensynet til den enkeltes personlige integritet og behovet for beskyttelse av personlige forhold noen ganger må vike for motstående interesser. Dette er særlig aktuelt i forbindelse med etterforskning av straffbare handlinger, hvor politiet i enkelte saker kan iverksette telefonavlytting:

«Slik avlytting ville ellers ha vært straffbar etter reglene i strl § 145 a. Det kan hevdes at det ut fra integritetsbetraktninger neppe gjør noen stor forskjell om politiet i narkotikasaker også gis adgang til å avlytte andre samtaler enn telefonsamtaler. For den enkelte vil det kunne være nokså likegyldig om det er hans telefonsamtaler og/eller hans andre samtaler som blir avlyttet.»

Departementet fant det imidlertid tvilsomt hvor stor vekt dette siste argumentet kunne tillegges:

«For det første vil en samtale under fire øyne lettere få et mer personlig preg og kunne berøre personlige forhold enn hvor samtale skjer over telefon. Mer vesentlig er at ved avlytting av rom vil alle samtaler i rommet kunne bli avlyttet. Det vil derfor være en større fare for at også samtaler mellom utenforstående blir avlyttet i slike tilfelle. Avlyttingen vil ikke begrense seg til telefonsamtaler mellom to personer, men vil omfatte alle samtaler innen rekkevidden av avlyttingsutstyret. Utenforståendes privatliv vil derfor kunne bli blottlagt i sterkere grad ved avlytting av rom m m enn ved telefonavlytting.

Ved telefonavlytting er slike uheldige følger søkt redusert ved strengere vilkår for at politiet skal kunne foreta avlytting av telefon som er «tilgjengelig for et større antall personer», jf forskriftene 19 januar 1979 om telefonkontroll i narkotikasaker § 1 annet ledd. Særlig uheldig er det dersom også utenforliggende samtaler hvor den ene parten har taushetsplikt, blir gjenstand for avlytting. Også her er vilkårene for adgang til avlytting av telefon hvor slike samtaler kan foregå, skjerpet i telefonkontrollforskriftene, se § 1 tredje ledd. Telefonavlytting skal i disse tilfellene bare begjæres eller beordres når det foreligger «særlige grunner». I forhold til romavlytting kan det imidlertid reises tvil om den praktiske betydningen av slike bestemmelser. Eventuelle tilsvarende begrensninger i forbindelse med romavlytting vil uansett neppe forhindre at romavlytting generelt vil kunne innebære et større inngrep i den enkeltes personlige integritet enn telefonavlytting.»

Selv om romavlytting saklig sett ikke atskiller seg vesentlig fra telefonavlytting, viste departementet til at det dreier det seg om en utvidelse av den hemmelige overvåkingen som kan skje av privatpersoner:

«Behovet for økt adgang for politiet til å foreta hemmelig overvåking av enkeltpersoner kan melde seg i mange sammenhenger, men det synes likevel å være allmenn enighet om at det her må settes grenser selv om formålet med overvåkingen på det enkelte området er det beste. I den forbindelse kan det være grunn til å understreke at en utvidet adgang for politiet til å foreta hemmelig avlytting av privatpersoners samtaler, vil kunne skape usikkerhet hos den enkelte og frykt for at ens samtaler blir avlyttet og på lengre sikt kunne svekke publikums tillit til politiet. Hertil kommer de problemer som alltid vil være forbundet med å sørge for forsvarlig kontroll med at politiet – når det gis adgang til å opptre i det skjulte – holder seg innenfor de rammer som gjelder for slik virksomhet.

Gjennomføring av romavlytting reiser også enkelte praktiske problemer, f eks i forbindelse med installering av avlyttingsutstyr på det sted hvor man har grunn til å tro at samtalen vil finne sted. Det kan dessuten anføres at ihvertfall mer profesjonelle narkotikaforbrytere vil være oppmerksomme på eventuell avlyttingsmulighet (dersom politiet gis slik adgang) og vil ta sine forholdsregler for å vanskeliggjøre slik avlytting, f eks ved å skrive meldinger til hverandre på lapper eller ved å omgi seg med støy som forstyrrer avlyttingen. Til dette kan det innvendes at også telefonavlytting vil kunne nøytraliseres ved bruk av koder etc og at det i en viss grad gjøres i praksis, jf foran. Men i enkelte tilfelle

må opplysninger gis over telefon, og selv om dette skjer i kode, vil dette ikke alltid være til hinder for at politiet får tilgang til opplysningene. Og uansett har man erfaring for at telefonavlytting har gitt gode resultater i en rekke saker.

Det er også grunn til å peke på at det kreves en forholdsvis omfattende innsats fra politiets side for at en planlagt avlytting skal bli vellykket. Det gjelder allerede i dag i forbindelse med telefonavlytting, men vil trolig bli enda mer utpreget dersom det blir aktuelt med romavlytting. Med politiets begrensede ressurser til å drive etterforskning av straffbare handlinger, er det fare for at etterforskningen i narkotikasaker hvor det blir aktuelt med romavlytting, vil kunne legge et uforholdsmessig stort beslag på politiets kapasitet til å etterforske andre forhold, herunder andre narkotikaforbrytelser.»

Etter høringen fremmet ikke departementet noe forslag om å innføre adgang til romavlytting i narkotikasaker.

7.4.2 Fostervollutvalgets utredning

Fostervollutvalget, som fikk i oppgave å gjennomgå og vurdere behovet for endringer i Overvåkingstjenesten, gikk inn for å tillate romavlytting som ledd i bekjempelsen av terrorvirksomhet og ulovlig etterretningsvirksomhet som truer rikets sikkerhet, se vedlegg 2 til St.meld. nr. 30 (1992–93) Om overvåkingstjenesten. Utvalget begrunnet sitt forslag med at romavlytting vil kunne være et velegnet og effektivt middel i bekjempelsen av slik virksomhet, og viste blant annet til at utbyttet av telefonavlytting ofte er begrenset fordi de som avlyttes er oppmerksomme på avlyttingen (se stortingsmeldingen side 85–86).

7.4.3 Sikkerhetsutvalgets utredning og høringsinstansenes syn

Sikkerhetsutvalget, som ble oppnevnt i 1990, hadde som hovedoppgave å vurdere om de strafferettslige og straffeprosessuelle regler for bekjempelse av terrorisme var adekvate og hensiktsmessige. Utvalget vurderte om det burde åpnes for romavlytting i saker som gjelder forbrytelser mot rikets sikkerhet og vedrørende terrorisme, men fant ikke grunnlag for å foreslå en slik hjemmel. I utvalgets begrunnelse heter det blant annet (se NOU 1993: 3 side 49–52):

«Det kan i utgangspunktet synes nærliggende å anta at desto sterkere virkemidler som kan tas i bruk, desto mer effektivt vil kriminalitetsbekjempelsen kunne bli gjennomført. Hvorvidt

dette vil være tilfelle i praksis, er imidlertid vanskelig å avgjøre med særlig grad av sikkerhet. Under enhver omstendighet må det tas i betraktning at bruk av tvangsmidler innebærer inngrep i enkeltmenneskers personlige friheter og rettigheter. Slike krenkelser av den personlige integritet kan selvsagt bare begrunnes i at samfunnets interesse og behov for å bekjempe visse typer lovbrudd er vesentlig sterkere enn den enkeltes interesse i å verne den private sfære.»

Sikkerhetsutvalget la til grunn at spørsmålet om hvilke tvangsmidler som bør tillates brukt, må løses med utgangspunkt i en interesseavveining. Vesentlige momenter i denne avveiningen er inngrepets art og styrke, dets forventede effektivitet og arten av de lovbrudd det er tale om å bekjempe. Utvalget pekte på at romavlytting er et tvangsmiddel som i utgangspunktet vekker særlig sterke motforestillinger (se side 50):

«Slik hemmelig avlytting er mer omfattende, og innebærer dermed større risiko for uakseptable integritetskrenkelser enn f.eks. hemmelig telefonavlytting. Den almene oppfatning i vårt land er at man bare benytter inngripende tvangsmidler i unntakstilfeller. Innføring av et nytt, og mer inngripende tvangsmiddel innebærer at man flytter grenser. Dette kan medføre at synet på hva som er akseptable integritetskrenkelser, blir forskjøvet i individets disfavør.

Når utvalget skal ta stilling til om romavlytting bør kunne tillates i saker som berører rikets sikkerhet og terrorisme, må det selvsagt legges betydelig vekt på at de forbrytelser det gjelder, er av særlig alvorlig art og berører vitale nasjonale og samfunnsmessige interesser. Hvis slike tiltak kan hjelpe politiet til å forebygge f.eks. terrorhandlinger, så kan dette i gitte tilfelle spare mange menneskeliv og forebygge frykt hos enda flere. Det er videre på det rene at denne type lovbrudd er sjeldent forekommende i Norge, og at inngrepene derfor vil berøre et svært begrenset antall personer. På den annen side vil det kunne anføres at dersom man først åpner for romavlytting i enkelte, om enn sterkt avgrensede typer av saker, vil man ha brutt en terskel som gjør det lettere senere å utvide dette til også å gjelde andre typer lovbrudd (f.eks. narkotikalovbrudd).

Et annet avgjørende moment ved avgjørelsen av om det bør åpnes adgang til bruk av romavlytting, vil være om slik hemmelig avlytting kan antas å være et effektivt etterforskningsmiddel i terroristbekjempelsen. Meningene om dette synes svært delte. Det har blant annet vært anført at vissheten om at slike etterforsknings tiltak kan benyttes, vil mane lovbrøyttere til større forsiktighet i bruken av direkte samtaler (jf i

denne sammenheng SOU 1990:51 side 163). På den annen side kan samme argument også anføres i forbindelse med telefonavlytting, men det er et ubestridt faktum at dette etterforskningsmiddel har vist seg meget effektivt i en rekke narkotikasaker.

Det har også vært anført at romavlytting er en meget ressurskrevende etterforskningsmetode. Mot dette har det vært hevdet at metoden ikke er mer belastende for politiet enn alternative etterforskningsmetoder som f.eks. spaning. Dessuten byr den på færre risiki enn enkelte andre alternative etterforskningsmetoder, som f.eks. bruk av informanter eller infiltratører.»

Utvalget ga uttrykk for at det – gjennom samtaler med representanter for stater som tillater bruk av romavlytting – hadde fått inntrykk av at romavlytting i enkelte saker hadde vært av avgjørende betydning for å forhindre terrorhandlinger. Utvalget så derfor ikke bort fra at romavlytting i visse saker kunne være en hensiktsmessig og nyttig arbeidsmåte for politiet. Etter en samlet vurdering fant utvalget likevel ikke å kunne tilrå innføring av en lovhjemlet adgang til å anvende av romavlytting i Norge:

«Som utvalget tidligere har fremholdt, er romavlytting et tvangsmiddel som i meget stor grad innebærer et inngrep i den personlige integritet. Avlyttingen gjør at man kan tilegne seg innholdet i fortrolige samtaler og avlytte private gjøremål, på en måte som går vesentlig lenger enn andre, til nå tillatte former for avlytting (f.eks. telefonavlytting). Slik utvalget ser det, vil en adgang til romavlytting innebære et så vesentlig og omfattende inngrep i privatlivets fred at det må kreves særdeles sterke offentlige interesser for å kunne tillate dette.»

Utvalget la vekt på at nødrettsbetraktninger vil kunne hjemle romavlytting i de mest akutte situasjonene, hvor slik avlytting fremstår som et tvungne nødvendig tiltak for å redde liv eller avverge akutte katastrofesituasjoner. Ifølge utvalget er det lettere å akseptere romavlytting ut fra nødrettsbetraktninger hvor en forbrytelse allerede er begått, som for eksempel hvor det er tatt gisler, enn hvor dette ikke har skjedd. Utvalget mente likevel at romavlytting i spesielle situasjoner må kunne anvendes ut fra nødrettsbetraktninger også i tiden før grensen for det straffbare er overtrådt, som for eksempel hvor politiet har opplysninger om at en gruppe terrorister har kommet til landet og står foran en umiddelbar terroraksjon her. Utvalget pekte på at en lovregulering av adgangen til romavlytting kunne ha gitt større klarhet og sterkere forutberegnelighet, men la ikke avgjørende vekt på dette (se side 52):

«Det er selvsagt en svakhet at grensene ... vil forbli usikre, men utvalget ser det i og for seg som en fordel at denne usikkerheten dermed også vil kunne føre til en stor grad av tilbakeholdenhet med å ta slike virkemidler i bruk. En annen ulempe er at bruk av en nødrettskompetanse ikke muliggjør et system med forhåndsgodkjennelse fra retten, noe som selvsagt måtte være forutsetningen ved bruk av lovhjemlet adgang til romavlytting. På den annen side vil de situasjoner hvor nødrett kan tenkes å berettiggje romavlytting, som regel være av en slik akutt karakter at det likevel ikke ville være praktisk mulighet for å innhente forhåndsgodkjenning fra domstolene.»

Tor-Aksel Busch var medlem av utvalget og sa seg enig i konklusjonen. I en særmerknad ga han likevel uttrykk for at han ikke stilte seg avvisende til romavlytting på prinsipielt grunnlag. Han mente at terrorsituasjonen i 1993 ikke gjorde det strengt nødvendig å åpne for denne metoden, men understreket at situasjonen meget vel kunne endre seg:

«Situasjonen synes ikke så alarmerende at det er strengt nødvendig å tillate denne metode som utvilsomt har mange negative sider. Dermed utvalgets forslag om å tillate hemmelig ransaking blir fulgt opp, bør også effekten av dette vurderes før en eventuelt tillater det mer vidtgående inngrep romavlytting.

Dette medlem finner grunn til å understreke at situasjonen i Norge på terrorfronten meget vel kan tenkes endret i alvorlig retning, endog i løpet av kort tid, slik at adgang til romavlytting bør vurderes innført. Metoden kan ikke avvise på prinsipielt grunnlag, men bør bare innføres dersom det er absolutt påkrevet og nødvendig vurdert ut i fra den faktiske situasjon til enhver tid. Det bør også være det enkelte lands egne erfaringer som begrunner romavlytting. Etter dette medlems oppfatning vil det være galt å lovfeste denne metode i dag utelukkende for å være forberedt på at forholdene kan endre seg.

Dette medlem finner også grunn til å understreke at nødrett som hjemmel for romavlytting er en utilfredsstillende sikkerhetsventil, blant annet på grunn av manglende forutberegnelighet og domstolskontroll.»

Under høringen fikk Sikkerhetsutvalget støtte for sin konklusjon fra *Forsvarsdepartementet*, *Eidsivating statsadvokatembeter*, *Advokatforeningen* og *Forsvarergruppen av 1977*, mens *Overvåkingssentralen* og *politimestrene i Drammen* og *Stavanger* gikk inn for å lovhjemle en adgang til romavlytting. *Forsvarets Overkommando* ønsket i utgangspunktet en lovhjemmel, men ga uttrykk at denne ikke behøvde å tre i kraft før behovet var større. *Politime-*

strene i Oslo og Troms sluttet seg til mindretallets særmerknad.

7.4.4 Metodeutvalgets utredning og høringsinstansenes syn

Metodeutvalget ble oppnevnt for blant annet å vurdere behovet for nye etterforskningsmetoder. Utvalgets delutredning II (publisert som NOU 1997: 15) forelå 4. mars 1997.

Metodeutvalget stilte seg bak Sikkerhetsutvalgets generelle betraktninger om romavlytting, men kom til at metoden ikke kunne avvises på prinsipielt grunnlag. Det ble vist til at samfunnets interesse av og behov for å bekjempe visse typer lovbrudd er vesentlig sterkere enn den enkeltes interesse i å verne den private sfære. Utvalget mente derfor at romavlytting kan forsvares, selv om det bør være et bærende prinsipp i norsk straffeprosess at det til enhver tid ikke benyttes mer vidtgående etterforskningsmetoder enn det som er påkrevd (se NOU 1997: 15 side 106 flg.):

«Det må være et avgjørende moment i forhold til om romavlytting bør kunne tillates, om slik etterforskning antas å kunne oppklare og forebygge forbrytelser av svært alvorlig art og herunder beskytte liv og frihet. Kriminalitet innebærer også inngrep i den enkeltes private sfære. Kriminalitet som truer borgerens liv, helse eller frihet er i seg selv inngrep i grunnleggende menneskerettigheter. Bekjempelse av denne type kriminalitet vil nettopp kunne være et samfunnsmessig behov, som ut fra en interesseavveining kan begrunne de integritetsinngrep slik etterforskning vil innebære overfor de som utsettes for det.»

Metodeutvalget mente å kunne påvise at kriminalitetssituasjonen i Norge hadde endret seg markant de siste ti årene før utredningen ble avgitt, og viste blant annet til at 6 personer ble dømt for forsettlig eller overlagt drap i 1950, mens 39 personer ble dømt for slike drap i 1994. Utvalget mente også å ha registrert en utvikling i retning av at stadig flere drap begås under forhold og i miljøer som gjør det vanskelig å nå frem med tradisjonelle etterforskningsmetoder. Som eksempler trakk utvalget frem drap knyttet til organisert kriminalitet, drap i forbindelse med rivaliseringen mellom motorsykkelklubber og drap innenfor andre lukkede miljøer. Utvalget pekte også på at den grove narkotikakriminaliteten har hatt en dramatisk økning, og gjorde gjeldende at det har funnet sted en utvikling i kriminalitetens karakter:

«De kriminelles metoder endres og blir mer brutale. Kriminaliteten er i større grad interna-

sjonal og organisert enn tidligere. Som eksempel kan nevnes at hele 70 % av de til sammen 228 personer som i 1995 ble varetektsfengslet i forbindelse med grove narkotikaforbrytelser var utlendinger, og at politiet mener at de fleste av disse kan knyttes til organiserte kriminelle miljøer. Det opereres i gjengmiljøer med en hard intern og ekstern justis. Berettiget eller uberettiget frykt for represalier gjør det stadig vanskeligere å få fornærmede og vitner til å stå frem. Ulike grupper kriminelle er ofte i åpen konflikt med hverandre. Eksempler på dette er voldsbruk i kriminelle motorsykkelgrupper eller narkotikamiljøer. Det samme kan være tilfelle mellom kriminelle ungdomsgjenger. Generelt sett ser politiet stadig oftere at kriminelle som pågripes er i besittelse av ladde skytevåpen.»

Utvalget la til grunn at det er lite aktuelt å iverksette romavlytting på grunnlag av nødrettsbetraktninger i saker som ikke involverer terrorhandlinger:

«Terrorhandlinger kjennetegnes ved at de begås av personer som søker publisitet, og dette skjer ofte på et tidlig tidspunkt hvor forbrytelsen ikke er avsluttet. Eksempelvis i form av trusler eller gisseltaking. I slike saker kan det være nærliggende å anvende nødrettsbetraktninger som grunnlag for å iverksette romavlytting. Andre kriminelle søker ikke publisitet, og politiet blir som oftest først oppmerksomme på det straffbare forhold etter at det er begått. Nødrettsbetraktninger kan da ikke begrunne romavlytting. Samfunnets behov for oppklaring vil imidlertid kunne være meget stort, særlig i håp om å forebygge fremtidige handlinger av samme karakter fra de samme eller andre kriminelle.»

Utvalget fremhevet de kriminelles bruk av nye metoder, internasjonalisering og stadig økende problemer med å få fornærmede og vitner til å stå frem, som noen av hovedårsakene til at politiet ofte ikke lykkes i å nå frem med tradisjonelle etterforskningsmetoder. For så vidt gjelder mer utradisjonelle metoder, ble det vist til at for eksempel infiltrasjon er en lite anvendelig metode i forhold til lukkede miljøer som det er vanskelig å trenge inn i. I tillegg kommer at infiltratørene vil kunne utsettes for fare hvis de avsløres. I følge utvalget er det heller ikke alltid tilstrekkelig med telefonkontroll:

«For det første er de kriminelle godt kjent med denne etterforskningsmetoden og tar sine forholdsregler mot dette. Dernest kommer de tekniske problemer som er forbundet med telefonkontroll. Den teknologiske utvikling vil medføre at nytten av telefonkontroll må forventes å re-

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

duseres ytterligere, hvilket i seg selv er et argument for å tillate andre former for avlytting. Det vises her særlig til de problemer som er knyttet til mobiltelefoner og nyere kommunikasjonsformer som kryptert e-post.»

Utvalget konkluderte med at det i Norge er kriminalitet som er alvorlig nok til å kunne begrunne bruk av romavlytting, og at det innenfor deler av det kriminelle miljø ikke finnes tilfredsstillende muligheter til å nå frem ved bruk av vanlige etterforskningsmetoder:

«Det dreier seg om kriminalitet hvor slik avlytting faktisk vil være det eneste praktisk mulige etterforskningsmiddel som kan forventes å nå frem til oppklaring. Den statistiske utvikling i volds- og narkotikakriminaliteten viser en utvikling som må stoppes. Det er videre et poeng at når man taler om kriminalitet som ikke lar seg oppklare ved andre etterforskningsmetoder, er det er først etter en innføring av metoden at man vil se i hvilken grad den bidrar til å oppklare alvorlig kriminalitet som i dag bare er mørketall.

Også hensynet til rettsenhet taler for at avlytting i enkelte tilfeller tillates i Norge. Som nevnt ovenfor har både dansk og finsk politi adgang til å anvende romavlytting, og svensk politi forventes i henhold til de opplysninger utvalget har fått, å få det i nær fremtid. Det vil kunne oppstå et særlig problem hvis det blir allment kjent at norsk politi ikke får samme muligheter til å bekjempe kriminalitet som det politiet i våre naboland har til rådighet. Skulle fremtiden eksempelvis bringe en situasjon hvor Norge var det eneste nordiske land som har et absolutt forbud mot avlytting av hotellrom, kan det i seg selv motivere internasjonale kriminelle til å legge sine aktiviteter hit til landet.

Utvalget er av den oppfatning at nytteverdien av avlytting i enkelte saker kan være meget stor. I Danmark fikk utvalget opplyst at de har gode praktiske erfaringer med nytteverdien av slik avlytting. ... Utvalget vil fremheve at den teknologiske utvikling gir svært effektive muligheter for avlytting. Svært små mikrofoner gjør at avlytting kan skje ubemerket. Retningsmikrofoner kan i friluft benyttes på lang avstand, og moderne laserteknikk kan benyttes til å avlytte samtaler i rom via vindusruter.

Romavlytting er en særdeles ressurskrevende form for etterforskning. Selve avlyttingen må følges 24 timer i døgnet og som regel kombineres med fysisk spaning. Dette innebærer at nytteverdien må antas å være stor før man på rent ressursmessig grunnlag kan forsvare å benytte slike tiltak. Indirekte innebærer dette også en garanti mot misbruk, idet kostnaden mot tiltaket vil tale mot at det blir benyttet i større ut-

strekning enn der det kan løse meget alvorlig kriminalitet.»

Metodeutvalget foreslo å åpne for romavlytting ved skjellig grunn til mistanke om en handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i 10 år eller mer, i første omgang i en prøveperiode på tre år. Utvalget mente det ikke burde oppstilles vilkår utover dette, for eksempel om at mistanken må knytte seg til forbrytelser som truer liv, helse eller større verdier. Utvalget gikk heller ikke inn for å operere med særregler for organisert kriminalitet. Avlytting av samtaler som foregår på offentlig sted burde etter utvalgets oppfatning kunne skje ved skjellig grunn til mistanke om en handling som etter loven kan medføre høyere straff enn fengsel i 6 år, som rammes av straffeloven § 162 eller §§ 317 jf. 162, eller av noen som rammes av bestemmelsene i straffeloven kapittel 8 eller 9 om rikets sikkerhet.

Metodeutvalget fikk støtte for sitt forslag om å åpne for romavlytting fra *Agder statsadvokatembeter*, *Hordaland statsadvokatembeter*, *ØKOKRIM*, *Overvåkingssentralen*, *Polititombetsmennenes Landsforening (PEL)*, samt *politimestrene i Asker og Bærum*, *Bergen*, *Oslo*, *Narvik*, *Romerike*, *Rogaland* og *Stavanger* og *Trondheim*.

Trondheim byrett ga uttrykk for tvil, mens *Data-tilsynet*, *Advokatforeningen*, *Redaktørforeningen* og *Norsk Motorcykkel Union (NMCU)* tok avstand fra forslaget. Også *Statsadvokatene i Trondheim* gikk mot forslaget om å åpne for romavlytting, men syntes likevel å godta slik avlytting på offentlig sted.

7.4.5 Departementets og Stortingets vurdering av Metodeutvalgets forslag

Metodeutvalgets utredning ble fulgt opp i Ot.prp. nr. 64 (1998–99). Departementet ga her uttrykk for at behovet for å tillate romavlytting var større enn ved tidligere vurderinger av metoden, og la særlig vekt på den økte forekomsten av strengt lukkede miljøer som begår meget alvorlig kriminalitet. Det ble også lagt til grunn at romavlytting kan medføre at politiet får oppklart forbrytelser som ellers ikke ville ha blitt oppklart. Likevel kom departementet til at betenkelighetene med romavlytting var så store at metoden ikke burde innføres (se proposisjonen side 97):

«Departementet mener fortsatt at romavlytting er en svært inngripende etterforskningsmetode. Metoden innebærer et vesentlig og omfattende inngrep i privatlivets fred. Særlig inngripende er romavlytting i private hjem. Innenfor husets 4 vegger har de fleste behov for å leve i visshet om at de kan være private. Men også på

offentlig sted vil de fleste føle det som en stor integritetskrenkelse å bli avlyttet. Romavlytting på private områder vil ofte også forutsette en forutgående inntrengen på eiendommen. Dette øker graden av integritetskrenkelse.

Som ved andre ekstraordinære etterforskningsmetoder, er romavlytting særlig betenkelig når den retter seg mot uskyldige personer som mistenkes for en forbrytelse, eller rammer tredjepersoner som er til stede der romavlyttingen skjer, for eksempel den mistenktes familie-medlemmer.

Romavlytting skiller seg ikke så mye fra telefonkontroll og annen kommunikasjonskontroll i art, men gjør det ofte i grad. Romavlytting blottlegger den avlyttedes privatliv på en helt annen måte enn telefonavlytting, i alle fall hvis avlyttingen skjer over en lengre periode.»

For det tilfellet at flertallet på Stortinget skulle gå inn for Metodeutvalgets forslag om å åpne for romavlytting, drøftet departementet kort hvilke vilkår som burde gjelde for slik avlytting (se side 98–99):

«Romavlytting er et så vesentlig inngrep i den personlige integritet at metoden – om den skal innføres – bare bør forbeholdes de aller mest alvorlige forbrytelsene. Etter departementets syn bør romavlytting derfor bare kunne foretas ved etterforskningen av forbrytelser som kan medføre straff av fengsel i 15 år eller mer.

I tillegg bør de samme tilleggsvilkårene gjelde som for kommunikasjonskontroll: Tillatelse til romavlytting bør bare kunne gis hvis det må antas at slik avlytting vil være av vesentlig betydning for å oppklare saken, og oppklaring ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort. Dessuten vil forholdsmessighetsprinsippet gjelde.»

Med en strafferammebegrensning på fengsel i 15 år eller mer, kunne departementet ikke se noen grunn til å oppstille tilleggsvilkår for å tillate romavlytting, for eksempel i form av et krav om særlige grunner eller om at det må dreie seg om «organisert kriminalitet». Departementet gikk heller ikke inn for å skille mellom avlytting på privat og offentlig sted:

«Hvis det åpnes for romavlytting både på privat og offentlig sted, er det et spørsmål om det bør gjelde en lavere strafferammebegrensning enn ellers for avlytting på offentlig sted. Siden romavlytting er mindre inngripende her, kunne det tale for noe lempeligere vilkår. På den annen side er det snakk om å innføre en helt ny og svært integritetskrenkende etterforskningsmetode. Man bør derfor ikke gå for fort frem. Spørsmålet om å utvide adgangen til å avlytte på offentlige steder bør heller eventuelt vurderes nær-

mere når man har fått erfaring med bruken av metoden.»

Da proposisjonen ble behandlet i Stortinget, valgte justiskomiteen å ta departementets syn til etterretning (se Innst. O. nr. 3 (1999–2000) side 13):

«Komiteen konstaterer at departementet i denne omgang ikke foreslår romavlytting, men at metoden drøftes med hensyn til vilkår og prosessuelle spørsmål i proposisjonen. Komiteen kan slutte seg til at romavlytting ikke tas opp til konkret behandling i denne omgang, og ser det som et mål å få fortgang i vedtak som følger opp hoveddelen av Metodeutvalgets forslag. Komiteen antar at spørsmålet om romavlytting vil kunne komme opp til politisk behandling innen rimelig tid, og ber departementet vurdere romavlytting dersom kriminalitetsutviklingen og erfaringer fra nye metoder tilsier det.»

Spørsmålet om romavlytting ble senere berørt av justiskomiteen i forbindelse med behandlingen av Ot.prp. nr. 61 (2001–2002) Om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (lovtiltak mot terrorisme – gjennomføring av FN-konvensjonen 9. desember 1999 om bekjempelse av finansiering av terrorisme og FNs sikkerhetsråds resolusjon 1373 28. september 2001). Heller ikke i denne proposisjonen gikk departementet inn for å tillate romavlytting, men det ble vist til utredningsarbeidene som var satt i gang. Komiteens flertall, alle unntatt medlemmene fra Fremskrittspartiet, sa seg her enig med regjeringen i at det ikke var ønskelig å forsere det arbeidet som Lund- og Politimetodeutvalget var i gang med, for så vidt gjaldt politiets metodebruk (se Innst. O. nr. 70 (2001–2002) side 24).

7.5 Lundutvalgets forslag og høringsinstansenes syn

7.5.1 Utvalgets forslag

Lundutvalget (NOU 2003: 18) er delt i synet på om det bør åpnes for romavlytting som ledd i etterforskningen av saker om rikets sikkerhet og terrorisme (se særlig side 132–137).

Flertallet i utvalget (Lund, Blomdal, Koch Christensen, Lütken og Kristiansen) viser til departementets drøftelse av spørsmålet om romavlytting i Ot.prp. nr. 64 (1998–99), men trekker også frem andre hensyn som bør stå sentralt i en vurdering av om romavlytting bør innføres. Flertallet er særlig opptatt av at norsk strafferettstradisjon ikke må tapes av syne under presset fra internasjonal, organisert kriminalitet og terrorisme og den stadig ster-

kere innflytelsen fra land med en annen strafferettslig kultur enn vår (se særlig utredningen side 132). Balansepunktet mellom hensynet til samfunnsvern (behovet for å ta i bruk en etterforskningsmetode) og hensynet til rettssikkerhet i vid forstand (borgernes behov for beskyttelse mot urimelige eller vilkårlige inngrep fra statens side) bør bestemmes med utgangspunkt i vår strafferettstradisjon. Skal romavlytting innføres, må denne balansen være avgjørende forskjøvet ved dokumentasjon av et sterkt øket behov for samfunnsvern eller fordi de rettssikkerhetsmessige hensyn er vesentlig svekket. Ifølge flertallet foreligger det ikke sterke holdepunkter for å anta at samfunnsvernet vil bli betydelig styrket gjennom innføring av tiltak som går på bekostning av personvern og rettssikkerhet (se side 132–133):

«Det er for eksempel vanskelig å se at den omfattende telefonavlytting av norske borgere som ble drevet av Politiets overvåkingstjeneste i den periode som ble undersøkt av Lund-kommisjonen – og som gikk langt ut over lovens rammer – i nevneverdig grad bidro til å trygge rikets sikkerhet. Flertallet viser også til at det formodentlig vil kunne stilles spørsmål om det svært høye straffenivået og den omfattende telefonavlytting som har vært benyttet i narkotikasaker – i forhold til norsk strafferettstradisjon er det tale om et eksepsjonelt høyt inngrepsnivå – har hatt vesentlig betydning for bekjempelsen av narkotikaproblemet i Norge.»

En forutsetning for innføring av en ny og inngripende etterforskningsmetode er at behovet må være dokumentert. Flertallet mener det neppe er grunn til å tro at romavlytting vil ha noen vesentlig betydning i bekjempelsen av ulike typer alvorlig kriminalitet, men tviler ikke på at metoden i enkelte tilfeller vil kunne gi et nødvendig bidrag til oppklaring. Selv om dette isolert sett er nok til å slå fast at det foreligger et dokumentert behov, påpeker flertallet at det er store forskjeller i behovet fra område til område.

Flertallet antar at romavlytting vil kunne skaffe til veie opplysninger som ikke kan skaffes til veie på annen måte i forbindelse med etterforskning av mulige overtredelser av straffeloven § 90 om åpenbaring av opplysninger som bør holdes hemmelige av hensyn til rikets sikkerhet. Likevel finner flertallet det klart at hensynet til å bekjempe slike forbrytelser, ikke kan begrunne innføring av romavlytting som en etterforskningsmetode i norsk rett (se utredningen side 133):

«Selv om det foregår atskillig slik virksomhet rettet mot norske interesser, har denne etter

opphøret av den kalde krigen og svekkelsen av den militære trussel mot Norge i hvert fall ikke en farligere karakter enn tidligere. Det foreligger således ingen utvikling på dette området som tilsier et øket behov for innføring av romavlytting. For ordens skyld nevner flertallet at de særlige hensyn som i alle år har gjort seg gjeldende vedrørende overvåking av diplomatisk samkvem eller av personer eller steder med diplomatisk immunitet, ikke kan begrunne regler om bruk av inngripende metoder overfor norske borgere og utlendinger som må likestilles med dem.»

Når det gjelder terrorhandlinger, er flertallet i tvil om det kan sies å være dokumentert et behov for romavlytting (se side 133–134):

«Etter terrorangrepet mot USA 11. september 2001, krigen i Afghanistan og Irak-krigen må terrorfaren sies å være øket over store deler av verden. Men flertallet har noe vanskelig for å se at det foreligger faktiske holdepunkter utover dette som med styrke taler for å anse alvorlige terrorhandlinger rettet mot mål i Norge eller planlagt her, som en reell fare. ... Av drøftelsen i 6.1.3.2 fremgår at terrortrusselen gjennom den perioden utvalget har arbeidet, har vært ansett som lav og lav til moderat og nå, etter hendelsen i mai 2003, som moderat til lav. Trusselvurderingen gjelder etter det opplyste ikke norske mål i utlandet, men om det er slik at for eksempel norske ambassader i utlandet er mer utsatt enn tidligere, tilsier ikke dette at det dermed er dokumentert et nevneverdig øket behov for innføring av romavlytting i norsk rett, ... »

Etter flertallets syn kan det behov som måtte eksistere for å ta i bruk romavlytting som etterforskningsmetode, uansett ikke oppveie de tungtveidene motargumentene som ligger i hensynet til personvern og rettssikkerhet. Flertallet viser til departementets redegjørelse for disse mothensynene i Ot.prp. nr. 64 (1998–99) (se utredningen side 134):

«Departementet understreker inngrepets særdeles integritetskrenkende karakter ved å avsløre alt mennesker samtaler om i sine liv, samtaler som, når de foregår i lukkede rom, gjennomgående åpner mer av privatlivet enn for eksempel telefonsamtaler. I tillegg avsløres alle andre aktiviteter som lager lyd. Inngrepet vil i stor utstrekning ramme mennesker som ikke er mistenkt for noe som helst. Det vil også i en del tilfeller komme til å ramme uskyldige personer som med skjellig grunn er under mistanke for en terrorhandling. Dette er av særlig betydning når det dreier seg om en så inngripende metode som romavlytting.»

Flertallet legger også vekt på risikoen for bruk i utrensmål. Selv om det er grunn til å tro at denne

risikoen er redusert som en konsekvens av Lund-kommisjonens kritikk mot overvåkingstjenestens og domstolenes praktisering av reglene om telefonkontroll, antar flertallet at risikoen for misbruk og utglidninger ikke er eliminert for ettertiden. Flertallet frykter at langt flere enn de som faktisk har grunn til det, vil tro at de blir avlyttet eller føle seg urolige i så måte. Den norske rettstradisjon, som frem til 1990-årene var preget av tilbakeholdenhet med hensyn til innføring av inngripende straffettslige virkemidler, har ifølge flertallet endret seg i de senere år. Flertallet mener det er det grunn til å stanse opp ved romavlytting (se utredningen side 135):

«Åpnes det for romavlytting, overskrides en terskel som samfunnet til nå med rette ikke har villet overtre. Flertallet kan ikke se at det i dag foreligger trusler mot det norske samfunn som tilsier at man tar i bruk et så drastisk virkemiddel som etterforskningsmetode.»

Utvalgets mindretall (Gammalgård og Jahre) er enig med flertallet i at romavlytting er mer inngripende enn kommunikasjonskontroll. Mindretallet mener likevel at hensynet til samfunnsvernet i noen situasjoner må veie tyngst, og konkluderer med at det – på strenge vilkår og med kontrollordninger – bør innføres en adgang til romavlytting ved mistanke om overtredelse av bestemmelsene om terrorhandlinger og terrorfinansiering. Mindretallet finner det vanskelig å akseptere at samfunnet skal måtte resignere i kampen mot den mest alvorlige og ondartede kriminalitet på grunn av utilstrekkelige etterforskningsmetoder (se utredningen side 136):

«Det handler her både om borgernes opplevelse av trygghet og om tilliten til de sentrale samfunnsinstitusjoner – Stortinget som lovgiver, politiet, påtalemyndigheten og domstolene. Samtidig står forholdsmessighetsprinsippet sentralt. Det må være samsvar mellom de skadevirkninger den aktuelle kriminalitet kan medføre og de metoder som tas i bruk for å bekjempe den. Av dette følger også et krav om dokumentasjon. Nye etterforskningsmetoder bør bare innføres når det foreligger et dokumentert behov, og ikke i forkant for å være føre vår i tilfelle det skulle skje endringer i kriminalitetsbildet.»

Både Gammalgård og Jahre satt i Metodeutvalget, som allerede i 1997 konkluderte med at det fantes kriminalitet i Norge som var alvorlig nok til å kunne begrunne romavlytting. Ifølge disse to som altså utgjorde mindretallet i Lundutvalget – har terrortrusselen økt etter at Stortinget i 1999 behandlet Metodeutvalgets utredning (se side 136):

«Det er ikke holdepunkter for at det er begått terrorhandlinger i Norge, men det er en reell mulighet for at terrorhandlinger rettet mot andre land eller regimer i andre land vil bli planlagt i Norge eller støttet finansielt fra Norge. En kan heller ikke utelukke terrorhandlinger mot utenlandske interesser i Norge eller norske interesser i utlandet, jf. blant annet den trussel som i mai 2003 ble fremsatt mot Norge fra al-Qaida. Endelig kan det være aktuelt å etterforske personer som er bosatt i Norge eller har opphold her, for deltakelse i terrorvirksomhet eller terrorfinansiering andre steder i verden.

Mindretallet understreker at terrorhandlinger kan medføre omfattende skadevirkninger i form av død, lemlestelse og betydelige materielle ødelegelser. Det kan derfor ikke stilles for strenge krav til hvor nærliggende muligheten må være for at terrorvirksomhet skal ha en slik tilknytning til Norge som angitt ovenfor:

«Mindretallet peker på at lovgivningsprosessen er tidkrevende, slik at metodebehovet må vurderes med en nokså lang tidshorison. Det kan derfor ikke være riktig å vente med lovendringer til situasjonen eventuelt blir akutt. ...

Etter mindretallets syn vil romavlytting være en nødvendig etterforskningsmetode ved terrorhandlinger, fordi andre etterforskningsmetoder ikke i tilstrekkelig grad kan fremskaffe nødvendig informasjon. Som påpekt i punkt 8.2.5, er kommunikasjonskontroll ikke nok, og infiltrasjon vil dels være umulig, dels utsette tjenestemenn for en uforholdsmessig høy risiko.»

Mindretallet deler ikke flertallets frykt for misbruk og mener at strenge vilkår og kontrollordninger vil motvirke dette. Mindretallet har utarbeidet følgende utkast til ny § 216 m i straffeprosessloven, og foreslår at bestemmelsen plasseres i lovens kapittel 16 b:

«Når noen med skjellig grunn mistenkes for overtredelse av straffeloven §§ 147 a eller 147 b, kan retten ved kjennelse gi politiet tillatelse til å avlytte ved tekniske midler andre samtaler hvor mistenkte deltar enn de som er nevnt i § 216 a. Tillatelse kan bare gis dersom det må antas at avlytting vil være av vesentlig betydning for å oppklare saken, og at oppklaring ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort.

Slik avlytting kan besluttes selv om straff ikke kan idømmes på grunn av bestemmelsene i straffeloven § 44 eller § 46. Det gjelder også når tilstanden har medført at den mistenkte ikke har utvist skyld.

Bestemmelsene i §§ 216 d til 216 k gjelder tilsvarende, likevel slik at rettens tillatelse ikke kan gis for mer enn to uker om gangen.»

Mindretallet forutsetter at tillatelse til romavlytting normalt skal gis av retten, men at påtalemyndigheten skal kunne beslutte avlytting hvor rettens kjennelse ikke kan avventes uten at det er stor fare for at etterforskingen vil lide.

7.5.2 Høringsinstansenes syn

Utenriksdepartementet, Kultur- og kirkedepartementet, Datatilsynet, KROM og Organisasjon mot politisk overvåking (OPO) støtter flertallet i Lundutvalget i at det ikke bør åpnes for romavlytting, selv ikke i saker hvor det foreligger mistanke om terrorhandlinger (straffeloven § 147 a) eller terrorfinansiering (§ 147 b).

Flere av høringsinstansene nøyer seg med å vise til flertallets vurderinger. *Kultur- og kirkedepartementet* peker på at en fungerende offentlig samtale forutsetter at personer – ikke minst journalister – kan leve i visshet om at de fritt kan forme sine meninger uten risiko for avlytting av private rom. I høringsuttalelsen fra *OPO* heter det blant annet:

«OPO vil slutte seg til utvalgets flertall når det med bakgrunn i erfaringene fra telefonavlyttingen i perioden som ble undersøkt av Lundkomisjonen, uttaler at det ikke er sterke holdepunkter for at samfunnet blir bedre vernet mot alvorlig kriminalitet ved å gjennomføre slike tiltak som går på bekostning av personvern og rettsikkerhet. OPO har bred erfaring for at den nevnte telefonavlytting ikke skjedde ut fra omtanke til rikets sikkerhet, men skjedde som ren rutinemessig politisk motivert forfølgelse av venstre-opposisjonelle.»

Forsvarsdepartementet, Kommunal- og regionaldepartementet og Oslo statsadvokatembeter stiller seg bak mindretallets forslag. Også *Politidirektoratet, Politiets sikkerhetstjeneste (PST), KRIPOS og ØKOKRIM*, samt *Agder, Oslo og Troms politidistrikter*, går inn for å tillate romavlytting.

Forsvarsdepartementet og Kommunal- og regionaldepartementet betrakter spørsmålet om romavlytting som vanskelig, men konkluderer med at slik avlytting bør tillates i forbindelse med etterforsking av saker hvor det foreligger mistanke om overtredelse av straffeloven §§ 147 a eller 147 b. Kommunal- og regionaldepartementet peker imidlertid på at en hjemmel for romavlytting også vil kunne ha uheldige konsekvenser, blant annet i forhold til muslimske miljøer i Norge:

«Vi viser til utvalgets beskrivelse av den nåværende situasjon (s. 63 i utredningen), hvor det påpekes at det er vanskelig å se bort fra at muslimske miljøer vil kunne bli sett som rekrutte-

ringsmark for ytterliggående fundamentalistiske krefter. Det er en fare for at muslimer i sin alminnelighet gjøres til gjenstand for øket kontroll. Dette vil kunne oppleves som stigmatiserende og sette muslimske miljøer i Norge under press, samt bidra til å skape fordommer både hos majoritetsbefolkningen og i de muslimske miljøene.»

KRIPOS reagerer på at risikoen for misbruk trekkes inn i flertallets argumentasjon for ikke å tillate romavlytting, og anfører at det er dokumentert at telefonavlytting har vært av stor betydning i forbindelse med etterforsking av narkotikasaker:

«Kriminalpolitisen er også svært overrasket over at utvalgets flertall velger å sette spørsmålsteget ved hvilken betydning telefonavlytting har hatt for etterforsking av narkotikasaker, en betydning som antas dokumentert, og som har vært avgjørende for oppklaringen av brottsparten av de alvorlige narkotikasakene som politiet har etterforsket...»

Noen av høringsinstansene som støtter forslaget om å åpne for romavlytting, mener at anvendelsesområdet for metoden ikke bør være begrenset til saker hvor det foreligger mistanke om en handling som rammes av straffeloven §§ 147 a eller 147 b. Dette gjelder blant annet *Agder politidistrikt*, som mener at politiet bør kunne romavlytte også ved mistanke om grov ulovlig etterretningsvirksomhet. *Politidirektoratet og Politiets sikkerhetstjeneste (PST)* gjør gjeldende at anvendelsesområdet bør være det samme som for kommunikasjonsavlytting, jf. straffeprosessloven § 216 a. I høringsuttalelsen fra *Politidirektoratet* heter det blant annet:

«Utvalget har i sin utredning ikke kommet inn på organiserte kriminelle som finansierer terrorisme, noe som ifølge rapporter fra Europol og Interpol forekommer i økende grad. Det er kjent at ulike kriminelle nettverk begår ulike typer kriminalitet. Videre vil det kunne være en glidende overgang mellom hva som anses som organisert kriminalitet og hva som karakteriseres som terrorisme. På bakgrunn av dette stiller vi spørsmål ved om skillet mellom organisert kriminalitet og terrorisme er klart nok definert. Dette er ikke minst relevant for politiets adgang til å benytte nærmere bestemte etterforskningsmetoder.»

PST argumenterer slik for at adgangen til romavlytting ikke bør være begrenset til saker hvor det er skjellig grunn til mistanke om overtredelse av straffeloven §§ 147 a eller 147 b:

«PST vil fremheve at anvendelsesområdet bør være som for kommunikasjonsavlytting etter

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

straffeprosessloven § 216a; strafferammekrav på 10 år eller mer samt overtredelse av bestemmelsene i kapittel 8 og 9, §§ 162, 317 jf. 162 eller eksportkontrollloven. Vi vil her også fremholde at alvorlig kriminalitet ofte vil bestå av flere kriminalitetstyper. Finansiering av terrorvirksomhet i utlandet kan således være sammenvevet med alvorlig narkotika- og/eller annen vinningskriminalitet, samt drap.

PST vil fremheve at enkeltindividets rettsikkerhet må sikres på en betryggende måte, og denne kan ivaretas på andre måter enn å snevre tillatelsen inn til å gjelde §§ 147 a og 147 b. For det første bør forholdsmessighetsbetraktninger tas inn, slik at en konkret avveining av behovet i det enkelte tilfelle må sannsynliggjøres. Videre bør det kunne innføres strenge regler om bruk og sletting av overskuddsinformasjon.»

For så vidt gjelder adgangen til romavlytting ved mistanke om terrorhandlinger, viser PST til at det har oppholdt seg personer i Norge som mistenkes for å ha tilknytning til gjennomføring av slike handlinger. Ifølge PST kommer andre etterforskningsmetoder ofte til kort ved etterforskning av saker som gjelder terrorhandlinger:

«Det er åpenbart at personer som frykter de er under mistanke fra norske myndigheters side, unngår bruk av vanlige kommunikasjonskanaler. Likeledes er det dokumentert at terrorrelaterte emner diskuteres i «det lukkede rom». Den eneste mulighet PST i dag har for å avdekke slik virksomhet er gjennom bruk av kilder og infiltrasjon. Det sier seg selv at det i mange sammenhenger vil være umulig å rekruttere kilder som kan komme i en slik posisjon, samtidig som dette som regel vil være forbundet med en stor risiko for kilden. Det vil regelmessig også være et problem at kilder i en slik sammenheng enten må begå lovbrudd, eller at de vil passere grensen for provokasjon, og det innsamlede materialet ikke vil kunne brukes i bevissammenheng.»

PST tar avstand fra flertallets antydning om at behovet for romavlytting ikke er tilstrekkelig dokumentert, og mener det blir for snevert å drøfte behovet ut fra et rent nasjonalt perspektiv:

«Med utviklingen av et stadig tettere sikkerhetsfellesskap i Europa, bør ikke forståelsen av samfunnsvern bare gis en nasjonal begrensning. Diskusjonene må skjelve til at nasjonal indre sikkerhet også påvirkes av forhold i våre naboland. Betydningen av samfunnsvern kan ikke lengre avgrenses nasjonalt. Utvalgets debatt om behov for nye metoder, slik den for eksempel er formulert på sidene 132 til 134, foregår dermed

på et unødvendig snevert, og i forhold til dagens sikkerhetspolitiske realiteter, ukorrekt grunnlag. Utvalgets flertall har, som tidligere påpekt i vårt høringssvar, ikke gitt noen redegjørelse for samspillet mellom hensynet til en konservativ norsk strafferettspleie og hensynet til tryggingen av all-europeiske interesser. Med et stadig tettere sikkerhetsfellesskap i Europa, må norske myndigheter etablere et tilstrekkelig godt lovverk, både materielt og prosessuelt, slik at Norge ikke blir det svake ledd i tryggingen av dette fellesskapet. Konklusjonen vitner også om at utvalget i liten grad har tatt inn over seg at det som en følge av internasjonaliseringen av sikkerhet, er en betydelig fare for at allierte selv vil ta seg til rette i Norge hvis norske myndigheter ikke evner å gi effektive bidrag til trygging av sikkerheten.»

7.6 Politimetodeutvalgets forslag og høringsinstansenes syn

7.6.1 Utvalgets forslag

Politimetodeutvalgets flertall (Pedersen, With og Lunde) behandler romavlytting og andre former for romkontroll under ett (se utkastet til ny § 8–9 i politiloven). Med romkontroll siktes det til «spaning i privat lukket rom», jf. utkastet § 8–1 tiende ledd. Det er uten betydning om kontrollen foregår med eller uten bruk av tekniske hjelpemidler, men flertallet foreslår en avgrensning mot spaning i det offentlige rom. For en nærmere redegjørelse for hva flertallet legger i begrepet «romkontroll», vises det til utredningen side 237 og 244–45.

Utkastet § 8–9 første ledd regulerer adgangen til å iverksette spaning mot privat lukket rom (romkontroll) uten bruk av teknisk utstyr, samt hvor det brukes teknisk optisk utstyr som er plassert utenfor rommet. Flertallet legger opp til at slik spaning skal kunne iverksettes overfor personer som det er god grunn til å tro at forbereder en «alvorlig straffbar handling», jf. utkastet § 8–3 annet ledd. Normalt innebærer dette et krav om en strafferamme på fengsel i 5 år eller mer. For teknisk avlytting i det offentlige rom foreslås et tilsvarende kriminalitetskrav (se utkastet § 8–8).

Spaning ved hjelp av avlyttingsutstyr rettet mot et privat lukket rom eller opptaksutstyr som er plassert i rommet (teknisk romkontroll), bør etter flertallets syn bare kunne iverksettes hvor det er god grunn til å tro at noen forbereder en «særlig alvorlig forbrytelse», jf. utkastet § 8–9 annet ledd. I utgangspunktet innebærer dette et krav om en strafferamme på fengsel i 10 år eller mer (se utkastet

§ 8–3 første ledd). Denne grensen skal også være avgjørende for adgangen til å anvende romkontroll som involverer bruk av optiske hjelpemidler som plasseres i rommet.

I utkastet § 8–9 tredje ledd utvides adgangen til å iverksette teknisk romkontroll som nevnt i annet ledd, til også å gjelde i situasjoner hvor avlytting «anses nødvendig av hensyn til noens liv, helse eller frihet». Bestemmelsen er ment som en kodifikasjon av eksisterende nødrettshjemler (se utredningen side 205). Etter flertallets syn tilsier både hensynet til lovskravet i EMK artikkel 8 og hensynet til kontroll med bruken av romkontroll en slik lovregulering.

I begrunnelsen for å åpne for romkontroll viser flertallet til at det – av de land utvalget har undersøkt – bare er Irland, Norge og Sverige som ikke åpner for teknisk romkontroll i noen form, samt til at spørsmålet om hvor integritetskrenkende en metode er, må vurderes i lys av de begrensninger i bruken som nedfelles i lovgrunnlaget (se side 205):

«Disse medlemmer er således enig i at en langvarig romkontroll av en bolig der det bor en familie, er meget integritetskrenkende. Flertallet vil derfor ikke foreslå at det åpnes for romkontroll på samme vilkår som kommunikasjonskontroll. Men hvis det legges bestemte begrensninger på bruken, mener flertallet at det bør åpnes for metoden.»

Mest betenkelig er avlytting av personer som ikke er mistenkt for noe straffbart. Slike kontrollskader kan begrenses ved å forby teknisk romavlytting av private hjem. Ifølge flertallet er det imidlertid en nærliggende fare for at profesjonelle kriminelle – dersom det innføres en slik begrensning i adgangen til romavlytting – vil innrette seg slik at avlytting ikke kan skje. Flertallet foreslår derfor at det i stedet innføres et særlig strengt indikasjonskrav for slik avlytting som reguleres i utkastet § 8–9 annet ledd (teknisk romkontroll). Flertallet foreslår å innta et krav om at slik avlytting bare skal kunne iverksettes «i situasjoner der det må antas at forberedelse foregår» (se side 205):

«Ved å formulere indikasjonskravet på denne måten, vil også bruken av metoden måtte bli sterkt subsidiær. For å kunne etablere tilstrekkelige holdepunkter for at en samtale vil angå forberedelse av straffbare handlinger, vil ofte andre metoder som spaning eller telefonavlytting ha vært brukt. Politiet har for eksempel ved spaning fulgt personer som er under sterk mistanke for å planlegge væpnet ran mot en penge-transport. Når møtestedet er kjent, er det vanskelig å mobilisere tungtveiende argumenter for at politiet ikke skulle få iverksette romkontroll i

situasjoner der personer som kan mistenkes for å planlegge straffbare handlinger, møtes. En slik situasjonsbetinget bruk av teknisk romavlytting, vil etter flertallets syn være mindre integritetskrenkende enn avlytting av telefoner som brukes av flere enn den mistenkte. Det særlige indikasjonskravet vil også legge sterke begrensninger på hvor ofte metoden vil kunne brukes. Men i gitte situasjoner vil metoden være meget effektiv, og eneste måte å få ut avgjørende informasjon for å kunne forebygge at handlingen kommer til utførelse.»

Flertallet legger opp til at tillatelse til å bruke romkontroll må innhentes hos retten, men at politiet skal gis hastekompetanse. Tillatelse skal bare gis når kontrollen vil være av vesentlig betydning for å forebygge en straffbar handling, og bare når mindre inngripende metoder ikke er anvendelige. Etter utkastet § 8–9 sjette ledd skal tillatelse heller ikke gis når det etter inngrepets formål, sakens betydning og forholdene ellers vil være et uforholdsmessig inngrep. Tillatelse til å plassere eller fjerne teknisk hjelpemiddel ved innbrudd skal etter flertallets forslag bare kunne gis dersom dette er strengt nødvendig for å kunne gjennomføre kontrollen.

Et mindretall i utvalget (Sigmond og Slette-mark) ønsker ikke å åpne for bruk av romkontroll i forebyggende øyemed (se side 205–206). Ifølge disse utvalgsmedlemmene gjør motforestillingene som flertallet i Lundutvalget gjør rede for i NOU 2003: 18 (på side 132–135) seg gjeldende med enda større styrke enn ellers hvor romavlytting anvendes som en forebyggende metode.

I utkastet til ny § 222–9 i straffeprosessloven åpner Sigmond og Slette-mark likevel for at PST skal kunne iverksette teknisk avlytting i det offentlige rom. Adgangen skal være begrenset til å gjelde hvor det er skjellig grunn til å mistenke at noen forbereder en straffbar handling som nevnt i straffeloven kapittel 8 og 9, og som etter loven kan medføre straff av fengsel i 10 år eller mer.

Et annet mindretall (Kvande) skiller ikke – som de øvrige utvalgsmedlemmene – mellom romavlytting og teknisk avlytting i det offentlige rom. Også slik avlytting som foregår utenfor lukkede rom betegnes av Kvande som romavlytting, og adgangen til slik avlytting reguleres samlet i utkastet til ny § 222 e i straffeprosessloven. Andre former for romkontroll enn avlytting er ikke omfattet av dette forslaget.

Kvande går inn for at retten skal kunne gi tillatelse til romavlytting når det er grunn til å tro at noen vil begå en alvorlig straffbar handling som ville krenke andres liv, helse eller frihet (se utredningen side 298).

Vilkårene for øvrig svarer i hovedsak til vilkårene som etter Kvandes forslag skal gjelde for bruk av andre tvangsmidler i avvergende øyemed. Tillatelse til romavlytting skal bare kunne gis der det må antas at avlytting vil være av vesentlig betydning for å avverge handlingen, og dette ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort. Utover dette vil Kvande oppstille et krav om særlige grunner.

Etter Kvandes utkast § 222 e tredje ledd skal bestemmelsene i straffeprosessloven §§ 216 d til 216 h, samt §§ 216 j og 216 k, gjelde tilsvarende så langt de passer, likevel slik at rettens kjennelse ikke kan gis for mer enn 2 uker om gangen.

For så vidt gjelder behovet for romavlytting, nøyer Kvande seg med å vise til flertallets bemerkninger, samt til drøftelsen som foretas av mindretallet i Lundutvalget (se side 298).

7.6.2 Høringsinstansenes syn

Datatilsynet, Advokatforeningen, Østfinnmark politidistrikt, KROM og Organisasjon mot politisk overvåking (OPO) går imot forslaget om å åpne for romkontroll med sikte på å forebygge eller avverge straffbare handlinger.

Datatilsynet viser til tidligere høringsuttalelser om spørsmålet og fremholder at romavlytting vil skape åpenbare problemer i forhold til inngripen i enkeltpersoners private sfære og opphoping og bruk av overskuddinformasjon.

Advokatforeningen kan ikke se at trussel- og kriminalitetsbildet har utviklet seg på en slik måte at det i dag er dokumentert et behov for romavlytting. Utover å vise til argumentene som ble trukket fram av flertallet i Lundutvalget, peker foreningen på at man selv i land hvor det finner sted en utstrakt bruk av romavlytting og andre inngripende etterforskningsmetoder, ikke synes å klare å avsløre alvorlig terrorvirksomhet:

«Det må forutsettes at terrorvirksomhet forbedres og utføres av personer med høy grad av profesjonalitet. Disse vil da også være i stand til å ta de nødvendige forholdsregler i forhold til å bli avslørt ved romavlytting. Også den senere tids kriminalitetsutvikling i Norge hva gjelder alvorlige lovbrudd, ser ut til å være preget av profesjonalitet og god organisering. Heller ikke ovenfor denne type kriminalitet tror utvalget at avlytting vil kunne være et særlig effektivt middel i kriminalitetsbekjempelsen. Dette må i så fall kunne dokumenteres nærmere, før romavlytting innføres som metode.»

Østfinnmark politidistrikt er skeptisk til en lovregulering av politiets avvergende tiltak som i dag er nødrettslig begrunnet. Utover dette har distrik-

tet – i hvert fall så lenge det ikke er tillatt å benytte metoden under etterforskning – vanskelig for å se at en så inngripende metode som romavlytting skal kunne nyttes i forebyggende øyemed.

Heller ikke *OPO* kan se at det er dokumentert et behov for en slik svekkelse av individets rettssikkerhet som innføring av romavlytting vil innebære. Organisasjonen viser til erfaringene fra perioden med telefonavlytting som ble undersøkt av Lundkommisjonen, og mener det ikke er sterke holdpunkter for å anta at samfunnet blir bedre vernet mot kriminalitet ved å gjennomføre slike tiltak.

KROM mener det er svært viktig – dersom det først åpnes for romavlytting – at ikke andre enn domstolene gis kompetanse til å beslutte slik avlytting. *KROM* anfører at politiet ikke er kvalifisert til å fatte veloverveide og upartiske beslutninger i slike saker.

De øvrige høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, stiller seg alle positive til å åpne for romavlytting. Dette gjelder *Utenriksdepartementet, Kommunal- og regionaldepartementet, riksadvokaten, Trøndelag statsadvokatembeter, Rogaland statsadvokatembeter, Hedmark og Oppland statsadvokatembeter, Politidirektoratet, Politiets sikkerhetstjeneste (PST), ØKOKRIM, KRIPOS, Agder, Troms, Follo, Vestfinnmark og Sunnmøre politidistrikter, Politiets betsmennenes Landsforening (PEL) og Politiets Fellesforbund.*

Utenriksdepartementet – som under høringen av Lundutvalgets utredning gikk imot innføring av romavlytting – har nå endret oppfatning, blant annet under henvisning til endringene i det generelle trusselbildet i de senere år. Departementet støtter flertallets forslag om å åpne for teknisk romkontroll for å avverge en «særlig farlig forbrytelse».

Politidirektoratet slutter seg til flertallets vurdering av behovet for romkontroll og metodens effektivitet, og viser blant annet til at de kriminelle ofte tilpasser sin virksomhet etter de metoder og tekniske løsninger som politiet til enhver tid har til rådighet:

«Så lenge politiet ikke har adgang til å bruke romkontroll, innebærer dette at de kriminelle har et friområde. Politiet har erfart at de kriminelle nettverkene i stedet for å snakke på telefonen møtes for å planlegge grove kriminelle handlinger. Politiets mulighet for å oppdage dette i dag er ved bruk av informanter og infiltrasjon. I mange sammenhenger vil det som tidligere nevnt dels være umulig å benytte informanter eller infiltratører, dels innebære en uforholdsmessig høy risiko.

Romkontroll vil antagelig bli benyttet i et fåtall saker, da det er en særdeles ressurskrev-

de metode. Kombinert med strenge inngrepsvilkår er det etter vår mening liten grunn til å frykte at denne metoden vil bli misbrukt. Enkeltindividets sikkerhet må etter vår mening ivaretas på andre måter enn ved å begrense politiets adgang til å kunne benytte metoder for å avdekke alvorlig kriminalitet. Det må imidlertid etableres kontrollordninger og regler for bruk og sletting av overskuddsinformasjon.

Brorparten av landene i Vest-Europa har vurdert romkontroll som en nødvendig metode, og følgelig tillatt metoden benyttet. Det synes ikke å være grunn til å tro at Norge vil ha en merkbar annen kriminalitetsutvikling eller et vesentlig annet trusselbilde eller andre behov for metoder på dette området enn våre nærmeste naboland, jf også ovenfor.»

PST støtter mindretallet i Lundutvalget i spørsmålet om romavlytting (se punkt 7.5.2). Utover å vise til sin høringsuttalelse til denne utredningen, uttaler PST blant annet:

«For PST er det viktig å peke på at romkontroll allerede er en metode som så godt som brukes i alle land i Europa. For ikke minst å kunne forebygge terrorangrep og bistand til slike handlinger kan denne metoden være helt avgjørende for å lykkes. ... En kan ikke se bort fra at den manglende hjemmel til å bruke romkontroll i Norge (og noen andre ekstraordinære metoder) kan motivere enkelte til å forberede terrorhandlinger (ment for utlandet eller i Norge) her i landet.»

I høringsbrevet 4. juni 2004 ba departementet også om høringsinstansenes syn på om romavlytting bør kunne iverksettes som ledd i etterforskningen av straffbare handlinger som allerede er begått. Flere av høringsinstansene som støtter forslaget om å åpne for romavlytting i forebyggende eller avvergende øyemed, gir uttrykk for at metoden også bør kunne brukes i forbindelse med strafforfølgning. Blant disse er *Utenriksdepartementet*, *riksadvokaten*, *Oslo statsadvokatembeter*, *Rogaland statsadvokatembeter*, *Trøndelag statsadvokatembeter*, *Hedmark og Oppland statsadvokatembeter*, *Politiets sikkerhetstjeneste*, samt *Follo*, *Hordaland*, *Sunnmøre* og *Agder politidistrikter*. *KRIPOS* viser til sin høringsuttalelse til Lundutvalgets utredning, hvor det uttrykkes støtte til mindretallets forslag om å åpne for romavlytting ved mistanke om overtredelse av straffeloven §§ 147 a eller 147 b.

Riksadvokaten mener at det nå beklageligvis er nødvendig å tillate romavlytting som ledd i etterforskning med sikte på strafforfølgning. Reglene bør imidlertid utformes slik at romavlytting bare kan skje på begrensede områder og under streng retts-

lig kontroll. Riksadvokaten viser til drøftelsene som foretas av mindretallet i Lundutvalget, av Sikkerhetsutvalget og av Metodeutvalget. Dersom departementet ønsker å gå skrittvis frem for å vinne erfaring med romavlytting, anbefaler riksadvokaten at man først setter i verk bestemmelser som foreslått av mindretallet i Lundutvalget.

Oslo statsadvokatembeter mener at romavlytting bør kunne brukes som ledd i etterforskningen av straffbare handlinger som begås eller er begått, og viser til begrunnelsen som er gitt for dette av Metodeutvalget og mindretallet i Lundutvalget. Høringsinstansen legger til at utviklingen etter at Lundutvalget avga sin innstilling, med terroranslaget i Madrid og økt bruk av vold i forbindelse med ran, snarere har styrket enn svekket begrunnelsen for innføring av romavlytting som en del av det verktøyet politi og påtalemyndighet har til rådighet i kampen mot terrorisme og alvorlig organisert kriminalitet.

Utenriksdepartementet uttaler at det – sett i lys av det nye trusselbildet knyttet til terrorisme, alvorlig grenseoverskridende kriminalitet og innførsel av narkotika mv. – er sterkt ønskelig å tillate romavlytting også i etterforskningsøyemed:

«En slik adgang vil kunne bidra til å oppklare alvorlige forbrytelser og dermed også i det lange løp bidra til å forhindre at alvorlig kriminalitet skjer. Vi legger til grunn at de samme personvernshensyn gjelder her som i forhold til metoder som tar sikte på å forhindre alvorlig kriminalitet. Dette bør tas hensyn til ved utarbeidelse av et eventuelt lovforslag.»

PST gjør gjeldende at en hjemmel for romavlytting som ledd i etterforskningen av straffbare handlinger som allerede er begått, bør utformes i tråd med forslaget fra mindretallet i Lundutvalget.

Også *Trøndelag statsadvokatembeter* mener at man bør ta utgangspunkt i dette forslaget. Denne høringsinstansen mener imidlertid at metoden ikke bare bør tillates brukt ved etterforskning av terrorhandlinger, men også ved mistanke om annen tilsvarende alvorlig kriminalitet.

Agder politidistrikt legger særlig vekt på utviklingen i retning av rære og mer organisert kriminalitet med et økt innslag av kriminelle nettverk fra andre land:

«I Agder har vi relativt god oversikt over omfanget og grupperingene som utgjør de organiserte kriminelle miljøene. Problemet ligger hovedsakelig i manglende muligheter for å sette inn effektive metoder som kan avdekke virksomheten. Vi sliter gjennomgående med en lav oppklaringsprosent i forhold til den alvorlige kriminaliteten, og det er et sterkt behov for en utvidelse

av metodebruken for å få en økt oppklaring. Det gir dårlig sammenheng å tillate romavlytting for å avverge alvorlig kriminalitet, mens alvorlig kriminalitet som er begått ikke skal kunne være gjenstand for metodebruken. Det er også et poeng at det å få oppklart alvorlig begått kriminalitet også gir en sterk forebyggende effekt og i et slikt perspektiv blir det kriminalpolitisk usammenhengende ikke å tillate romavlytting.»

7.7 Departementets vurdering

7.7.1 Bør det åpnes for romavlytting i norsk rett?

Hvorvidt romavlytting bør tillates, samt hvor omfattende en slik adgang eventuelt bør være, er vanskelige spørsmål som berører grunnleggende rettspolitiske dilemmaer.

På den ene siden har endringer i kriminalitets- og trusselsituasjonen gjort at det norske samfunnet har et tydeligere behov for å verne seg mot terrorhandlinger og organiserte kriminelle grupper enn for bare noen få år siden. På den andre siden er det begrenset hvor langt samfunnet kan gå i å tillate romavlytting og andre inngripende metoder, uten at mange vil oppfatte prisen – i form av inngrep i den personlige sfære – som for høy. Dersom det åpnes for at politiet skal kunne iverksette romavlytting i utvalgte saker, vil en del personer – begrunnet eller ubegrunnet – oppleve en frykt for eller en følelse av å bli overvåket. Det er heller ikke til å unngå at uskyldige kan bli gjenstand for overvåkning, enten fordi mistanken mot dem viser seg å være uberettiget, eller fordi de oppholder seg sammen med den som avlyttingen direkte retter seg mot. Sett fra dette perspektivet kan innføring av en hjemmel for romavlytting oppfattes som et uttrykk for redusert frihet. På den annen side kan et fortsatt fravær av en hjemmel for romavlytting kunne gi frihet for kriminelle til å begå straffbare handlinger. Denne kriminaliteten vil også innebære inngrep i den personlige sfære, og dette er inngrep som først og fremst vil ramme lovlidige samfunnsborgere og lede til utrygghet.

Departementet har – i likhet med utvalgene det er redegjort for i punkt 7.4, 7.5 og 7.6 – veid samfunnets behov for vern mot terrorhandlinger og annen alvorlig kriminalitet mot hensynet til personvern og rettssikkerhet i vid forstand. Etersom romavlytting normalt – og med god grunn – blir oppfattet som et betydelig inngrep i den personlige sfære, mener departementet at metoden bare kan forsvares innført på områder hvor det er påvist et klart be-

hov for den. En forutsetning må videre være at det på det aktuelle området ikke gjør seg gjeldende motargumenter som – til tross for behovet – gjør det utilrådelig å tillate metoden.

En vurdering av behovet for å innføre romavlytting må ta utgangspunkt i utfordringene kriminalitetsutviklingen stiller oss overfor, og i hvilken grad dagens regelverk gjør det mulig å løse disse utfordringene. Romavlytting bør først tillates idet det synes å være på det rene at de gjeldende regler ikke gir politiet og påtalemyndigheten gode nok muligheter til en effektiv kriminalitetsbekjempelse. Politiet bør ikke gis tilgang til mer vidtgående metoder enn det som til en hver tid er påkrevd. Etter departementets syn bør lovgiverne derfor ikke ligge i forkant av utviklingen, men vente til det foreligger et dokumentert behov før det gis nye hjemler som åpner for bruk av mer inngripende etterforskningsmetoder. En teoretisk mulighet for at romavlytting vil kunne skaffe til veie opplysninger som letter etterforskningen av en bestemt type straffesaker, er ikke tilstrekkelig til å kunne begrunne innføring av en så inngripende etterforskningsmetode. Romavlytting kan bare forsvares på områder hvor det er svært viktig å oppnå en effektiv avverging og straffefølgning, og bare hvor det er grunn til å tro at slik avlytting vil kunne gi opplysninger av sentral betydning for etterforskningen.

Når disse generelle utgangspunktene skal omgjøres til konkrete regler, må man ta hensyn til hvilke handlinger det er spørsmål om å etterforske med sikte på avverging eller oppklaring. Etter departementets syn må selv en relativt begrenset risiko for at norske interesser vil kunne bli rammet av terrorhandlinger eller andre alvorlige forbrytelser som det er særlig viktig å forhindre, kunne begrunne innføring av en hjemmel for romavlytting. Departementet er enig med mindretallet i Lundutvalget, som fremholder at det ikke bør være nødvendig å vente til terrortrusselen fremstår som akutt før man iverksetter de nødvendige lovgivningstiltak for å sikre norske interesser mot terrorhandlinger. I disse sakene bør det heller ikke stilles for strenge krav til sannsynligheten for at avlytting faktisk vil kunne bidra til å avverge handlingen – er forbrytelsen alvorlig nok, må det være tilstrekkelig om det er en viss sannsynlighet for dette. I spørsmålet om å tillate romavlytting i forbindelse med etterforskning av mindre alvorlige straffbare handlinger, enten med sikte på avverging eller for å strafforfølge, er det grunn til å utvise en helt annen grad av tilbakeholdenhet.

Analysen av kriminalitetsutviklingen viser at behovet for romavlytting er større nå enn for bare noen få år siden. I Ot.prp. nr. 64 (1998–99) valgte de-

partementet ikke å følge opp Metodeutvalgets forslag om å åpne for romavlytting ved etterforskning av alvorlig kriminalitet. Departementet ga også da uttrykk for at behovet for å tillate romavlytting var større enn ved tidligere vurderinger av metoden, men kom til at betenkelighetene med romavlytting fortsatt var så store at metoden ikke burde innføres. Etter dette har trussel- og kriminalitetsbildet endret seg til det verre, se punkt 3.4. Som det der gjøres rede for, er risikoen for terrorhandlinger i eller med tilknytning til Norge større i dag enn da departementet tok stilling til Metodeutvalgets forslag om å tillate romavlytting. Andre utviklingstendenser er at mange kriminelle grupper er blitt mer profesjonelle og organiserte enn tidligere, de har ofte forbindelseslinjer til flere land og flere av dem opererer med en streng indre justis. Vitner, fornærmede og andre som kommer i kontakt med dem, frykter – ofte med god grunn – de kriminelle organisasjonene, og vegrer seg mot å vitne eller å bidra på annen måte til politiets etterforskning. Etter departementets syn er dette utviklingstrekk som det er grunn til å ta på alvor og som skaper et særlig behov for romavlytting ved etterforskning av organisert kriminalitet.

Ved etterforskning av terrorhandlinger og organisert kriminalitet kan det være vanskelig å nå frem med andre og mindre inngripende etterforskningsmetoder, som for eksempel spaning eller infiltrasjon. Departementet antar derfor at romavlytting i en del saker vil kunne fremskaffe opplysninger som ikke kan skaffes til veie ved å bruke etterforskningsmetoder som er tilgjengelige etter gjeldende rett. At romavlytting ofte kan gi viktige bidrag til etterforskningen av blant annet terrorhandlinger og organisert kriminalitet, underbygges av erfaringer fra andre land. I den svenske Buggningsutredningen (SOU 1998: 46) omtales de danske erfaringene med romavlytting i forbindelse med etterforskning av organisert kriminalitet (se utredningen side 336):

«Enligt dansk polis ... används buggning i utredningar om allvarlig organiserad kriminalitet, främst vid narkotikabrott och vid s.k. rockerkriminalitet, dvs. vid brottslighet som begås av medlemmar av kriminella mc-gäng. Polisen menar att det inte är möjligt att bekämpa den allvarliga organiserade brottsligheten om man inte kan ta del av den kommunikation som sker mellan de kriminella. Genom att använda buggning kan polisen få upplysningar om t.ex. brottsplaner, hur medel som skall finansiera ett narkotikainköp som ofta kan röra sig om många miljoner kronor, förvaras. I Danmark har man enligt uppgift i åtskilliga utredningar fått fram avgörande bevisning genom att använda bugg-

ning. Den danska polisen framhöll att de kriminella säkerligen är medvetna om at buggning kan användas i det polisiära arbetet men att det i längden är mycket svårt att skydda sig mot tvångsmedlet. De kriminella är nämligen i stort behov av att kunna kommunicera med varandra och det är inte möjligt att avstå från det med hänvisning till att de måhända kan vara avlyssnade.»

Allerede i dag kan politiet i alvorlige saker iverksette kommunikasjonsavlytting, jf. straffeprosessloven § 216 a. Risikoen for å bli avlyttet gjør imidlertid at de kriminelle ofte velger å møtes personlig. Slike «fristeder» reduserer effekten av kommunikasjonskontrollen, noe som etter departementets syn er et argument for å tillate romavlytting i enkelte sakstyper.

Romavlytting bør bare tillates brukt i saker hvor metoden framstår som nødvendig. Slik avlytting bør derfor unngås hvor konkrete omstendigheter i en enkelt sak gjør det lite sannsynlig at avlyttingen vil gi noe reelt bidrag til etterforskningen, eller hvor det må antas at opplysningene kan skaffes til veie ved bruk av mindre inngripende metoder. Departementet kommer tilbake til dette i punkt 7.7.3, hvor det vil bli redegjort nærmere for utformingen av departementets forslag til ny § 216 m i straffeprosessloven.

Selv om metodetilgangen i andre land ikke bør tillegges avgjørende vekt når lovgiverne skal ta stilling til om romavlytting bør tillates i Norge, finner departementet grunn til å peke på at de fleste andre land i Vest-Europa nå tillater bruk av romavlytting som ledd i etterforskningen av alvorlig kriminalitet. Det kan ikke utelukkes at terrorgrupper og andre kriminelle grupperinger vil kunne finne det opportunt å planlegge sine aksjoner i Norge, dersom de vet at dette kan skje uten risiko for avlytting.

FNs sikkerhetsråds resolusjon 1373 28. september 2001 nr. 2 bokstav b pålegger statspartene å treffe de nødvendige tiltak for å hindre at det begås terrorhandlinger. Også den europeiske menneskerettskonvensjon inneholder bestemmelser som pålegger den enkelte stat å treffe tiltak for å beskytte sine borgere mot overgrep fra andre borgere, se artikkel 2 om retten til liv og artikkel 5 om retten til frihet og sikkerhet. Ingen av disse instrumentene kan imidlertid forstås slik at de pålegger statene å innføre adgang til romavlytting.

Det som først og fremst taler mot en adgang til romavlytting, er hensynet til personvern og beskyttelse av den personlige integritet. Særlig inngripende er romavlytting rettet mot private hjem, hvor de fleste ønsker å kunne leve i visshet om at de kan være private. Nettopp dette ble understreket sterkt

av departementet forrige gang spørsmålet om romavlytting ble vurdert (se Ot.prp. nr. 64 (1998–99) side 97). Selv om avlytting av private hjem er særlig inngripende, er det grunn til å tro at også avlytting av kontorer, hotellrom og endog på offentlig sted, av mange vil føles som en betydelig integritetskrenkelse. Det kan være mange rettmessige grunner til at personer ønsker å kunne kommunisere med andre uten fare for å bli avlyttet. Ytringsfrihetskommisjonen fremhever eksistensen av en fortrolig sfære uten offentlig overvåking som en forutsetning for reell ytringsfrihet i det offentlige rom, jf. NOU 1999: 27 Ytringsfrihet bør finde Sted (side 26–27):

«Den private sfære, eller intimsfæren, er sfæren der man omgås med dem man kjenner som personer. Den er, og bør være, en frihetssfære i den forstand at den i omfattende grad er beskyttet mot reguleringer og inngrep fra det offentlige. ...

Privatsfæren er, og bør være, en frihetssfære også i den forstand at den er beskyttet mot innsyn såvel fra det offentlige som fra offentligheten. Disse to friheter, mot inngrep og innsyn, er en forutsetning for dannelsesprosessen og identitetsutviklingen frem mot det myndige menneske. Dannelsesprosessen vil ikke kunne fylle dette myndiggjøringsformål om man ikke var sikker på at man ikke ble overvåket av det offentlige slik det i prinsippet skjer i de lukkede samfunn. Man kan bare utvikles som menneske ved at man har et rom der man kan føle seg fri fra å måtte stå til ansvar for hva man gjør eller sier overfor ytre, ukjente kontrollører. Den offentlige samtale i et fritt samfunn har sitt utgangspunkt i slike frie og utvungne prosesser, den springer frem fra den beskyttede privatsfære.»

Kommisjonen peker også på sammenhengen med andre former for overvåking og registrering av opplysninger, se særlig utredningen side 108–109, hvor kommisjonen blant annet uttaler at innsamling og behandling av persondata som skjer uten at den registrerte kjenner til det (overvåking), bør begrenses til et absolutt minimum. Regjeringen sluttet seg i St.meld. nr. 26 (2003–2004) til kommisjonens prinsipielle synspunkter, se meldingen side 46–47.

Det er viktig å utforme en eventuell hjemmel for romavlytting på en måte som reduserer faren for økt overvåking av personer som ikke har gjort noe straffbart. Dette kan blant annet søkes motvirket ved å stille klare krav til det mistankegrunnlaget som må foreligge for at romavlytting skal kunne tillates. Hvor romavlytting brukes med sikte på strafffølging, bør det etter departementets syn kreves

sannsynlighetsovervekt (skjellig grunn til mistanke).

Å tillate romavlytting er særlig betenkelig hvor avlyttingen også vil omfatte personer som ikke kan mistenkes for å ha begått eller å planlegge alvorlig kriminalitet. Risikoen for å fange opp samtaler med personer som ikke har noe med den aktuelle saken å gjøre, vil ofte være større ved romavlytting enn ved telefonavlytting. Som fremholdt av departementet i Ot.prp. nr. 64 (1998–99), blytter romavlytting ofte den avlyttedes privatliv på en mer intens måte enn telefonavlytting, særlig hvor avlyttingen skjer over en lengre periode. Dette tilsier at man bør være ekstra varsom med å tillate romavlytting på steder hvor det er grunn til å anta at også utenforstående vil oppholde seg. Det lar seg også hevde at romavlytting er mer inngripende enn telefonavlytting fordi samtaler som finner sted ansikt til ansikt, lettere vil kunne få et mer personlig preg enn samtaler over telefon.

Våre folkerettslige forpliktelser gir ikke bare argumenter for å tillate romavlytting. De setter først og fremst rammer for hvor langt lovgiverne kan gå i å tillate bruk av inngripende etterforskningsmetoder. Særlig viktig er EMK artikkel 8, som oppstiller en generell regel om vern av den enkeltes privat- og familieliv, hjem og korrespondanse. Etter bestemmelsens annet ledd må eventuelle inngrep i disse rettighetene være i samsvar med lov. I tillegg kreves at inngrepet ikke går lenger enn nødvendig (se fremstillingen i kapittel 3 foran). EMD har i flere saker om telefon- og romavlytting konkludert med at det foreligger et brudd på lovskravet. Det er derfor viktig at en eventuell hjemmel for romavlytting utformes tilstrekkelig presist, og at det generelt og i hver enkelt sak – gis en fullgod begrunnelse for hvorfor det er nødvendig å tillate bruk av en så vidt inngripende etterforskningsmetode. I tråd med det generelle forholdsmessighetsprinsippet i norsk straffeprosess bør slike inngrep heller ikke tillates dersom det i den enkelte sak ville fremstå som uforholdsmessig tyngende.

Det kan ikke utelukkes at profesjonelle kriminelle etter hvert som det blir kjent at politiet er gitt anledning til å romavlytte, vil ta forholdsregler som reduserer nytten av slik avlytting. Tilsvarende innvendinger kan imidlertid anføres mot en rekke av de metodene som politiet anvender allerede i dag. Mange kriminelle har kunnskaper om moderne DNA-teknologi og vet at politiet har mulighet til å avlytte telefoner. De gjør derfor det de kan for ikke å etterlate seg DNA-spor og unngår i stor utstrekning å samtale over telefon. At en del kriminelle vil klare å innrette seg slik at avlyttingen ikke gir resultater, utgjør imidlertid ikke noe avgjørende ar-

gument mot slik avlytting. Som påpekt ovenfor, viser erfaringer fra andre land at også organiserte kriminelle gjør feil, og at det er krevende å konstant beskytte seg mot romavlytting. Betydningen av at de kriminelle – hvis det nå åpnes for romavlytting – fratas nok et «fristed» hvor de kan kommunisere uten risiko for å bli avlyttet, skal heller ikke underverdes.

Det har vært fremholdt at romavlytting vil legge beslag på store ressurser, som kunne ha vært anvendt mer fornuftig enten internt i politiet eller i strafferettspleien for øvrig. Selve avlyttingen må som regel gjennomføres døgkontinuerlig, og ofte må tiltaket kombineres med fysisk spaning. Noen av de mest praktiske alternativene til romavlytting, som spaning eller infiltrasjon, krever imidlertid også store ressurser. Til dette kommer at en infiltratør alltid utsetter seg for en viss risiko. At romavlytting er ressurskrevende, kan stille politiet og påtalemyndigheten overfor vanskelige prioriteringer. Etter departementets syn kan det imidlertid ikke være noe avgjørende argument mot å tillate romavlytting. Politiet stilles ofte overfor slike vanskelige prioriteringer, og det faktum at metoden er ressurskrevende antas også å bidra til å holde bruken av romavlytting på en fornuftig nivå.

Oppsummeringsvis legger departementet til grunn at det er dokumentert et behov for å åpne for romavlytting i norsk rett. Innvendingene mot slik avlytting, og da særlig hensynet til personvern og behovet for en fortrolig sfære hvor borgerne fritt kan utveksle tanker, meninger og følelser, tilsier likevel at lovgiverne går forsiktig fram. En hjemmel for romavlytting bør gis en målrettet utforming og et svært begrenset anvendelsesområde. Etter departementets syn går flertallet i Politimetodeutvalget for langt i å prioritere samfunnsvern på bekostning av blant annet personvern. Departementet går bare inn for å tillate romavlytting ved etterforskning av et fåtall svært alvorlige straffbare handlinger, på områder hvor behovet for denne metoden fremstår som særlig stort, se drøftelsen i 7.7.2. I de fleste tilfellene vil det også være et krav at handlingen er begått som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe. Personer som er en del av eller har befatning med slike miljøer må i større grad enn andre akseptere at politiet holder dem under oppsikt. Kravet om at det normalt må være skjellig grunn til mistanke om at handlingen er begått som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, reduserer risikoen for økt overvåkning av personer uten tilknytning til et kriminelt miljø, men det er ikke mulig helt å eliminere faren for at også uskyldige personer blir avlyttet. Departementet ønsker heller ikke å åpne for mer inngripende for-

mer for romkontroll, som for eksempel lydopptak kombinert med bildeoverføring.

7.7.2 På hvilke områder bør det åpnes for romavlytting?

Hvor romavlytting brukes med sikte på strafforfølgning (om romavlytting i avvergende øyemed, se punkt 7.7.4), foreslår departementet å gjøre det til et vilkår at den avlyttingen retter seg mot, med skjellig grunn kan mistenkes for å ha begått eller forsøkt å begå en alvorlig straffbar handling.

Spørsmålet som skal drøftes her, er hvilke straffbare handlinger mistanken må knytte seg til, for at romavlytting skal kunne iverksettes. De forskjellige utvalgene som har fremmet forslag om å innføre romavlytting, har besvart dette spørsmålet på forskjellige måter.

Metodeutvalget foreslo å åpne for romavlytting i alle saker hvor det foreligger skjellig grunn til mistanke om en handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i 10 år eller mer. Etter departementets syn er dette å gå for langt.

Departementet ønsker heller ikke å gå så langt som flertallet i Politimetodeutvalget (Pedersen, With og Lunde), som går inn for å tillate romavlytting for å forebygge straffbare handlinger med en strafferamme på fengsel i 10 år eller mer, samt hvor avlytting «anses nødvendig av hensyn til noens liv, helse eller frihet». Selv om forslaget i utgangspunktet bare regulerer adgangen til å romavlytte i forebyggende øyemed, ville forslaget ha åpnet for slik avlytting også i en del saker hvor et delformål ville ha vært å skaffe til veie opplysninger til bruk i strafforfølgning. For eksempel hvor det foreligger mistanke om at noen har begått en særlig grov narkotikaforbrytelse, og politiet har opplysninger som tyder på at et nytt parti med narkotika er på vei inn til landet, kunne politiet ha iverksatt romavlytting etter flertallets forslag. Opplysningene som hadde fremkommet ved avlyttingen, kunne ha vært brukt for å forhindre den forestående innførselen, men også for å strafforfølge handlingene som allerede var begått.

Departementet ønsker å gå mer forsiktig frem, og foreslår at man i stedet – på strenge vilkår og med gode kontrollordninger – åpner for romavlytting på begrensede områder og ved etterforskning av noen få utvalgte alvorlige forbrytelser.

Departementet tar utgangspunkt i forslaget fra mindretallet i Lundutvalget, som går inn for å tillate romavlytting ved skjellig grunn til mistanke om at noen har overtrådt straffebestemmelsene om *terrorhandlinger og terrorfinansiering*, jf. straffeloven §§ 147 a og 147 b. For så vidt gjelder behovet for ro-

mavlytting i slike saker, vises det til utredningen fra Sikkerhetsutvalget, som allerede tidlig på 1990-tallet vurderte innføring av romavlytting i saker som berører rikets sikkerhet eller terrorisme. Her heter det blant annet (se NOU 1993: 3 side 50):

«Når utvalget skal ta stilling til om romavlytting bør kunne tillates i saker som berører rikets sikkerhet og terrorisme, må det selvsagt legges betydelig vekt på at de forbrytelser det gjelder, er av særlig alvorlig art og berører vitale nasjonale og samfunnsmessige interesser. Hvis slike tiltak kan hjelpe politiet til å forebygge f.eks. terrorhandlinger, så kan dette i gitte tilfelle spare mange menneskeliv og forebygge frykt hos enda flere. Det er videre på det rene at denne type lovbrudd er sjeldent forekommende i Norge, og at inngrepene derfor vil berøre et svært begrenset antall personer. På den annen side vil det kunne anføres at dersom man først åpner for romavlytting i enkelte, om enn sterkt avgrensede typer av saker, vil man ha brutt en terskel som gjør det lettere senere å utvide dette til også å gjelde andre typer lovbrudd (f.eks. narkotikalovbrudd).

Et annet avgjørende moment ved avgjørelsen av om det bør åpnes adgang til bruk av romavlytting, vil være om slik hemmelig avlytting kan antas å være et effektivt etterforskningsmiddel i terroristbekjempelsen. Meningene om dette synes svært delte. Det har blant annet vært anført at vissheten om at slike etterforsknings tiltak kan benyttes, vil mane lovbrøyttere til større forsiktighet i bruken av direkte samtaler (jf i denne sammenheng SOU 1990:51 side 163). På den annen side kan samme argument også anføres i forbindelse med telefonavlytting, men det er et ubestridt faktum at dette etterforskningsmiddel har vist seg meget effektivt i en rekke narkotikasaker.»

Sikkerhetsutvalget anbefalte likevel ikke å åpne for romavlytting. Et av medlemmene i utvalget (nåværende riksadvokat Tor-Aksel Busch), fant imidlertid grunn til å påpeke at terrortrusselen meget vel kunne komme til å endre seg i alvorlig retning, og at dette kunne komme til å påvirke hans syn på behovet for metoden. Etter departementets syn er det nettopp dette som har skjedd. Som departementet har redegjort for i punkt 3.4.4, er terrortrusselen i dag en helt annen enn da Sikkerhetsutvalget foretok sine vurderinger. Det er for så vidt illustrerende at Busch i dag, i egenskap av riksadvokat, i sin høringsuttalelse til Politimetodeutvalgets utredning går inn for å tillate romavlytting.

Mindretallet i Lundutvalget har (i NOU 2003: 18 på side 135–137) gitt en utførlig begrunnelse for hvorfor romavlytting nå bør tillates ved etterfor-

sking av terrorhandlinger (straffeloven § 147 a). Departementet kan i det vesentlige slutte seg til denne begrunnelsen. Terrorhandlinger står i en særstilling fordi de potensielle skadevirkningene er langt mer omfattende enn ved de fleste andre former for kriminalitet. De siste årene har vi sett flere eksempler på hvilke konsekvenser slike handlinger kan ha, i form av dødsfall, menneskelige lidelser og materielle ødeleggelser. Det er en reell fare for at terrorhandlinger rettet mot andre land kan bli planlagt eller støttet finansielt fra Norge. Romavlytting bør også kunne brukes som ledd i etterforskningen av terrorhandlinger som er begått i andre land, med sikte på å bringe de ansvarlige for en norsk eller utenlandsk domstol. Departementet antar – i likhet med mindretallet i Lundutvalget – at romavlytting ofte kan være en nødvendig etterforskningsmetode for å oppklare straffesaker som gjelder terrorhandlinger. Terrornettverk opererer gjerne i mange land, og det kan ikke utelukkes at enkelte slike grupper vil kunne finne det hensiktsmessig å planlegge og gjennomføre sine handlinger i land hvor politiet er avskåret fra å ta i bruk romavlytting.

Selv om departementet i utgangspunktet stiller seg bak forslaget fra mindretallet i Lundutvalget, og begrunnelsen som gis for dette, ønsker departementet på noen punkter å gå mer forsiktig frem. Departementets utkast til ny § 216 m i straffeprosessloven åpner derfor bare for romavlytting ved skjellig grunn til mistanke om overtredelse av straffeloven § 147 a første og annet ledd. Bestemmelsens tredje ledd, som gjør det straffbart å inngå forbund om å begå en terrorhandling, skal ikke kunne gi grunnlag for romavlytting. Departementet følger heller ikke opp forslaget fra mindretallet i Lundutvalget om å åpne for romavlytting ved skjellig grunn til mistanke om terrorfinansiering. Straffeloven § 147 b rammer svært forskjelligartede former for virksomhet, og det er vanskelig å oppstille et hensiktsmessig skille mellom de grove overtredelsene og de mindre grove.

Lundutvalget vurderte bare behovet for romavlytting i saker som gjelder terrorisme eller forbrytelser mot rikets sikkerhet. Departementet har vurdert spørsmålet i en bredere sammenheng, og er kommet til at romavlytting også bør kunne anvendes ved etterforskning av saker som gjelder *forsettlig eller overlatt drap* (straffeloven § 233). I disse sakene vil imidlertid departementet gjøre det til en forutsetning at det også er skjellig grunn til å tro at handlingen er begått som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, jf. straffeloven § 60 a, eller som ledd i motarbeiding av rettsvesenet, jf. straffeloven § 132 a.

Stadig flere drap begås under forhold og i mil-

jører som gjør det vanskelig å nå frem med tradisjonelle etterforskningsmetoder, se kapittel 3 og punkt 7.7.1 foran. Her er det et klart og dokumentert behov for å åpne for romavlytting, som etter departementets syn veier tyngre enn de hensynene som taler mot slik avlytting. Dette stiller seg annerledes i forhold til drap som begås utenfor de organiserte kriminelle miljøene. Slike drap begås ofte i affekt, og vanskelighetene med å nå frem med tradisjonelle etterforskningsmetoder er ikke så store som hvor etterforskingen retter seg mot en organisert kriminell gruppe. Behovet for å romavlytte er derfor gjennomgående ikke like stort, og risikoen for at avlyttingen vil ramme uskyldige eller utenforstående, er ofte langt større.

På ett område ønsker departementet likevel å åpne for romavlytting i forbindelse med etterforskning av drap, selv om det ikke er grunnlag for å anta at drapet er begått som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe. Dette gjelder hvor det er skjellig grunn til mistanke om at et drap er begått som ledd i motarbeiding av rettsvesenet. Departementet er svært bekymret over utviklingstrekk som tyder på at stadig flere vegrer seg mot å vitne eller å bistå politiet på annen måte av frykt for represalier (se punkt 7.7.1). Fra andre land vet vi at organiserte kriminelle miljøer kan gå så langt som å drepe for å unngå strafforfølgning. Departementet har sett det som en prioritert oppgave å motvirke en slik utvikling i Norge, blant annet gjennom forslaget som resulterte i straffeloven § 132 a om straff for motarbeiding av rettsvesenet. Det dreier seg her om så viktige interesser at også romavlytting kan forsvares. Departementet går derfor inn for å tillate slik avlytting ved skjellig grunn til mistanke om drap eller forsøk på drap som er begått for å motarbeide rettsvesenet.

Departementet går til slutt inn for å tillate romavlytting hvor noen med skjellig grunn kan mistenkes for å ha begått et *grovt ran* (straffeloven § 268 annet ledd, jf. § 267) eller en *særlig grov narkotikaforbrytelse* (straffeloven § 162 tredje ledd) som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, jf. straffeloven § 60 a. I begge tilfeller dreier det seg om kriminalitet som i tillegg til å ha umiddelbare, alvorlige følger, også kan bidra til å finansiere annen organisert kriminalitet.

7.7.3 Andre vilkår for å iverksette romavlytting

Departementets forslag til ny § 216 m i straffeprosessloven regulerer politiets adgang til – etter å ha innhentet rettens kjennelse – å foreta romavlytting. Det er uten betydning om samtalene som avlyttes,

foregår i et privat lukket rom eller på offentlig sted, for eksempel i en park. Det avgjørende er om det brukes tekniske hjelpemidler. Avlytting som kan skje uten bruk av tekniske midler, som for eksempel hvor politiet lytter mot en vegg, kan skje innenfor de rammer som gjelder allerede i dag. For en nærmere redegjørelse for avgrensningen av begrepet romavlytting, se punkt 7.2.

Departementet har – blant annet på bakgrunn av forslaget fra flertallet i Politimetodeutvalget – vurdert å gi bestemmelser som åpner for enda mer inngripende former for romkontroll enn avlytting, for eksempel ved at det plasseres fjernsyns- eller videoovervåkingsutstyr i et lukket rom. Skjult fjernsynsovervåkning på offentlig sted kan allerede i dag skje med hjemmel i straffeprosessloven § 202 a. Det er ikke vanskelig å argumentere for at politiet i enkelte saker vil kunne ha behov for å iverksette også slike former for romkontroll. Det kan for eksempel ikke utelukkes at organiserte kriminelle, etter hvert som det blir kjent at romavlytting forekommer, vil begynne å kommunisere på måter som politiet ikke vil være i stand til å fange opp ved bruk av vanlig avlyttingsutstyr. Selv om politiet utvilsomt kunne ha hatt nytte av slik overvåkning i en del saker, har departementet kommet til at det i denne omgang ikke ønsker å fremme forslag om annet enn romavlytting. Dette skyldes i hovedsak et ønske om å gå forsiktig fram, særlig på grunn av de tunge motargumentene som kan anføres mot romavlytting, og som det er redegjort for i punkt 7.7.1.

Grunnvilkåret for å tillate romavlytting etter departementets forslag til ny § 216 m er at noen med skjellig grunn må kunne mistenkes for å ha begått eller forsøkt å begå en av handlingene som det er redegjort for i punkt 7.7.2 foran. Departementet har med andre ord valgt å bygge på det tradisjonelle mistankekravet som gjelder for bruk av de mest inngripende tvangsmidlene i straffeprosessloven. I kravet om skjellig grunn ligger det et krav om at retten må anse det som mer sannsynlig at den inngrepet vil rette seg mot, har begått eller forsøkt å begå en slik handling, enn at vedkommende ikke har det. Det må foreligge sannsynlighetsovervekt. Dette reduserer risikoen for at personer som det senere viser seg at ikke kan knyttes til kriminelle handlinger, blir overvåket.

Som det er redegjort for i punkt 7.7.1, bør romavlytting bare tillates i saker hvor det er et reelt behov for slik avlytting, for eksempel fordi det må antas at andre etterforskningsmetoder vil komme til kort. Departementet går derfor inn for at tillatelse til romavlytting bare bør kunne gis dersom det må antas at avlytting vil være av vesentlig betydning for

å oppklare saken, og at oppklaring ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort (se § 216 m tredje ledd). Dette er i samsvar med forslaget fra mindretallet i Lundutvalget.

For ytterligere å redusere faren for overvåkning av utenforstående, foreslår departementet at en tillatelse til romavlytting må utformes slik at den bare åpner for avlytting på steder hvor det må antas at den mistenkte vil oppholde seg, jf. forslaget til ny § 216 m fjerde ledd. Et tilsvarende vilkår er foreslått av mindretallet i Lundutvalget, og antas å bidra til å begrense bruken av romavlytting.

For ytterligere å målrette hjemmelen for romavlytting, foreslår departementet at tillatelse til avlytting av et sted som ikke er offentlig, men som er tilgjengelig for et større antall personer, bare bør kunne gis når det foreligger særlige grunner. Et tilsvarende krav bør gjelde hvor det er spørsmål om å avlytte et sted hvor en advokat, lege, prest eller andre erfaringsmessig fører samtaler av svært fortrolig art, såfremt vedkommende ikke selv er mistenkt i saken. Det gjelder lignende begrensninger ved kommunikasjonskontroll, se § 216 c annet ledd.

Forholdsmessighetsprinsippet i straffeprosessloven § 170 a vil gjelde også ved romavlytting. Det vil derfor være av betydning hvor og hvorledes avlyttingen skal finne sted, hvor lenge den skal pågå, og i hvilken utstrekning den også kan ramme utenforstående. Dersom romavlytting vil være et uforholdsmessig inngrep, kan det ikke tillates selv om de øvrige vilkårene er oppfylt. Denne begrensningen bidrar til å sikre at bruken av romavlytting i praksis finner sted innenfor rammene av våre folkerettslige forpliktelser, se særlig EMK artikkel 8 om retten til privatliv.

Departementet legger i sitt lovforslag opp til at romavlytting skal kunne besluttes selv om straff ikke kan idømmes på grunn av bestemmelsene i straffeloven §§ 44 eller 46. Det samme skal gjelde når tilstanden har medført at den mistenkte ikke har utvist skyld. Tilsvarende bestemmelser finnes blant annet i straffeprosessloven § 196 (om ransaking) og § 216 a annet ledd (om kommunikasjonsavlytting). I lys av høringsuttalelsen fra Barne- og familiedepartementet understrekes det likevel at lav alder hos den som inngrepet retter seg mot, kan lede til at inngrepet må anses som uforholdsmessig, se om straffeprosessloven § 170 a ovenfor.

7.7.4 Prosessuelle bestemmelser

Etter departementets syn bør kompetansen til å gi tillatelse til romavlytting legges til retten. Avgjørelsen bør begrunnes. Departementet foreslår derfor

at rettens avgjørelse skal treffes ved kjennelse. Selv om det legges opp til at tillatelse til romavlytting som utgangspunkt skal gis av retten, mener departementet at påtalemyndigheten bør gis en viss kompetanse til å beslutte romavlytting i saker hvor rettens kjennelse ikke kan avventes uten at det er stor fare for at etterforskningen vil lide. I slike situasjoner bør en ordre fra påtalemyndigheten kunne tre i stedet for rettens kjennelse. Dette følger henvisningen til straffeprosessloven § 216 d (om kommunikasjonskontroll) i § 216 m femte ledd.

Også ellers skal de prosessuelle reglene om kommunikasjonskontroll (§§ 216 d til 216 k) gjelde tilsvarende ved romavlytting. For tillatelsens varighet foreslår departementet likevel særlige regler. Mens en tillatelse til kommunikasjonskontroll normalt kan gis for en periode av opp til 4 uker om gangen, legger departementet opp til at retten ikke skal kunne tillate romavlytting for mer enn 2 uker om gangen. Grunnen er at romavlytting ofte vil virke mer integritetskrenkende enn kommunikasjonskontroll, noe som tilsier at retten hyppigere bør prøve om det er grunnlag for å fortsette avlyttingen. Etter departementets forslag skal også en del andre rettssikkerhetsgarantier og begrensninger som i dag gjelder for kommunikasjonskontroll, gis anvendelse også ved romavlytting. Dette gjelder blant annet straffeprosessloven § 216 g (om taushetsplikt og bruk av overskuddsinformasjon), § 216 h (om etterfølgende kontroll), og § 216 j (om innsyn og underretning).

Departementet foreslår at politiet – hvor retten ikke bestemmer noe annet – bør gis anledning til å bryte seg inn i låste rom for å plassere eller fjerne nødvendig avlyttingsutstyr. Dersom politiet også ønsker å ransake stedet, må det innhentes særskilt tillatelse til dette. For øvrig følger det av forholdsmessighetsprinsippet, jf. straffeprosessloven § 170 a, at politiet plikter å vurdere om avlytting kan skje uten at det er nødvendig å begå innbrudd, for eksempel ved hjelp av retningsstyrte mikrofoner.

Hvor politiet iverksetter romavlytting med hjemmel i § 216 m, er utgangspunktet at opptakene som avlyttingen resulterer i, kan brukes som bevis i en senere rettssak. Det vises til § 216 g om taushetsplikt og bruk av opplysninger, som etter departementets forslag også skal få anvendelse på opplysninger som skaffes til veie ved romavlytting. Det kan imidlertid tenkes unntak som gjør at opplysningene likevel ikke kan nyttes som bevis under en senere straffesak, jf. den domstolsskapte læren om avskjæring av bevis på ulovfestet grunnlag, se for eksempel Rt. 1999 side 1269. Ettersom § 216 m – i motsetning til § 216 l – bare regulerer adgangen til

avlytting uten samtykke, antar departementet likevel at spørsmålet om å avskjære slike opptak som bevis ikke vil oppstå særlig ofte i praksis.

7.7.5 Romavlytting i avvergende øyemed

Det som er sagt om vilkårene for å iverksette romavlytting i punkt 7.7.2 og 7.7.3 ovenfor, gjelder først og fremst hvor politiet iverksetter avlytting for å innhente informasjon med sikte på strafforfølgning. Avlyttingen må i disse tilfellene hjemles i § 216 m. Dersom politiet har grunn til å tro at noen kommer til å begå en alvorlig straffbar handling og ønsker å iverksette romavlytting for å bringe klarhet i om det er noe i mistanken, må en eventuell begjæring om romavlytting hjemles i § 222 d. For en oversikt over hvilke vilkår og prosessuelle regler som gjelder for slik avlytting, vises det til kapittel 6.

Utgangspunktet er at politiet skal ha samme adgang til å iverksette romavlytting med sikte på å avverge en straffbar handling som det har til å anvende andre tvangsmidler i avvergende øyemed, jf. forslaget til ny § 222 d i straffeprosessloven. Det følger imidlertid av forholdsmessighetsprinsippet at det skal mer til for å ta til følge en begjæring om romavlytting enn en begjæring som gjelder et mindre inngripende tvangsmiddel. Romavlytting skal være forbeholdt de mest alvorlige sakene, hvor det ikke er grunn til å tro at avverging kan skje ved hjelp av mindre inngripende metoder.

Anvendelsesområdet for romavlytting er i grove trekk det samme etter § 222 d (om bruk av romavlytting i avvergende øyemed) som etter § 216 m (om bruk av romavlytting som ledd i strafforfølgning). Dette reduserer risikoen for at det vil oppstå et press i retning av å bruke det mest vidtrekkende hjemmelsgrunnlaget.

8 Identifisering av telefoner og andre kommunikasjonsanlegg ved hjelp av teknisk utstyr

8.1 Bakgrunnen for forslaget

Mange forbrytere bruker mobiltelefoner og andre kommunikasjonsenheter som ledd i forberedelsen og gjennomføringen av alvorlige straffbare handlinger. Ofte kjenner ikke politiet til identiteten på telefonene som brukes av de mistenkte. I disse situasjonene er politiet, selv om det er skjellig grunn til å mistenke noen for en handling som er alvorlig nok til å gi grunnlag for kommunikasjonsavlytting etter straffeprosessloven § 216 a, avskåret fra å iverksette slik avlytting. Etter gjeldende rett må nemlig retten i en kjennelse om kommunikasjonsavlytting, entydig identifisere hvilke kommunikasjonsanlegg som kan avlyttes (se punkt 8.2).

Problemstillingen er særlig praktisk i forhold til mobiltelefoner tilknyttet GSM-nettet. Slike telefoner identifiseres i praksis ved hjelp av telefonnummeret eller et såkalt IMEI- eller IMSI-nummer. IMEI-nummeret (International Mobile Equipment Identity) svarer til serienummeret på mobiltelefonen, mens IMSI-nummeret (International Mobile Subscriber Identity) angir abonnenten som er registrert på telefonens SIM-kort. Problemstillingen er beskrevet slik i høringsbrevet 4. juni 2004:

«Straffeprosessloven § 216 a gir på bestemte vilkår hjemmel for kommunikasjonsavlytting, men det er et vilkår at avlyttingen må gjelde bestemte telefoner som den mistenkte benytter, jf. nærmere punkt 6.2 om gjeldende rett. I kriminelle miljøer er det ikke uvanlig at den enkelte har mange forskjellige telefoner, oftest med såkalt kontantkort som inntil nylig kunne erverves anonymt. Selv om det nå skal oppgis navn ved kjøp av slike kort, er det grunn til å tro at kriminelle miljøer er i stand til å omgå registreringsplikten. Enkelte telefoner/kort benyttes dessuten kanskje bare én gang, og kastes etter bruk. Det er derfor behov for å kunne bruke tekniske hjelpemidler for raskest mulig å identifisere telefonen som den mistenkte benytter. Det finnes i dag peileutstyr som gjør slik identifikasjon mulig ved å rette utstyret mot området der telefonen er i bruk (GSM-identifiseringssystem). Det finnes en rekke forskjellige systemer. Ut fra informasjonen som dataverktøyet fanger opp, kan en identifisere hvilke telefonnummer som ringer opp andre telefonnummer.

Det er et åpenbart behov for å kunne benytte seg av slikt utstyr, som brukes av politiet i en rekke europeiske land. Situasjonen kan for eksempel være at politiet som ledd i etterforskningen ønsker å avlytte en person som er mistenkt for å ha begått kriminalitet som kvalifiserer for bruk av kommunikasjonsavlytting. Personen bytter imidlertid telefoner hyppig, slik at kravet til identifisering i straffeprosessloven § 216 a ikke lar seg oppfylle. Ved bruk av peileutstyr vil politiet raskt kunne identifisere nye mobiltelefoner som den mistenkte benytter innenfor et begrenset område, som for eksempel hans bosted, arbeidssted eller møteplasser der han treffer andre med tilhørighet i den samme kriminelle organisasjonen. Etter at telefonen er identifisert, kan politiet starte prosessen som leder til alminnelig kommunikasjonsavlytting.

Spørsmålet er om bruk av de tekniske hjelpemidlene er forsvarlig av hensyn til personvernet og rettssikkerheten. Bruk av slikt peileutstyr er uansett så inngripende at metoden krever lovhjemmel, se punkt 6.3.»

Selv om problemstillingen i dagens situasjon er særlig aktuell i forhold til identifisering av GSM-telefoner, kan tilsvarende spørsmål oppstå i forhold til identifisering av andre kommunikasjonsanlegg.

8.2 Gjeldende rett

Straffeprosessloven § 216 a første ledd gjør det klart at retten ved kjennelse kan gi politiet tillatelse til å foreta kommunikasjonsavlytting når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling eller forsøk på en handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i 10 år eller mer, eller som rammes av straffeloven kapittel 8 eller 9, av § 162 eller § 317, jf. § 162 eller av lov om kontroll med eksport av strategiske varer, tjenester og teknologi mv § 5.

Etter § 216 a tredje ledd kan kommunikasjonsavlytting bestå i å avlytte samtaler eller annen kommunikasjon til og fra bestemte telefoner, datamaskiner eller andre anlegg for elektronisk kommunikasjon som den mistenkte besitter eller kan antas å ville bruke. I dette ligger et krav om at anlegget som skal avlyttes, må identifiseres på en entydig måte i rettens kjennelse, jf. Ot.prp. nr. 64 (1998–99) side 157.

I høringsbrevet 4. juni 2004 heter det at § 216 a neppe – med unntak for nødrettssituasjoner – gir hjemmel til for eksempel å peile seg inn mot en hytte der den mistenkte befinner seg, for å identifisere en ukjent telefon som den mistenkte har med seg. Dette gjelder likevel bare dersom politiet ikke er i stand til å identifisere det aktuelle anlegget uten å avlytte en eller flere telefoner. Dersom telefonen kan identifiseres uten avlytting, for eksempel ved at politiet i korte perioder sammenligner identiteter som fanges opp i et bestemt område hvor den mistenkte antas å oppholde seg, er den rettslige situasjonen mer uklar. Mye taler imidlertid for at også denne formen for identifisering krever hjemmel i lov.

Straffeprosessloven § 216 b gir hjemmel for annen kommunikasjonskontroll enn kommunikasjonsavlytting. Slik kontroll kan blant annet gå ut på å innstille eller avbryte overføring av samtaler eller annen kommunikasjon til eller fra telefoner eller andre kommunikasjonsanlegg, jf. bestemmelsens annet ledd bokstav a.

Kommunikasjonskontroll etter § 216 b kan iverksettes når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling eller forsøk på en handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i 5 år eller mer, eller som rammes av straffeloven kapittel 8 eller 9, §§ 145 annet ledd, 162, 162 c, 204 første ledd bokstav d, 317, jf. § 162, eller § 390 a. Kravene til entydig identifisering av anlegget er imidlertid de samme som etter § 216 a. Heller ikke § 216 b kan derfor anvendes som hjemmel for bruk av peileutstyr med sikte på identifisering av en eller flere telefoner med ukjent identitet.

8.3 Høringsbrevet 4. juni 2004

I høringsbrevet antydet departementet som en mulig løsning at det åpnes for peiling med sikte på identifisering på de samme vilkår som gjelder for tradisjonell kommunikasjonsavlytting:

«Dersom bruken av peileutstyret defineres som kommunikasjonsavlytting, får alle reglene i straffeprosessloven kapittel 16 a om kommunikasjonsavlytting anvendelse (bortsett fra identifikasjonskravet i § 206 a tredje ledd første punktum). Det kan være hensiktsmessig, ettersom peileutstyret gjør det mulig å avlytte samtaler som peileutstyret rettes mot. Ofte vil det være nødvendig å høre stemmene til dem som snakker, for å identifisere kommunikasjonsanlegget.

Peileutstyret gjør det mulig ikke bare å avlytte telefonsamtaler som den mistenkte tar del i, men alle telefonsamtaler som finner sted i nærområdet der peileutstyret er. Det må være

en forutsetning at avlytting av en samtale mellom utenforstående skal avbrytes straks det er klarlagt at den ikke har noe med den mistenkte å gjøre. Men i en kortere periode vil bruken av peileutstyret, selv når alle forsiktighetsregler er tatt, kunne krenke personvernet til uskyldige tredjepersoner. Dersom den mistenkte befinner seg i en bygning der det også befinner seg andre som bruker mobiltelefon, og peilingen skjer fra utsiden slik at det ikke er mulig umiddelbart å vite hvem som telefonavlyttes, har bruken av peileutstyret visse likhetstrekk med romavlytting.

Dersom bruk av peileutstyr defineres som kommunikasjonsavlytting, skal overskuddsinformasjon behandles etter reglene i straffeprosessloven § 216 g. Det sikrer blant annet at slik informasjon skal tilintetgjøres dersom den er uten betydning for etterforskningen av straffbare forhold. Avlyttingen som ledd i bruken av peileutstyret er like fullt en særlig alvorlig trussel mot personvernet til utenforstående. Det kan lede til at metoden anses som for inngripende til å kunne nyttes, eller til at det bør oppstilles de samme vilkår for bruk av peileutstyret som for avlytting av telefoner som nevnt i straffeprosessloven § 216 c annet ledd (telefoner som er tilgjengelige for et større antall personer, og telefoner som tilhører noen som erfaringsmessig fører samtaler av svært fortrolig art). Den sistnevnte løsningen vil innebære at bruk av peileutstyr som kan lede til avlytting av tredjepersoners samtaler, bare kan tillates dersom det foreligger særlige grunner. Departementet ber om høringsinstansenes syn.»

I høringsbrevet viser departementet til at en lov hjemmel for bruk av identifiseringsutstyr kan plasseres i straffeprosessloven § 216 a tredje ledd, som et nytt annet punktum, for eksempel med denne ordlyden:

«Som kommunikasjonsavlytting regnes også bruk av teknisk innretning for å finne frem til hvilke bestemte kommunikasjonsanlegg som den mistenkte besitter eller kan antas å ville bruke.»

Departementet viser i høringsbrevet til at det også kan være aktuelt å identifisere telefoner og andre anlegg med sikte på annen kommunikasjonskontroll, jf. § 216 b annet ledd. Det kan for eksempel være aktuelt å blokkere utvalgte telefoner i forbindelse med en gisselsituasjon.

8.4 Høringsinstansenes syn

De fleste av høringsinstansene som uttaler seg om forslaget, mener at politiet bør gis adgang til å iden-

tifisere mobiltelefoner og andre kommunikasjonsanlegg ved hjelp av teknisk utstyr. Dette omfatter *riksadvokaten, Politidirektoratet, Politiets sikkerhetstjeneste (PST), ØKOKRIM, Oslo statsadvokatembeter, Hedmark og Oppland statsadvokatembeter, Trøndelag statsadvokatembeter, Rogaland statsadvokatembeter, Politiembetsmennenes landsforening, samt Hordaland, Troms, Vestfinnmark, Agder, Follo, Sunnmøre, Romerike og Gudbrandsdal politidistrikter.*

Flere politidistrikter peker på at det er en svært praktisk problemstilling at politiet ikke kjenner identiteten til telefoner som den mistenkte antas å benytte og gir uttrykk for at departementets forslag vil kunne gi en betydelig effektivitetsgevinst. Blant disse er *Romerike politidistrikt*, som viser til at de mistenkte i større sakskomplekser gjerne anvender et stort antall telefoner (med forskjellige IMEI-numre) og SIM-kort (med forskjellige IMSI-numre). Politidistriktet beskriver behovet for å åpne for identifisering ved bruk av teknisk utstyr på denne måten:

«Politiet må med dagens muligheter bruke tradisjonell observasjon, spaning, registersøk, kompliserte analyser, imei-søk mv. for å kunne følge med i utvekslingen av nye imei/sim som brukes. Dette er ofte et meget komplisert arbeid som tar tid. Når man så har kommet fram til et nytt imei eller sim som er tatt i bruk vil ofte dette være «dødt», idet den kriminelle på nytt har byttet ut imeiet eller simkortet. Politiet vil følgelig «henge etter» og ikke i tilstrekkelig grad ha mulighet til å kunne følge objektet. Dette leder i sin tur til at man ikke kommer i posisjon til å gjøre pågripelser, ransaking mv., slik at den kriminelle virksomhet fortsetter. Vi har også sett at bytte av imei/sim gjøres raskere når et «opplegg» nærmer seg, eksempelvis en innførsel av narkotika. Det er da enda viktigere at politiet har muligheter til å følge kommunikasjonen til objektene.»

Politidirektoratet fremholder at politiet i dag bruker uforholdsmessig mye tid på å identifisere GSM-telefoner og andre kommunikasjonsanlegg og at lovforslaget derfor vil kunne gi en betydelig effektiviseringsgevinst. Direktoratet ønsker imidlertid en annen begrepsbruk enn den som er brukt i høringsbrevet, og peker på at identifisering som regel vil kunne skje uten at det er nødvendig å lytte på samtaler:

«Politidirektoratet anser ... begrepet peiling som lite egnet til å beskrive denne metoden idet det vil kunne forveksles med beskrivelser av metoder knyttet til sporing av kjøretøyer og andre objekter, samt feilaktig knyttes til proses-

ser som har sammenheng med posisjonering av GSM-telefoner.

Departementet synes å legge til grunn i sitt høringsbrev at metoden gir mulighet til å avlytte alle telefonsamtaler som finner sted i nærområdet for monitoreringsutstyret og at metoden har visse likhetstrekk med romkontroll. Slik temporær masseavlytting vil imidlertid være lite aktuell da den er ressurskrevende. Avklaring av den mistenktes kommunikasjonsidentitet vil først og fremst skje gjennom systematisk sammenligning av lokalt fremkomne identiteter for et gitt kommunikasjonsanlegg, og ikke ved avlytting. Det fremheves i denne forbindelse at førstnevnte metode vil gi et resultat selv om det ikke føres samtaler på telefoner i området.

Det vil derfor kun være i et fåtall tilfeller at identitet ikke kan fastslås på annen måte enn ved gjenkjenning av stemme og/eller samtaletema gjennom manuell avlytting av samtaler i et avgrenset geografisk område. Identifikasjon på denne måten krever at det faktisk foregår en samtale i samme tidsrom som monitorering finner sted og vil være svært ressurskrevende. I de få tilfeller slik monitorering er aktuell, vil hensynet til tredjemanns personvern bli ivaretatt ved krav om umiddelbar sletting av overskuddsinformasjon slik som i strpl § 216 g, og Politidirektoratet kan ikke se at det er behov for et kriterium om særlige grunner, jf strpl § 216 c annet ledd.»

Foruten Politidirektoratet, argumenterer også *Hordaland, Romerike og Agder politidistrikter* mot å oppstille et tilleggskrav om «særlige grunner» ved kontroll av telefoner som er tilgjengelig for et større antall personer eller som tilhører advokat, lege, prest eller andre som erfaringsmessig fører samtaler av svært fortrolig art over telefon. I uttalelsen fra Agder politidistrikt heter det blant annet:

«Etter vår mening vil innføringen av slike særlige vilkår som setter skranker for bruken, fort kunne lede til at de kriminelle bevisst prøver å innrette seg innen slike skranker for å vanskeliggjøre avlytting fra politiet når det blir kjent med muligheten. Det er også etter gjeldende forskrifter for kommunikasjonskontroll slik at samtaler mellom klient og forsvarer, lege, prest mv. og samtaler som ikke har relevans for saken skal fortløpende slettes. Dette vil etter vår mening gi tilstrekkelig personvern for utenforståendes samtaler som kan bli fanget opp i søket.»

Politiets sikkerhetstjeneste (PST) skiller – i likhet med Politidirektoratet – klart mellom peiling som innebærer avlytting og peiling som utelukkende består i å fange opp IMEI- eller IMSI-numre. Der identifisering ikke kan skje uten at samtaler avlyt-

tes, mener PST at det bør gjelde et krav om «særlige grunner» i bestemte situasjoner, jf. straffeprosessloven § 216 c annet ledd:

«For PST og politiet generelt, vil det være svært nyttig å kunne identifisere hvilke telefoner som mistenkte personer anvender. Peiling av kommunikasjonsanlegg vil gjøre PSTs metodebruk mer målrettet.

I departementets høringsbrev er metoden utformet til bruk i etterforskning med hjemmel i straffeprosessloven. Det er PSTs vurdering at metoden også bør kunne benyttes i forebygging og det foreslås derfor at en bestemmelse med tilsvarende innhold lovfestes i politiloven.

Det er PSTs vurdering at det vil være naturlig se på peiling av kommunikasjonsanlegg som en form for kommunikasjonskontroll. Tilsvarende rettssikkerhetsgarantier som for kommunikasjonskontroll bør få anvendelse. Fordi metoden er inngripende, bør de ekstra rettssikkerhetskrav som følger av strpl § 216 c annet ledd få anvendelse.

Dersom man ved anvendelse av teknisk utstyr kan nøye seg med å fange opp IMEI og eller IMSI nummer bør det man kunne akseptere en vesentlig lavere inngangsterskel for dette.»

Trøndelag statsadvokatembeter mener at identifisering av mobiltelefoner ved bruk av teknisk utstyr ikke kan sammenlignes med romavlytting, men fremholder at tredjepersoner kan bli så vidt sterkt berørt at det bør gis nærmere regler om «særlige grunner».

Også *Oslo statsadvokatembeter* mener at terskelen for å tillate identifisering av kommunikasjonsanlegg bør være lavere der dette kan skje uten at samtaler avlyttes. Denne høringsinstansen antyder for øvrig at regler om slik identifisering – som et alternativ til den lovtekniske løsningen som er antydnet i høringsbrevet – kan gis ved å revidere bestemmelsene om teknisk sporing i straffeprosessloven §§ 202 b og 202 c.

ØKOKRIM mener at behovet for å kunne peile og identifisere GSM-telefoner er åpenbart, og peker på at opplysningene som fremkommer også kan brukes til andre formål enn å legge til rette for kommunikasjonsavlytting:

«Peiling kan være aktuelt i en innledende fase for å legge til rette for tradisjonell kommunikasjonsavlytting. Men dette er bare en av flere bruksmuligheter. IMEI- og/eller IMSI-nummer kan også gi gode utgangspunkter for politiets etterretning/etterforskning. På bakgrunn av disse numrene kan politiet blant annet henvende seg til tilbyder av teletjeneste og få avdekket hvilke SIM-kort og telefonnumre som kan knyttes til et telefonapparat og andre abonnements-

opplysninger, jf. ekomloven § 2–9 tredje ledd, jf. fjerde ledd. Disse opplysningene kan igjen gi tilstrekkelig grunnlag for ransaking og beslag, og beslutning om utleveringspålegg for å innhente historiske trafikk- og lokaliseringsdata.»

ØKOKRIM peker – i likhet med en rekke andre høringsinstanser – på at IMEI- og IMSI-numre ofte kan fanges opp uten avlytting. For så vidt gjelder situasjoner hvor identifisering kan skje uten avlytting, deler denne høringsinstansen ikke departementets vurdering av gjeldende rett og behovet for lovregulering:

«Så lenge politiet nøyer seg med å fange opp IMEI- og IMSI-nummer, er det i realiteten tale om identifisering, ikke avlytting. Vi stiller derfor spørsmål ved om strl. § 145 a om hemmelig avlytting/opptak eller strpl. § 216 a kommer til anvendelse.

Et spørsmål er om peilingen reguleres av strpl. § 216 b tredje ledd bokstav c som gjelder innhenting av trafikk- og lokaliseringsdata knyttet til kommunikasjon. Oppfangning av IMEI- og IMSI-nummer fra en mobiltelefon som er slått på – men ikke er i bruk til kommunikasjon – kan etter vårt syn ikke uten videre karakteriseres som kommunikasjonskontroll eller innhenting av data knyttet til kommunikasjon, fordi den tekniske og «passive» kommunikasjonen mellom telefon og basestasjon neppe kan betegnes som «kommunikasjon» i straffeprosesslovens forstand. Etter vårt syn er det vel så naturlig å karakterisere slik oppfatning av IMEI- og IMSI-nummer som innhenting av abonnements- eller identifikasjonsdata. Vi viser i den forbindelse til at departementet i forbindelse med ekomloven § 2–9 tredje ledd, jf. fjerde ledd beskriver SIM kort-numre, IMSI-numre og IMEI-numre som «informasjon som bare gir opplysninger om bruker av et abonnement eller en telefon» (Ot.prp. nr. 58 (2002–2003) side 93). Forskjellen fra situasjonen i ekomloven § 2–9 tredje ledd, jf. fjerde ledd er at politiet ved peiling kan innhente IMEI- og IMSI-nummer uten tilbyders medvirkning.

Vi kan heller ikke uten videre se at strpl. §§ 202 b og 202 c om teknisk sporing kommer til anvendelse på oppfangning av IMEI- og IMSI-numre, idet bestemmelsene begrenser seg til å klarlegge hvor den mistenkte eller gjenstander befinner seg.»

ØKOKRIM stiller spørsmål ved om det er nødvendig å lovregulere adgangen til identifisering, så sant dette kan skje uten avlytting av samtaler:

«Spørsmålet om metoden bør lovreguleres direkte, avhenger av om metoden vurderes som så inngripende at den krever lovhjemmel i med-

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

hold av legalitetsprinsippet og/eller EMK artikkel 8. Da metoden i seg selv bare gir informasjon som kan sammenlignes med telefonnummer, IP-adresse og bostedsadresse (ovenfor), anser vi det ikke som åpenbart at lovfesting er nødvendig.»

Dersom departementet velger å lovregulere også dette spørsmålet, mener ØKOKRIM at det bør skje i en egen bestemmelse, og ikke i straffeprosessloven kapittel 16 a. Dette for å unngå forveksling med kommunikasjonsavlytting. Kriminalitetskravet i en slik bestemmelse bør ifølge ØKOKRIM settes lavt.

Samferdselsdepartementet er særlig opptatt av at reglene gis en teknologinøytral og anvendelig utforming:

«Når det gjelder spørsmålet om å innføre lov hjemmel for peiling for å identifisere GSM telefoner mv, vil Samferdselsdepartementet først bemerke at GSM er en av flere teknologier som nyttes innen mobilkommunikasjon. En eventuell plikt kan derfor ikke knyttes til GSM-systemet alene. Videre peker vi på at reglene for kommunikasjonsvern må sees i sammenheng med EUs Kommunikasjonsverndirektiv innenfor området for elektronisk kommunikasjon (2002/58/EF). Artikkel 9 om lokaliseringsdata setter relativt strenge rammer for behandling av lokaliseringsdata og angir sluttbrukerens rettigheter ved bruk av lokaliseringsdata. Unntaket fra dette angis i artikkel 15 og innskrenker rekkevidden av rettighetene i artikkel 9 på en slik måte som er nødvendig og forholdsmessig i et demokratisk samfunn av hensyn til blant annet den offentlige sikkerhet eller forebyggelse, etterforskning, avsløring og rettsforfølgning i straffesaker. Kommunikasjonsverndirektivet som nå er en del av EØS avtalen, kan derfor ikke etter Samferdselsdepartementets oppfatning sies å sette skranker for et eventuelt forslag om en slik lov hjemmel.

Vi vil imidlertid gjøre oppmerksom på at radioutstyret som brukes til å peile med, er utstyr som i utgangspunktet er ikke-godkjent utstyr i forhold til ekomloven. Det må derfor sørges for at utstyr som eventuelt skal brukes er lovlig. Dessuten vil man ha behov for å nytte frekvenser i det elektromagnetiske frekvensspekteret. Tillatelse til å benytte frekvenser og utstyr gis av Post- og teletilsynet. Når det gjelder frekvensbruk til dette formål, vil det kunne oppstå komplikasjoner som i så fall bør søkes løst i det de relevante frekvensene bl. a. allerede kan være tildelt og i bruk av andre brukere. Nærmere informasjon og detaljer rundt dette kan gis av Post- og teletilsynet.»

Datatilsynet stiller seg kritisk til forslaget om å åpne for peiling med henblikk på identifisering av

GSM-telefoner uten at spørsmålet har vært gjenstand for grundig utredning. Tilsynet viser til at forslaget som er inntatt i departementets høringsbrev, i større grad enn romavlytting vil kunne ramme kommunikasjon mellom uskyldige tredjepersoner.

8.5 Departementets vurdering

8.5.1 Behovet for å identifisere telefoner og andre kommunikasjonsanlegg

Høringen har styrket departementets oppfatning om at det foreligger et klart behov for å åpne for metoder som kan bidra til å identifisere GSM-telefoner og andre kommunikasjonsanlegg. Selv om det ikke lenger skal være mulig å kjøpe kontantkort anonymt, er det mye som tyder på at det er mulig å omgå registreringsplikten. Det er heller ikke uvanlig at kriminelle er i besittelse av flere telefoner. Mange låner telefoner eller SIM-kort av bekjente eller benytter seg av stjalne telefoner. Konsekvensen er at politiet ser seg tvunget til å bruke store ressurser på å bringe på det rene identiteten på mobiltelefoner eller SIM-kort som antas brukt av de mistenkte i straffesaker, og ofte blir «hengende etter» i etterforskningen fordi de mistenkte til stadighet skifter ut telefoner og kort. Departementet antar derfor at man ved å åpne for bruk av GSM-identifiseringssystemer og annet tilsvarende teknisk utstyr, vil kunne frigjøre ressurser i politiet. Disse ressursene vil kunne settes inn på områder hvor behovet er større.

At det foreligger et klart behov for metoder som åpner for identifisering av GSM-telefoner og andre kommunikasjonsanlegg, er imidlertid ikke nok i seg selv. Dette behovet må veies mot hensynet til rettssikkerhet og personvern for de som rammes av metodebruken, herunder utenforstående tredjepersoner. Disse hensynene gjør seg gjeldende med ulik styrke, avhengig av om politiet som ledd i identifiseringen ser seg nødt til å avlytte samtaler eller ikke (se punkt 8.5.2 og 8.5.3 nedenfor).

I høringsbrevet tok departementet særlig for seg behovet for identifisering med sikte på å fremme en begjæring om kommunikasjonsavlytting. Flere høringsinstanser, blant disse ØKOKRIM, har vist til at telefon-, IMSI- eller IMEI-numre som fremkommer ved bruk av GSM-identifiseringssystemer eller annet teknisk utstyr, også kan anvendes på annen måte i etterforskningen. Særlig praktisk er det at numrene brukes som grunnlag for en begjæring om innsyn i abonnementsopplysninger, jf. ekomloven § 2–9 tredje og fjerde ledd. Disse opplysningene kan igjen gi grunnlag for andre etterforskingskritt, som ransaking og beslag eller et på-

legg om utlevering av historiske trafikk- og lokaliseringssdata, jf. straffeprosessloven § 216 b annet ledd bokstav c. Departementets lovutkast er utformet slik at identitets- og abonnementsopplysningene som fremkommer ved politiets undersøkelser, også skal kunne brukes til slike andre formål i etterforskningen.

Flere høringsinstanser har påpekt at reglene bør gjøres så teknologinøytrale som mulig. Departementet er enig i dette, og har utformet de nye reglene slik at de åpner for identifisering også av andre kommunikasjonsanlegg enn GSM-sendere. Oslo statsadvokatembeter vil gå enda et skritt lenger, og foreslår at en eventuell hjemmel utformes slik at den åpner for peiling av alle elektroniske gjenstander som lar seg spore, som for eksempel bompengebrikker. Behovet for og virkningene av en slik mer omfattende lovhjemmel bør etter departementets syn utredes nærmere før eventuelle endringer foretas. Problemstillingen vil bli tatt med i mandatet til utvalget som skal etterkontrollere lovgivningen om etterforskningsmetoder mv.

Politidirektoratet har pekt på at begrepet peiling kan gi assosiasjoner til sporing av kjøretøy og andre objekter, samt feilaktig knyttes til prosesser som har sammenheng med posisjonering av GSM-telefoner. Departementet er enig i at begrepet peiling kan gi for snevre assosiasjoner og vil derfor i det følgende – og i lovutkastet – bruke betegnelsen identifisering av telefoner og andre kommunikasjonsanlegg ved hjelp av teknisk utstyr.

Departementet er enig med Samferdselsdepartementet i at forslagene ikke reiser problemer i forhold til EUs kommunikasjonsverndirektiv innenfor området for elektronisk kommunikasjon (2002/58/EF), og kan heller ikke se at de reiser problemer i forhold til andre av våre folkerettslige forpliktelser. Som Samferdselsdepartementet har pekt på under høringen, vil det imidlertid være behov for å foreta visse justeringer i lov om elektronisk kommunikasjon og i tildelte konsesjoner før den nye lovhjemmelen for identifisering tas i bruk.

8.5.2 Identifisering som kan skje uten avlytting av samtaler eller annen kommunikasjon

Høringen har gjort det klart at GSM-sendere og andre kommunikasjonsanlegg som regel lar seg identifisere uten at det er nødvendig å avlytte samtaler eller annen kommunikasjon. I praksis skjer dette ved at politiet i en kort periode gjennomfører en teknisk observasjon av anlegget for å kartlegge påloggede identiteter. Etter å ha foretatt systematiske sammenligninger, for eksempel av hvilke

identiteter som går igjen på to forskjellige steder hvor politiet vet at den mistenkte oppholder seg på bestemte tidspunkter, vil politiet som regel være i stand til å identifisere en eller flere kommunikasjonsenheter som den mistenkte antas å besitte.

I tilfeller hvor identifisering av GSM-sendere og andre kommunikasjonsanlegg kan skje uten avlytting av samtaler, er slik identifisering langt mindre betenkelig – sett fra et personvernståsted – enn hvor identifisering forutsetter at politiet lytter på samtaler. Riktignok vil politiet også i disse situasjonene kunne fange opp identiteten til personer uten tilknytning til saken som etterforskes, men dette vil av de fleste oppleves som langt mindre inngripende enn om politiet lytter på deres samtaler. Etter departementets syn er det derfor naturlig at vilkårene for å tillate identifikasjon av sendere på denne måten gjøres mindre strenge enn hvor identifiseringen finner sted ved såkalt temporær masseavlytting.

Slik departementet oppfatter gjeldende rett, kan politiet ikke ta i bruk GSM-identifiseringssystemer uten lovhjemmel. Selv i situasjoner hvor de aktuelle anleggenes identitet kan fanges opp uten at kommunikasjon avlyttes, innebærer bruk av slike systemer et så vidt følbart inngrep for de som berøres av undersøkelsene, at det ikke bør åpnes for bruk av slikt utstyr før Stortinget har tatt stilling til spørsmålet.

Departementet foreslår at identifisering av kommunikasjonsanlegg som kan skje uten at samtaler avlyttes, bør kunne skje i samme utstrekning og på de samme vilkår som i dag gjelder ved andre former for kommunikasjonskontroll enn avlytting. Dette innebærer at politiet normalt må innhente rettens tillatelse, samt at tillatelse bare kan gis når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling eller forsøk på en handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i 5 år eller mer, eller som rammes av straffeloven kapittel 8 eller 9, eller av §§ 145 annet ledd, 162, 162 c, 204 første ledd bokstav d, 317 jf. § 162, eller § 390 a (se straffeprosessloven § 216 b første ledd bokstav a og b). Dersom det ved opphold er stor fare for at etterforskningen vil lide, kan ordre fra påtalemyndigheten tre istedenfor kjennelse av retten, jf. § 216 d.

Den foreslåtte løsningen innebærer at det stilles krav blant annet til behandling av overskuddsinformasjon (§ 216 g) og kontroll med metodebruken (§ 216 h). Som ved annen kommunikasjonskontroll, kan tillatelse bare gis dersom det må antas at kontrollen vil være av vesentlig betydning for å oppklare saken, og at oppklaring ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort (§ 216 c første ledd).

Et spørsmål for seg er om det bør oppstilles et

krav om særlige grunner hvor kontrollen omfatter telefoner som er tilgjengelig for et større antall personer, eller som tilhører advokat, lege, prest eller andre som erfaringsmessig fører samtaler av svært fortrolig art over telefon (men som ikke selv er mistenkt i saken). For annen kommunikasjonskontroll følger et slikt krav av straffeprosessloven § 216 c annet ledd.

Ved kommunikasjonskontroll etter § 216 b, slik bestemmelsen nå lyder, vil kontrollen alltid rette seg mot en bestemt telefon eller et bestemt kommunikasjonsanlegg. Dersom departementets forslag om å åpne for identifisering av ukjente anlegg følges opp, ligger det i sakens natur at det ofte vil være svært vanskelig å avgjøre om kontrollen vil omfatte en telefon som brukes av for eksempel en prest, en lege eller et større antall personer. Til dette kommer at det, i situasjoner hvor politiet ikke er nødt til å lytte på hva som faktisk sies for å identifisere anlegget, er vanskelig å se at det foreligger tungtveiende grunner for å oppstille et krav om særlige grunner. Etter departementets oppfatning bør kravet om særlige grunner etter § 216 c annet ledd derfor ikke gjelde hvor politiet bruker teknisk utstyr for å identifisere et ubestemt anlegg. Dette stiller seg annerledes dersom identifiseringen skjer ved bruk av systemer som innebærer at samtaler avlyttes (se punkt 8.5.3).

8.5.3 Identifisering som forutsetter avlytting av samtaler eller annen kommunikasjon

I situasjoner hvor identifisering av et kommunikasjonsanlegg ikke kan skje på annen måte enn ved avlytting i korte perioder av alle samtaler i et bestemt område (temporær masseavlytting) kommer rettssikkerhets- og personvern hensyn inn med en helt annen styrke enn hvor identifiseringen kan skje uten avlytting av samtaler. Politiet vil i disse sakene kunne lytte til alle telefonsamtaler som i en bestemt periode finner sted i den mistenktes nærområde, uten hensyn til om de som tar del i samtalen har noen som helst tilknytning til saken som er under etterforskning.

Selv om personvern hensyn tilsier at det utvises forsiktighet, har departementet kommet til at det – i begrenset utstrekning – er ønskelig å tillate identifisering av GSM-sendere og andre kommunikasjonsanlegg ved temporær masseavlytting. Forutsetningen må imidlertid være at det legges inn gode rettssikkerhetsgarantier og kontrollordninger, samt at man sikrer en forsvarlig behandling av overskuddsinformasjon. Vilklårene for å tillate identifisering ved temporær masseavlytting bør være

strengere enn hvor identifiseringen kan skje ved en ren sammenligning av påloggede identiteter.

Etter departementets syn oppnår man en god balanse mellom hensynet til effektivitet i etterforskningen av alvorlige straffesaker og hensynet til personvern dersom man i disse sakene tar utgangspunkt i reglene om ordinær kommunikasjonsavlytting i straffeprosessloven § 216 a. Departementets forslag er derfor utformet slik at grunnvilkårene for masseavlytting med sikte på identifisering er de samme som for annen kommunikasjonsavlytting. Forslaget innebærer at retten skal kunne tillate avlytting i korte perioder av telefoner og andre kommunikasjonsanlegg som ikke lar seg identifisere på annen måte, når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling eller forsøk på en handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i 10 år eller mer, eller som rammes av straffeloven kapittel 8 eller 9, av § 162 eller § 317 jf. § 162 eller av lov om kontroll med eksport av strategiske varer, tjenester og teknologi mv § 5.

Som ved annen kommunikasjonsavlytting bør det gjelde regler om behandling av overskuddsinformasjon (§ 216 g) og kontroll med metodebruken (§ 216 h). Tillatelse til temporær masseavlytting skal bare kunne gis dersom det må antas at kontrollen vil være av vesentlig betydning for å oppklare saken, og at oppklaring ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort (§ 216 c første ledd). Dette innebærer blant annet at masseavlytting ikke bør tillates dersom det er grunn til å tro at det aktuelle anlegget lar seg identifisere uten at samtaler avlyttes.

I punkt 8.5.2 har departementet konkludert med at det i saker hvor identifisering kan skje uten at samtaler avlyttes, ikke bør gjelde et krav om «særlige grunner», jf. straffeprosessloven § 216 c annet ledd. Dersom identifiseringen skjer ved temporær masseavlytting, er parallellen til ordinær kommunikasjonsavlytting klarere. Det lar seg derfor hevde at man i slike saker bør oppstille et krav om særlige grunner for å tillate metoden brukt, iallfall hvor det er grunn til å tro at man vil fange opp samtaler mellom personer uten tilknytning til den aktuelle straffesaken. PST og Trøndelag statsadvokatembeter går inn for å oppstille et slikt krav, mens Politidirektoratet argumenterer for at § 216 c annet ledd ikke bør gis anvendelse ved avlytting med sikte på å identifisere et kommunikasjonsanlegg. Det samme gjelder Hordaland, Romerike og Agder politidistrikter.

Departementet er, blant annet på bakgrunn av høringsuttalelsen fra Datatilsynet, kommet til at det bør gjelde et krav om særlige grunner for å tillate temporær masseavlytting med sikte på identifisering av telefoner og andre kommunikasjonsanlegg.

Å identifisere en mistenkt ved å lytte på flere samtaler som føres i et bestemt område, hvor normalsituasjonen må antas å være at også samtaler mellom personer uten tilknytning til den aktuelle straffesaken fanges opp, utgjør etter departementets syn et så vidt stort inngrep i tredjepersoners private sfære at det bør oppstilles et slikt krav. Samtidig skal det understrekes at masseavlytting med sikte på identifisering skiller seg fra ordinær kommunikasjonsavlytting ved at avlyttingen normalt bare vil finne sted i korte perioder av gangen. Forutsetningen må også være at politiet avbryter avlyttingen av en samtale så snart det er klarlagt at deltakerne i samtalen ikke har noe med saken å gjøre. Sannsynligheten for at politiet vil fange opp sensitiv informasjon, er derfor mindre enn ved ordinær avlytting. Dette leder til at det gjennomgående bør stilles noe mindre strenge krav for å konkludere med at særlige grunner foreligger, enn ved ordinær kommunikasjonsavlytting.

Spørsmålet er så hvordan vilkåret om særlige grunner skal utformes. Straffeprosessloven § 216 c annet ledd anvendes i dag utelukkende i saker hvor det er spørsmål om å kontrollere en bestemt telefon, og knytter kravet om særlige grunner til «den telefon den mistenkte antas å ville bruke». Dersom denne telefonen er tilgjengelig for et større antall personer eller tilhører en advokat, en lege, en prest eller andre som erfaringsmessig fører samtaler av svært fortrolig art over telefon, kan tillatelse til kommunikasjonskontroll bare gis når det foreligger særlige grunner.

Ved temporær masseavlytting fremstår det som lite hensiktsmessig å ta utgangspunkt i vilkårene i § 216 c annet ledd. Masseavlyttingen forutsetter at politiet på samme tid avlytter flere ukjente anlegg, og det er vanskelig å unngå avlytting av personer uten tilknytning til den aktuelle saken. Det er derfor av mindre betydning om nettopp det anlegget

som ønskes identifisert, er tilgjengelig for et større antall personer eller tilhører for eksempel en advokat eller en lege. Hvorvidt kontrollen vil omfatte andre telefoner av en slik art, kan det for øvrig være vanskelig å mene noe kvalifisert om før selve kontrollen er gjennomført.

Fordi det ved masseavlytting heller vil være hovedregelen enn unntaket at kontrollen vil fange opp telefoner som disponeres av personer utenfor den mistenktes krets, er departementet kommet til at kravet om særlige grunner bør gjelde generelt ved all masseavlytting, og ikke bare i situasjoner hvor politiet kan komme til å fange opp samtaler som føres på slike anlegg som er nevnt i straffeprosessloven § 216 c annet ledd. Etter departementets syn taler personvern hensyn for en slik løsning, selv om masseavlyttingen som regel kun vil finne sted over en kort periode.

Selv om det etter departementets syn bør gjelde et generelt krav om særlige grunner for å tillate temporær masseavlytting, er det grunn til å understreke at kravet ikke bør praktiseres så strengt at forbrytere gis anledning til å innrette seg på måter som gjør at de kan føle seg relativt sikre på ikke å bli avlyttet. Det kan for eksempel ikke være slik at politiet alltid skal være forhindret fra å identifisere en telefon ved masseavlytting bare fordi den mistenkte har tatt opphold i en bygning hvor det også er lege- og advokatkontorer, selv om dette er et relevant moment i vurderingen av om særlige grunner foreligger. Som nevnt legger departementet til grunn at det – fordi avlyttingen sjelden vil vare over lengre tid – som regel skal noe mindre til for å konkludere med at det foreligger særlige grunner ved temporær masseavlytting enn ved andre former for kommunikasjonsavlytting. Den antatte varigheten av masseavlyttingen vil også inngå som et moment i forholdsmessighetsvurderingen etter straffeprosessloven § 170 a.

9 Særlig om Politiets sikkerhetstjeneste (PST)

9.1 Innledning

Politiets sikkerhetstjeneste (PST) skal, i likhet med det alminnelige politiet, forebygge og etterforske straffbare handlinger. De straffbare handlingene som PST har ansvaret for å forebygge og etterforske, har likevel enkelte særtrekk. Det dreier seg som regel om straffbare handlinger som truer sikkerheten i samfunnet eller grunnleggende samfunnsinstitusjoner, og som ofte begås av lukkede og profesjonelle miljøer. I tillegg kommer at forebyggingsaspektet er særdeles viktig – det sentrale er å oppdage mulige trusler mot samfunnssikkerheten tidligst mulig, og helst lenge før hendelsesforløpet har kommet så langt at grensen for det straffbare er nådd. Svært få av sakene som PST behandler seg med, ender med strafforfølgning.

Som Stortingets kontroll- og konstitusjonskomitee enstemmig pekte på under behandlingen av Lundkommisjonens rapport (se Innst. S. nr. 240 (1996–97)), er det viktig å sikre at tjenesten får arbeidsvilkår som gjør det mulig for den å løse sine oppgaver på en fullgod måte. Samtidig understreket komiteen at det er en forutsetning at de hemmelige tjenestene har bred tillit i samfunnet, og at borgerne kan være trygge på at tjenesten arbeider innenfor de rammene som er trukket opp. Utfordringen, fremhevet komiteen, er å finne det rette balanseforholdet mellom hensynet til samfunnets sikkerhet på den ene siden, og den enkelte borgers rettssikkerhet og personvern på den andre siden.

Departementet er enig i dette, og mener – i likhet med flere lovutvalg – at dagens regler ikke avspeiler noen optimal balanse mellom de kryssende hensynene som er beskrevet ovenfor. Det er i dag et misforhold mellom de forventningene som stilles til PSTs forebyggende arbeid, og de virkemidlene tjenesten har lovlig tilgang til som ledd i sin forebyggende virksomhet. Som Lundkommisjonen påviste i sin rapport, skapte dette misforholdet i flere tiår et press i retning av å tøy lovhjemler for etterforskingsskritt til bruk i det som reelt sett er forebyggende arbeid. Straffeprosessloven § 224 første ledd som regulerer når etterforskning kan finne sted, krever at det må foreligge rimelig grunn til å undersøke om det foreligger et straffbart forhold. I tillegg må strenge vilkår være oppfylt for å kunne

nytte tvangsmidlene i straffeprosessloven – det må normalt blant annet foreligge skjellig grunn til mistanke om at noen har begått en straffbar handling av en viss alvorlighetsgrad, jf. nærmere om gjeldende rett i punkt 3.2 foran. Forut for etterforskingsskrittet har PST i dag ikke lovhjemmel til å bruke slike metoder i forebyggende øyemed.

Departementet mener at PST har behov for å kunne ta i bruk tvangsmidler i større grad enn i dag. Dette bør for det meste skje ved bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning, jf. drøftelsen i punkt 5.2.5 ovenfor. At tvangsmidler bare skal kunne tas i bruk når vilkårene for etterforskning er oppfylt, det vil si når det er rimelig grunn til å undersøke om det foreligger et straffbart forhold, bør være utgangspunktet også for PSTs virksomhet. Samtidig er det på det rene at PSTs virksomhet i stor grad er forebyggende, og at målet ofte er å sørge for at det ikke blir grunnlag for å sette i verk etterforskning. Departementet har derfor kommet til at PST – om enn i meget begrenset utstrekning – bør gis en viss tilgang til tvangsmidler også i sin forebyggende virksomhet, se punkt 9.3.6 nedenfor.

Hensynet til den enkelte borgers rettssikkerhet og personvern tilsier at reglene utformes slik at muligheten for misbruk blir minimalisert, og slik at faren for å krenke uskyldige blir minst mulig. For å oppnå dette går departementet inn for at det skal gjelde strenge vilkår for når tvangsmidlene skal kunne tas i bruk. Like viktig er det at bruken av tvangsmidler blir gjenstand for inngående kontroll.

9.2 Gjeldende rett

Politoloven § 17 a slår fast at PST er et særorgan i politiet, og at det ledes av en sentral enhet, mens § 17 b regulerer hvilke oppgaver PST skal ha. Første ledd nr. 1 til 5 regner opp nærmere bestemte typer lovbrudd, som PST har ansvaret for å forebygge og etterforske. Ved etterforskning, dvs. når det undersøkes om det foreligger et straffbart forhold, er PST underlagt den høyere påtalemyndigheten og i siste instans regjeringen i statsråd. Straffeprosessloven § 67 femte ledd gir sjefen for PST kompetanse til å etterforske og reise siktelse i nærmere

bestemte straffesaker. Justisdepartementet har det overordnede ansvaret for PSTs forebyggende arbeid.

Etter § 17 b første ledd nr. 1 skal PST forebygge og etterforske overtredelser av straffeloven kapittel 8 og 9, sikkerhetsloven og lov om forsvarshemmeligheter, mens nr. 2 legger til PST å forebygge og etterforske ulovlig etterretningsvirksomhet.

Med «etterretningsvirksomhet» menes forhold som berører landets sikkerhetsmessige interesser eller forholdet til fremmede makter, jf. Ot.prp. nr. 29 (2000–2001) side 46 og 29 flg. De fleste former for ulovlig etterretningsvirksomhet vil rammes av ulike bestemmelser i straffeloven kapittel 8 og 9, og nr. 2 får selvstendig betydning for annen ulovlig etterretningsvirksomhet. Det kan for eksempel dreie seg om etterretningsvirksomhet som retter seg mot gradert informasjon som ikke rammes av straffeloven §§ 90 eller 91 eller lov om forsvarshemmeligheter, men som kan rammes av straffeloven § 121 (brudd på lovbestemt taushetsplikt) eller § 69 i den militære straffeloven (åpenbaring av tjenestehemmeligheter). I tillegg fanger nr. 2 opp ulovlig etterretningsvirksomhet som retter seg mot forretningshemmeligheter, jf. straffeloven §§ 294 og 405 a, men bare dersom det er en fremmed stat som står bak etterretningsvirksomheten, jf. Ot.prp. nr. 29 (2000–2001) side 46. Kommersiell industrispionasje mellom bedrifter omfattes ikke. Dette er en oppgave for det ordinære politiet og eventuelt ØKOKRIM, jf. proposisjonen side 29.

Politoloven § 17 første ledd nr. 3 slår fast at PST skal forebygge og etterforske spredning av masseødeleggelsesvåpen mv. Slik spredning er blant annet kriminalisert gjennom bestemmelser i straffelovens kapittel om allmennfarlige forbrytelser, se særlig §§ 152 a (plutonium og uran) og 153 a (kjemiske og bakteriologiske våpen).

Etter første ledd nr. 4 skal PST forebygge og etterforske overtredelser av eksportkontrollloven og lov om gjennomføring av bindende vedtak av FNs sikkerhetsråd. Med alternativet «annen lovgivning om tilsvarende særlige tiltak» siktes det for eksempel til lov 25. juni 1999 nr. 43 om særlige tiltak mot Den føderale republikken Jugoslavia.

Første ledd nr. 5 første punktum gir PST i oppgave å forebygge og etterforske sabotasje, politisk motivert vold og tvang og overtredelser av straffeloven §§ 147 a og 147 b (terrorhandlinger og finansiering av terrorhandlinger). Dersom etterforskningen er åpen, skal den likevel utføres av det øvrige politi, hvis ikke annet blir bestemt – generelt eller i den enkelte sak – av den overordnede påtalemyndighet (jf. nr. 5 annet punktum). At etterforskningen er «åpen», vil si at politiet enten går ut med informa-

sjon om pågående etterforskning, når det av andre grunner er alminnelig kjent at en straffbar handling har funnet sted, eller når en person blir gjort kjent med at han er mistenkt i saken, jf. Ot.prp. nr. 29 (2000–2001) side 47. Ved åpen etterforskning kan PST etter anmodning bistå det alminnelige politi, jf. § 17 b annet ledd.

Paragraf 17 b tredje ledd gir departementet myndighet til å bestemme at PST kan tillegges et ansvar i saker om organisert kriminalitet, forbrytelser mot menneskeheten, folkemord og grove krigsforbrytelser. Begrepene forbrytelser mot menneskeheten og folkemord skal forstås på samme måte som i vedtektene til Den internasjonale straffedomstol, jf. lov 15. juni 2001 nr. 65, mens begrepet folkemord skal forstås slik det blir brukt i internasjonal humanitær rett, jf. Ot.prp. nr. 29 (2000–2001) side 48.

Paragraf 17 c legger noen særskilte oppgaver til den sentrale enheten i PST, nemlig å utarbeide trusselvurderinger til regjeringen og justisministeren, samarbeide med andre lands politimyndigheter og sikkerhets- og etterretningstjenester, og foreta personkontroll til bruk ved sikkerhetsundersøkelser.

Straffeprosesslovens regler om bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskningen gjelder også for PST. Etterforskningsmetodene i straffeprosesslovens fjerde del kan bare brukes for å etterforske visse typer alvorlige straffbare handlinger – enten handlinger som tilfredsstiller krav til strafferamme, eller utvalgte straffebud som det er et særskilt behov for å kunne etterforske med den aktuelle metoden selv om strafferammekravet ikke er oppfylt. Strafferammekravet er fengsel inntil 10 år eller mer for hemmelig ransaking etter straffeprosessloven § 200 a, kommunikasjonsavlytting etter § 216 a og personnær teknisk sporing etter § 216 c. Strafferammekravet er 5 år for mindre inngripende teknisk sporing etter § 202 b, kommunikasjonskontroll etter § 216 b og for utleveringspålegg fremover i tid etter § 210 b.

Enkelte av de straffbare forholdene som PST har fått i oppgave å etterforske, som for eksempel terrorhandlinger som nevnt i straffeloven § 147 a, har en så høy strafferamme at samtlige av de straffeprosessuelle tvangsmidlene i straffeprosesslovens fjerde del – inkludert kommunikasjonsavlytting og annen kommunikasjonskontroll – kan tas i bruk dersom de øvrige vilkårene for dette er oppfylt. For flere av metodene er det gjort unntak fra kravet til strafferamme for forbrytelser som PST har ansvaret for å etterforske, slik at den aktuelle metoden kan brukes selv om strafferammekravet ikke er oppfylt. Et eksempel på dette finnes i straf-

feprosesslovens regler om hemmelig ransaking og kommunikasjonskontroll (jf. §§ 200 a, 216 a og 216 b), hvor det vises til alle bestemmelsene i straffeloven kapittel 8 og 9. I kapittel 8 og 9 har en rekke bestemmelser en lavere strafferamme enn fengsel inntil 10 år (en fullstendig oversikt er gitt i NOU 2003: 18 side 142). Det gjør at tvangsmidlene kan brukes under etterforskning av saker om overtredelse av for eksempel § 85 om nøytralitetskrenkelse (4 år), § 86 a om grovt uaktsomt forræderi (5 år) og § 91 første ledd om ulovlig etterretningsvirksomhet (2 år).

I tillegg er det gitt særskilte regler som hjemler kommunikasjonskontroll i saker om rikets sikkerhet, jf. telefonkontrollloven fra 1915 (lov 24. juni 1915 nr. 5) med forskrift 19. august 1960 nr. 2. Kontrollen kan gå ut på at politiet får tillatelse til å avlytte telefonsamtaler eller å få opplysninger om telefonsamtaler som er ført til eller fra den mistenkte.

Begrepet rikets sikkerhet har ikke et klart definert innhold. Det sentrale området er etterretningsvirksomhet i Norge. Dessuten omfattes blant annet terrorhandlinger som er rettet mot vitale deler av statsforvaltningen. Telefonkontroll etter 1915-loven er i fredstid begrenset til saker hvor en person mistenkes for overtredelse av nærmere angitte lovbestemmelser, blant disse lov 18. august 1914 om forsvarshemmeligheter, straffeloven kapitler 8, 9, 12, 13 og 14, og lov 23. juni 1995 nr 39 om telekommunikasjon § 10–4. Forskriften 19. august 1960 stiller i § 1 opp ytterligere vilkår.

Når det ikke er grunnlag for å sette i verk etterforskning, og det ikke foreligger skjellig grunn til mistanke om en straffbar handling som kan begrunne bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler, har PST i dag i utgangspunktet ikke tilgang til andre metoder enn det som gjelder for alminnelig, forebyggende politivirksomhet. Ettersom en del forbedringshandlinger innenfor PSTs virkefelt er gjort straffbare, for eksempel forbund om å begå en terrorhandling (straffeloven § 147 a siste ledd) og forbund om å begå handlinger som nevnt i straffeloven § 94, vil likevel PST i en del saker kunne benytte seg av tvangsmidler. Som det er redegjort for i punkt 3.2.3, har PST i forbindelse med etterforskning som retter seg mot slike forbedringshandlinger en viss adgang til å anvende tvangsmidler for å avverge enda mer alvorlige straffbare handlinger som er under forberedelse.

Utradisjonelle etterforskningsmetoder som ikke krever lovhjemmel, men som kan utføres innenfor rammene av den alminnelige handlefrihet, kan også nyttes i den forebyggende virksomheten (som for eksempel infiltrasjon). I helt spesielle tilfeller kan dessuten ellers ulovlig metodebruk hjemles i

de alminnelige strafferettslige reglene om nødrett og nødverge. Dette vil imidlertid først være aktuelt når den straffbare handlingen er svært nært forestående.

PSTs forebyggende virksomhet er undergitt flere former for kontroll. PST er underlagt Justisdepartementet, og har plikt til å underrette departementet om alle viktige saker innenfor sitt arbeidsfelt. EOS-utvalget er det viktigste eksterne kontrollorganet, jf. lov 3. februar 1995 nr. 7 om kontroll med etterretnings-, overvåkings- og sikkerhetstjeneste. Utvalget er oppnevnt av Stortinget, jf. § 1 første ledd. Formålet med kontrollen er tredelt, jf. § 2. Utvalget skal klarlegge om og forebygge at det øves urett mot noen, påse at kontrollen ikke utilbørlig skader samfunnslivet, og påse at virksomheten holdes innenfor rammene av det gjeldende regelverket.

EOS-utvalget fører ikke tilsyn med den høyere påtalemyndigheten, jf. § 1 annet ledd, men kontrollkompetansen er ikke begrenset til PSTs forebyggende virksomhet – også etterforskningen omfattes, jf. § 3 første ledd. Utvalget har i sin praksis lagt hovedvekten på kontroll med PSTs forebyggende virksomhet. Utvalget avgir en årlig melding til Stortinget.

EOS-loven gir nærmere regler om blant annet innsynsrett og saksbehandlingsregler, jf. §§ 4–9.

9.3 Behovet for å utvide PSTs tilgang til tvangsmidler

9.3.1 Innledning

Det siste tiåret har det funnet sted en omfattende politisk debatt om de såkalte «hemmelige tjenestene». Debatten har knyttet seg til hvordan sikkerhetstjenesten skal organiseres og hvilke oppgaver den bør ha, men også til hvilke metoder tjenesten skal ha tilgang til. På bakgrunn av forslag i Ot.prp. nr. 29 (2000–2001) ble organiseringen av og oppgavene til det som tidligere var Politiets overvåkings-tjeneste – nå Politiets sikkerhetstjeneste – lovfestet, jf. redegjørelsen for politiloven §§ 17 a, 17 b og 17 c i avsnittet om gjeldende rett.

Tilbake står å ta stilling til hvilke av tvangsmidlene i straffeprosessloven fjerde del PST bør gis adgang til for at tjenesten skal kunne utføre sine lovpålagte oppgaver på en best mulig måte. Særlig viktig er det at PST gis tilgang til metoder som gjør det mulig å skaffe til veie informasjon med sikte på å forhindre straffbare forhold som nevnt i politiloven § 17 b. Behovet kan dekkes på to måter: Ved å utvide adgangen til å nytte tvangsmidler som ledd i

etterforskning, for eksempel ved å sette et lavere mistankekrav, eller ved å åpne for bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed, det vil si selv om vilkårene for å sette i verk etterforskning ikke er oppfylt. Et tredje alternativ består i å kombinere disse to fremgangsmåtene ved å utvide PSTs tilgang til tvangsmidler både som ledd i etterforskning og som ledd i den forebyggende virksomheten.

Disse spørsmålene har blitt berørt i en rekke forskjellige sammenhenger de siste årene, og er blant annet drøftet av Fostervollutvalget (vedlegg 2 til St.meld. nr. 39 (1992–93)), Sikkerhetsutvalget (NOU 1993: 3 Strafferettslige regler i terroristbekjempelsen), Lundkommisjonen (Dok. nr. 15 (1995–96)), Metodeutvalget (NOU 1997: 15 Etterforskningsmetoder for å bekjempe kriminalitet – delinnstilling II), Danielsenutvalget (NOU 1998: 4 Politiets overvåkingstjeneste), Lundutvalget (NOU 2003: 18 Rikets sikkerhet) og endelig av Politimetodeutvalget. Fremstillingen nedenfor gir ikke noen generell redegjørelse for disse utredningene, men gir en oversikt over de ulike utvalgenes syn på spørsmålet om økt tilgang til bruk av tvangsmidler.

9.3.2 Tidligere vurderinger

9.3.2.1 Fostervollutvalget

Fostervollutvalget ble oppnevnt av regjeringen i 1988 for å foreta en bred gjennomgåelse av overvåkingstjenesten, blant annet for å vurdere behovet for endringer som følge av samfunnsutviklingen. Utredningen er trykt som vedlegg 2 til St.meld. nr. 39 (1992–93).

Utvalget drøftet blant annet behovet for å bruke ekstraordinære etterforskningsmetoder, og gikk inn for å tillate romavlytting (se kapittel 7) og telefonavlytting som den gang ikke var regulert i straffeprosessloven.

Utvalget drøftet ikke uttrykkelig om det er behov for å kunne bruke inngripende etterforskningsmetoder i forebyggende øyemed, men la forutsetningsvis til grunn at det minst bør gjelde de samme mistankekrav som ved telefonavlytting etter 1915-loven. Utredningen ble i sin alminnelighet fulgt opp i St.meld. nr. 39 (1992–93), men forslagene som knyttet seg til metodebruken ble skutt ut til behandling sammen med forslagene fra Sikkerhetsutvalget, se stortingsmeldingen side 33.

9.3.2.2 Sikkerhetsutvalget

Sikkerhetsutvalget ble oppnevnt av Justisdepartementet 26. oktober 1990 for å vurdere om lovgivningen var tilstrekkelig hensiktsmessig for å kunne motvirke og eventuelt strafforfølge eventuelle ter-

rorhandlinger i Norge eller mot norske interesser. Utvalget avga sin utredning 11. februar 1993. Som ledd i sine vurderinger av behovet for å utvide området for telefonavlytting, valgte utvalget «å knytte avlyttingsadgangen til vilkåret om at det må foreligge mistanke om overtredelse eller forsøk på overtredelse av bestemte straffebud», jf. NOU 1993: 3 side 53. Utvalget fortsatte:

«I praksis betyr dette at avlyttingsadgangen ikke kan brukes til å avdekke forberedelseshandlinger i større grad enn forberedelseshandlingene rammes av gjerningsbeskrivelsen i vedkommende straffebud ... »

Utvalget foreslo med andre ord ikke å åpne for bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler før det var grunnlag for å iverksette etterforskning. I stedet gikk utvalget inn for å utvide straffansvaret for å inngå forbund til også å omfatte en rekke alvorlige handlinger som er praktiske i terrorsammenheng, blant annet tvang, frihetsberøvelse, grov legemsbeskadigelse og drap, jf. straffeloven § 159. I tillegg foreslo det å utvide virkeområdet til straffeloven § 161, slik at også skytevåpen og ammunisjon ble omfattet. På den måten kunne metodebruk under etterforskning av forberedelseshandlingen tjene til å avverge den forestående gjennomføringen av den straffbare «hovedhandlingen» som forberedelseshandlingen knytter seg til. I tillegg foreslo utvalget å utvide adgangen til å bruke tvangsmidler som ledd i etterforskning, blant annet i form av hemmelig ransaking. Utredningen ble sendt på høring i mars 1993, se oversikten i Ot.prp. nr. 64 (1998–99) side 11–12. Utvalgets forslag om lovendringer ble vurdert nærmere av Metodeutvalget (se nedenfor).

9.3.2.3 Lundkommisjonen

Lundkommisjonen ble oppnevnt av Stortinget 1. februar 1994 for å undersøke om de hemmelige tjenester hadde vært engasjert i ulovlig eller irregulær overvåking av norske borgere. Kommisjonen avga sin rapport til Stortingets presidentskap 28. mars 1996. Den konkluderte med at det hadde forekommet til dels omfattende ulovlig og instruksstridig overvåking og registrering av norske borgere i etterkrigstiden frem til slutten av 1980-tallet.

Den alvorligste kritikken gjaldt samarbeidet mellom overvåkingstjenesten og kretser innenfor arbeiderbevegelsen fra begynnelsen av 1950-tallet til slutten av 1960-tallet. Betydelige deler av de rettslige rammebetingelsene som gjaldt for POT i etterkrigstiden måtte tåle sterk kritikk fra Lundkommisjonen, og overordnede myndigheter ble kritisert for manglende grensesetting gjennom regelverk, jf. rapporten side 588–89.

Lund-kommisjonen kritiserte også at kommunikasjonsavlytting formelt ble brukt som etterforskningsmetode til tross for at avlyttingen reelt sett ble brukt i forebyggende øyemed. Slik avlytting ble brukt i langt flere saker enn der det var grunnlag for å mistenke bestemte personer for å ha begått straffbare handlinger og hvor kontrollen var påkrevd av hensyn til rikets sikkerhet, jf. rapporten side 20 og side 357–58. Kommisjonen la til grunn at telefonkontroll bare kan brukes som en etterforskningsmetode for å prøve å bekrefte eller avkrefte om et konkret lovbrudd har funnet sted. Bruk av metoden for å forebygge kriminalitet kan bare skje når det foreligger en mistanke om overtredelse av straffebud som gjør forberedelseshandlinger straffbare. Kommisjonen var imidlertid ikke uenig i at det var et behov for «telefonkontroll med utenlandske kontorer i overvåkingsøyemed», jf. brev 3. juli 1996 fra Ketil Lund til Stortinget.

Kommisjonen rettet også skarp kritikk mot at forhørsrettene tilsynelatende automatisk innvilget overvåkingstjenestens begjæringer om telefonkontroll, ved at forhørsrettene samtykket i at slik kontroll kunne foregå i årevis uten at den styrket mistanken om at de som ble avlyttet, hadde begått straffbare handlinger.

Under behandlingen av Lundkommisjonens rapport gjennomførte Stortingets kontroll- og konstitusjonskomite en rekke åpne høringer som fikk betydelig offentlig oppmerksomhet. Komiteen avga innstilling 6. juni 1997, jf. Innst. S. nr. 240 (1996–97). Innstillingen ble debattert i Stortinget 16. juni 1997, og Stortinget sluttet seg i det alt vesentlige til Lundkommisjonens konklusjoner.

Etter at kommisjonens rapport ble lagt frem, ble det avdekket uenighet om vilkårene for å sette i verk post-, telegram- og telefonkontroll. Uenigheten knyttet seg særlig til spørsmålet om telefonkontrollloven og forskriften hjemler kontroll i forebyggende øyemed. Stridsspørsmålene gjaldt dels forståelsen av selve telefonkontrollloven, dels forståelsen av straffeloven § 104 a annet ledd. Stortingets kontroll- og konstitusjonskomite la til grunn den samme forståelsen som kommisjonen, se Innst. S. nr. 240 (1996–97) side 39 flg. Det samme gjorde Danielsenutvalget, se NOU 1998: 4 side 155–156.

9.3.2.4 Metodeutvalget

Metodeutvalget ble oppnevnt av Justisdepartementet 2. august 1994 for å utrede organisering og bruk av kriminaletterretning og etterforskningsmetoder for å bekjempe kriminalitet. Den første delutredningen om kriminaletterretning ble avgitt 6. januar 1995 og inneholdt anbefalinger av mer praktisk art,

se Ot.prp. nr. 64 (1998–99) side 13. Den andre delutredningen ble avgitt 4. mars 1997 som NOU 1997: 15 Etterforskningsmetoder for bekjempelse av kriminalitet. Utvalget foreslo en rekke lovendringer, først og fremst i straffeprosessloven.

Utvalget pekte på at enkelte særlige hensyn gjør seg gjeldende i vurderingen av om det er behov for særskilte etterforskningsmetoder i saker om forbrytelser mot statens sikkerhet og selvstendighet mv., jf. utredningen side 47–48:

«Tidsaspektet er et annet viktig særtrekk ved forbrytelser som rammes av kapitlene 8 og 9 i straffeloven. Den ulovlige etterretningsvirksomheten kan pågå over svært lang tid, gjerne over år, med kontaktvirksomhet, agentverving etc. Den ulovlige virksomheten kan også tilsynelatende opphøre og bli lagt på is, for så å bli reaktivisert på et gitt tidspunkt. Dersom den eller de mistenkte blir klar over at det drives etterforskning, vil muligheten til oppklaring som regel være spolert, og dermed i noen grad også muligheten til å avverge et senere alvorlig straffbart forhold. Videre vil virksomheten ha tendens til å bli mer konspirativ jo mer alvorlig den er, der aktørene er svært sikkerhetsbevisste. Igjen er kommunikasjon mellom mistenkte aktører en svært viktig kilde til informasjon som kan gi oppklaring av straffbare forhold, men som er vanskelig tilgjengelig uten tekniske hjelpemidler. Nyere tids teknologiske utvikling har skapt uante muligheter for bl a kommunikasjon mellom etterretningsagent og agentfører.

Endelig er det også slik at denne typen forbrytelser, i likhet med narkotikaforbrytelser, kan mangle offer og åsted i tradisjonell forstand, hvilket skaper metodemessige utfordringer for en målrettet etterforskning.»

Utvalget la til grunn at tvangsmidler bare skal kunne brukes som ledd i etterforskning, og drøftet under henvisning til Sikkerhetsutvalgets forslag om å utvide straffansvaret for forbund (se punkt 9.3.2.2) om det er behov for en mer omfattende kriminalisering av forberedelseshandlinger, jf. utredningen side 121. Utvalget antok at forslagene fra Sikkerhetsutvalget i vesentlig grad var egnet til å rette opp svakhetene på området, men gikk ikke inn i problemstillingene under henvisning til at det dreide seg om strafferettslige spørsmål som falt utenfor utvalgets mandat.

Forslagene fra Metodeutvalget ble behandlet i Ot.prp. nr. 64 (1998–99), som ikke gikk nærmere inn på om det var grunnlag for å foreslå lovhjemmel for å bruke straffeprosessuelle tvangsmidler når det ikke var satt i verk etterforskning. Departementet sa seg i hovedsak enig i forslagene fra Sikkerhetsutvalget om å utvide straffansvaret for den som

inngår forbund om nærmere bestemte straffbare handlinger, men valgte en noe annen lovteknisk løsning, slik at forbundsbestemmelser om bl.a. drap ble tatt inn i straffeloven kapittel 22.

9.3.2.5 Danielsenutvalget

I en særskilt redegjørelse til Stortinget 16. desember 1996 tok statsministeren til orde for at det burde foretas en ny samlet gjennomgåelse av blant annet overvåkingstjenestens organisering og rettslige rammebetingelser. På bakgrunn av redegjørelsen ble det ved kgl. res. 28. februar 1997 oppnevnt et utvalg med mandat å ta opp alle spørsmål vedrørende overvåkingstjenesten som utvalget mente burde utredes og eventuelt endres. Utvalget avga sin utredning 27. mars 1998, jf. NOU 1998: 4 Politiets overvåkingstjeneste.

Utvalget konkluderte med at det foreligger et klart behov for å føre telefonkontroll som ledd i arbeidet med å forebygge ulovlig etterretningsvirksomhet, jf. utredningen side 156:

«Begjæringer er i disse saker formelt fremmet for forhørsretten som mistanke om ulovlig etterretningsvirksomhet rettet mot navngitte personer. Imidlertid viser det seg at så snart vedkommende person skiftes ut med en ny, fremmes en tilsvarende begjæring mot etterfølgeren. Noen straffesak blir aldri fremmet, og kommunikasjonskontrollen går kontinuerlig gjennom mange år. Det er da mye som tyder på at det i realiteten er det forebyggende aspekt som er den egentlige begrunnelsen for avlyttingen.

Her står en altså overfor en situasjon hvor behovet for avlytting fremstår som klart. Avlytting er en av hovedkildene for alle lands kartlegging av fremmed etterretningsvirksomhet. Kunnskap fremkommet gjennom avlytting står på dette området helt sentralt i POTs arbeid, både med hensyn til forebyggende virksomhet og for å nøste opp tråder som leder til iverksetting av etterforskning. Det vil også kunne være tilfellet i kontraterrorarbeidet, hvor avlytting under visse omstendigheter kan fremstå som avgjørende for å hindre terroranslag. Det er etter utvalgets oppfatning en meget uheldig situasjon at «alle» erkjenner at avlyttingsbehovet er tilstede, samtidig som lovhjemmelen i beste fall er tvilsom. Det er en lite verdig situasjon at både POT og retten må vri sin argumentasjon for å få «terrenget til å passe med kartet». Det bør i stedet foretas en lovendring. I motsatt fall bør denne type kommunikasjonskontroll opphøre, med de konsekvensene dette kan få for rikets sikkerhet.»

Danielsenutvalget mente at det var behov for å utrede spørsmålet videre, og anbefalte at Justisde-

partementet iverksatte et slikt arbeid med sikte på å fremme forslag om en lovendring.

Utvalgets forslag om å lovfeste PSTs oppgaver ble fulgt opp i Ot.prp. nr. 29 (2000–2001), jf. nærmere nedenfor om politiloven §§ 17 a – 17c. Det ble ikke foreslått noen lovfesting av hvilke metoder PST skal kunne bruke som ledd i sin forebyggende virksomhet. Behovet for en vurdering av om det er ønskelig med en slik lovfesting, var en del av begrunnelsen for å oppnevne Lundutvalget og Politimetodeutvalget.

9.3.2.6 Sårbarhetsutvalget

Sårbarhetsutvalget sluttet seg til forslaget fra Danielsenutvalget om å lovfeste en viss adgang for PST til å ta i bruk kommunikasjonskontroll i forebyggende øyemed. I sin vurdering av hvilke tiltak som bør settes i verk for å gjøre det norske samfunnet mindre sårbart, uttaler utvalget blant annet at (se NOU 2000: 24 Et sårbart samfunn side 187):

«Politiets overvåkingstjeneste må videre gis forutsetning og mulighet til å drive en operativ og offensiv forebyggende tjeneste. Dette må blant annet gi seg utslag i en lovhjemlet adgang til å drive kommunikasjonskontroll i forebyggende øyemed slik et samlet Danielsenutvalg har anbefalt. I denne sammenheng bør det også vurderes å tillate en utvidet bruk av tradisjonelle etterforskningsmetoder som for eksempel videoovervåkning og elektronisk sporing.»

I St. meld. nr. 17 (2001–2002) Samfunnssikkerhet – Veien til et sikrere samfunn, som fulgte opp utredningen til Sårbarhetsutvalget, viser regjeringen blant annet til Politimetodeutvalgets arbeid, jf. meldingen pkt. 6.2.4. Under behandlingen av meldingen i Stortinget, understreket både Justis- og Forsvarskomiteen at det må settes i verk forebyggende tiltak for å hindre uønskede hendelser. Antiterroriltak ble særskilt nevnt av komiteene, jf. Innst. S. nr. 9 (2002–2003) side 41.

9.3.3 Lundutvalget

Lundutvalget tar i NOU 2003: 18 Rikets sikkerhet utgangspunkt i at inngripende tvangsmidler bare skal kunne brukes dersom det er nødvendig etter en avveining av hensynet til samfunnsvern mot hensynet til rettssikkerhet, jf. utredningen side 17:

«Det må være samsvar mellom de skadevirkninger den aktuelle kriminalitet kan medføre og de metoder som tas i bruk for å bekjempe den. Kravet til forholdsmessighet tilsier som en nødvendig – men ikke tilstrekkelig – forutsetning at

det er dokumentert et behov for metoden: Dette innebærer en vurdering av kriminalitetens sannsynlige skadevirkninger og av metodens økte nytteverdi for oppklaring og bekjempelse av kriminaliteten. Jo mer alvorlig kriminalitet og jo større skadevirkninger det er fare for, jo lavere er det naturlig å sette kravet til sannsynlighet. Det er forskjell på en terrorhandling som kan medføre tap av mange menneskeliv og et forsøk på å skaffe seg opplysninger som nok bør holdes hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet, men hvor skadevirkningene ved kompromittering er relativt begrenset. Jo mer inngripende metoden er, jo høyere er det rimelig å sette kravet til sannsynlighet. Men selv for de mest inngripende metodene kan det ikke være nødvendig at behovet begrunnes i at det allerede er begått straffbare handlinger der metoden ville vært nødvendig for oppklaring. På den annen side kan det ikke være tilstrekkelig at det foreligger en teoretisk mulighet for at slike handlinger kan finne sted. Det må være en reell mulighet for at slike handlinger kan bli begått, og vurderingen av dette må bygge på faktiske holdepunkter.»

Om behovet for bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler i forebyggende øyemed viser Lundutvalget til at det vil bli vurdert av Politimetodeutvalget, men legger til (jf. utredningen side 127):

«Umiddelbart kan det synes nærliggende at man ikke bør ha flere og mer vidtrekkende metoder i forebyggende øyemed enn under etterforskning. Personvern hensyn og hensynet til beskyttelse av privatlivet tilsier at det er mindre grunn til at borgerne skal måtte tåle inngrep når det ikke er mistanke om noe straffbart enn når det foreligger en kvalifisert mistanke.

Det er imidlertid ikke uten videre gitt at det er en slik sammenheng. Det synes nærliggende å sondre mellom inngrep som har til formål å avverge alvorlig kriminalitet, og inngrep i et mer generelt forebyggende øyemed. Dersom det f.eks. er nærliggende fare for en livstruende terrorhandling eller det foreligger en gisselsituasjon, og politiet ved hjelp av en metode kan fremskaffe opplysninger som kan avverge alvorlig skade eller fare, vil redningshensynet normalt fremstå som vesentlig mer tungtveiende enn hensynet til personvern og beskyttelse av privatlivet til den som må tåle inngrepet. Etter gjeldende rett kan for øvrig inngrep i slike tilfeller være rettmessig som nødrett, som også i praksis har vært brukt som begrunnelse for ulovhjemlede metoder. Betenkelighetene ved å tillate inngrepet blir også mindre dersom de opplysninger som fremkommer, bare kan brukes til avvergingsformål og ikke i en eventuell straffesak. Derved sikrer man at de rettssikker-

hetsgarantier som gjelder for etterforskningsmetoder, alltid må være på plass for at informasjon skal kunne påberopes mot borgeren i en straffesak.

Ved inngrep som har et mer generelt forebyggende formål – for eksempel å skaffe oversikt over en organisasjon eller en personkrets som man antar kan komme til å begå straffbare handlinger rettet mot grunnleggende nasjonale interesser – synes derimot hensynet til rettssikkerhet og beskyttelse av personvernet å måtte veie tyngre enn hensynet til et mulig samfunnsvern.

Under enhver omstendighet er det vanskelig å se at det er særlig rom for forebyggende metoder i egentlig forstand. Ved alvorlig kriminalitet er de fleste praktisk viktige forberedelseshandlinger gjort eller foreslått gjort straffbare. Innenfor utvalgets oppmerksomhetsområde vises for eksempel til straffeloven § 147a siste ledd om planlegging eller forberedelse av terrorhandling og utkastet § 17–16 om avtale om krenkelse av Norges selvstendighet og forfatning, freden og andre grunnleggende nasjonale interesser. Som ytterligere, generelle eksempler vises til straffeloven § 233a om forbund om å begå drap eller grov legemsbeskadigelse og til utkastet til ny § 162c i straffeloven om inngåelse av forbund om å begå alvorlige straffbare handlinger som ledd i organisert kriminalitet, jf. Ot.prp. nr. 62 (2002–2003). Etterforskning er en formålsstyrt virksomhet, jf. straffeprosessloven § 226. En undersøkelse er etterforskning i straffeprosesslovens forstand når formålet er å bringe på det rene om det er begått eller begås en straffbar handling. Når de fleste forberedelseshandlinger er straffbare ved alvorlig kriminalitet, er det ikke lett å tenke seg undersøkelser – selv på et tidlig stadium – som ikke straffeprosessuelt må regnes som etterforskning. Dette har som konsekvens at virksomheten må være undergitt påtalemessig styring og kontroll. Dersom det åpnes for utvidet metodebruk i avvergende øyemed, må således påtalemyndigheten avveie mulighetene for å avverge handlingen mot hensynet til oppklaring og irettesføring, og treffe valget om metodebruk.»

Utvalget fremmet i tråd med dette ikke forslag om å lovhjemle bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler i forebyggende øyemed. Utvalget gikk heller ikke inn for generelt å senke kravet til mistanke for å bruke tvangsmidler som ledd i etterforskningen av straffesaker om rikets sikkerhet, jf. utredningen side 139–140. Dette begrunnes særlig med at det kan være urimelig å bruke inngripende etterforskningsmetoder mot personer som mest sannsynlig er uskyldige, og at faren for slike «feiltreff» vil øke dersom mistankekravet svekkes. Særlige hensyn

gjør seg imidlertid gjeldende i saker om rikets sikkerhet:

«Et senket mistankekrav for bruk av tvangsmidler vil kunne gi bedre muligheter for oppklaring av straffesaker ved at det åpnes for metodebruk som kan medføre fellende bevis mot den skyldige. Ikke minst i saker om rikets sikkerhet kunne det være et visst behov for dette, blant annet fordi det ikke bare kan være usikkerhet om gjerningspersonens identitet, men også om det overhodet er begått en straffbar handling. Den eventuelle etterforskningsmessige gevinsten ved å benytte tvangsmidler, må uansett avveies mot det integritetsinngrepet det vil kunne utgjøre mot uskyldige mistenkte.»

Utvalgets forslag til enkelte andre endringer i reglene om bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning, blant annet å senke mistankekravet i straffeprosessloven § 216 i første ledd, behandles i kapittel 10.

Ettersom Lundutvalget ikke foreslo å åpne for bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler i forebyggende øyemed, har ikke *høringsinstansene* uttalt seg om dette spørsmålet. *Datatilsynet*, *KROM* og *Oganisasjon mot politisk overvåking (OPO)* støtter utvalgets konklusjon om at det ikke er grunnlag for noen generell senking av mistankekravet. *Politidirektoratet* viser til Politimetodeutvalgets arbeid, og forutsetter at spørsmålene blir tatt opp i en bredere sammenheng.

9.3.4 Politimetodeutvalget

Det er gitt en kortfattet oversikt over Politimetodeutvalgets forslag i punkt 2.2. En mer grundig redegjørelse er gitt i tilknytning til de enkelte lovforslagene, se særlig kapittel 5, se punkt 5.2.1, 5.2.2 og 5.2.3. I det følgende knytter fremstillingen seg til de delene av utvalgets forslag som spesielt har betydning for PST.

Utvalgets medlemmer er enige om at det er behov for å gi PST lovhjemmel til i noen grad å bruke etterforskningsmetoder i sin forebyggende virksomhet, jf. utredningen side 176 flg. *Flertallet* (Pedersen, Lunde og With) ønsker å gå lengst i denne retningen, og begrunner det slik, jf. side 177–178:

«De oppgaver Politiets sikkerhetstjeneste har ansvar for står i en særstilling. Tjenesten skal sikre rikets sikkerhet og selvstendighet, og motvirke ulovlig etterretning, terror, politisk ekstremisme og spredning av masseødeleggesvåpen. Likevel har ikke tjenesten andre hjemler i sitt forebyggende arbeid enn den alminnelige handlefrihet. Etter det flertallet kjenner til har den norske sikkerhetstjenesten ve-

sentlig mindre mulighet til å bruke metoder enn tilsvarende tjenester i våre naboland.

Alvorlige forbrytelser mot rikets sikkerhet og selvstendighet hører til en kategori av straffbare handlinger som må forhindres. Slike straffbare handlinger kan rukke ved selve demokrati- et og det samfunn vi kjenner i dag. Er først handlingen begått, vil den langt på vei være irreversibel. Men krigstrusselen eller overtagelses- trusselen av riket er i dag trolig lavere enn for 30–40 år siden, se NOU 2000: 24 side 42 og 46 og NOU 2003: 18 side 56–61. Likevel kan situa- sjonen endre seg.

Selv om blokkdannelsen fra den kalde krig er oppløst, driver utenlandske tjenester fortsatt en betydelig etterretningsvirksomhet mot Nor- ge. Virksomheten har imidlertid endret karak- ter slik at det ikke først og fremst er rikets su- verenitet som er truet, men andre viktige inter- esser. Det er etter flertallets oppfatning helt nødvendig å opprettholde en effektiv kontraet- terretningstjeneste, og gi Politiets sikkerhetstje- neste anledning til å bruke metoder for å kunne holde oppsikt med fremmed etterretning. I den forbindelse er metoder som teknisk sporing og skjult fjernsynsspaning av offentlig sted nødven- dige.

Politiets sikkerhetstjeneste har også som oppgave å forebygge terrorhandlinger. Alvorli- ge terrorhandlinger har så dyptgripende virk- ninger at det bør settes inn betydelige ressurser for å forebygge dem. Fortsatt fremstår det som lite sannsynlig at en terrorhandling vil kunne rukke ved grunnlaget for en stat. Likevel viser terrorhandlingene mot USA 11. september 2001 at slike handlinger kan skape massefrykt og destabilisere et samfunn i betydelig utstrek- ning. ... Internasjonale engasjement som inkluderer innsats fra norske soldater i de mest sen- sitive områder, gjør risikoen meget upåregne- lig. Situasjonen kan fort endre seg, og konse- kvensene av et eventuelt angrep er så alvorlige at kravet til risikograden må reduseres. I den fo- religgende situasjon mener flertallet det er grunn til å vurdere metoder.

Flertallet legger også stor vekt på at terro- rismen er internasjonal, og at Norge er forplik- tet til å bidra til å bekjempe den. Al Qaida opp- lærte et betydelig antall personer i sine tren- ingsleire i Afghanistan. De opptrente persone- ne må antas å være dyktige og religiøst påvirke- de personer som er villige til å begå alvorlige terrorhandlinger. Beslaglagt materiale viser at nettverkene arbeider med planer som inklude- rer kjernefysiske våpen. Selv om planene knyt- ter seg til bruk av såkalte urene våpen, som ik- ke vil føre til massedrap, vil terroranslaget kun- ne skape alvorlig frykt i befolkningen. Det må være en prioritert oppgave å forhindre at kjerne- fysisk materiale kommer i hendene på terroris-

ter. Stoffene er tilgjengelig mange steder, også i våre nærområder.

Ved vurderingen av behovet for nye metoder, må det tas høyde for at det i Norge kan finnes personer eller grupperinger som planlegger eller aktivt støtter terrorhandlinger andre steder.»

Flertallet understreker at adgang til å bruke straffeprosessuelle tvangsmidler som ledd i etterforskning ikke er tilstrekkelig, jf. utredningen side 180, og tilrår at metodebruk som reelt sett er forebyggende, ikke bør foregå med hjemmel i straffeprosessloven. Det siste begrunnes med at etterforskning er en «tidsbegrenset prosess som skal lede frem mot en straffeforfølgning eller en henleggelse», mens den forebyggende virksomheten ofte må pågå i lengre tid. Flertallet viser videre til at Lundkommisjonen kritiserte bruken av lovhjemlene til å telefonavlytte som ledd i etterforskning over lang tid, uten at undersøkelsene resulterte i noen strafforfølgning. Flertallet slutter seg på denne bakgrunnen til forslaget fra Danielsenutvalget om å tillate forebyggende kommunikasjonskontroll, men går inn for at adgangen skal gjøres mer generell. Flertallets utkast til nytt kapittel 8 i politiloven om «skjulte politimetoder i forebyggende øyemed», jf. utredningen side 232 flg., er utformet i samsvar med dette. I tråd med flertallets generelle tilnærming, går det ikke inn for at forebyggende metoder skal reserveres for PST. Flertallet går imidlertid inn for at PST skal kunne bruke enkelte tvangsmidler for å forebygge selv om det ikke foreligger noen mistanke om planlegging av straffbare handlinger, jf. utredningen side 188:

«Politiets sikkerhetstjeneste har særlige forebyggende oppgaver som bare kan løses ved at tjenesten får tilgang på etterretningsinformasjon også i forhold til miljøer som ikke konkret kan mistenkes for å planlegges straffbare handlinger. Tjenesten skal verne om vitale interesser for landet. Flertallet har derfor i større grad enn for det alminnelige politi funnet det nødvendig å gi sikkerhetstjenesten anledning til metodebruk ut fra et formålskriterium. Det gjelder intensiv spaning, teknisk sporing, infiltrasjon og bruk av skjult fjernsynskamera. For spaning og infiltrasjon er dette en kodifisering av gjeldende praksis, mens tjenesten i dag overhodet ikke har anledning til å bruke skjult teknisk sporing og fjernsynsspaning i forebyggende øyemed. Flertallet vil presisere at slik metodebruk er helt nødvendig i kontraetterretnings- og i kontraterrorarbeidet for å kunne spore opp konspirative møter og for å holde øye med mulige møteplasser. Det er ingen mening i at tjenestemenn må holde kontinuerlig oppsikt med slike

steder når oppgaven kan løses på en enklere måte. Tilsvarende kan metodene benyttes til blant annet å følge tilhengere av ekstremistmiljøer for å finne ut hvor de skal møtes, for eksempel i forkant av en mulig konfrontasjon med andre grupperinger. Det er overfor slike grupperinger, som tjenesten skal følge, at teknisk sporing og fjernsynsspaning kan være aktuelle.»

Et mindretallet i utvalget (Sigmond og Slette-mark) går i likhet med flertallet inn for å åpne for bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed, men vil reservere denne adgangen for PST, jf. utredningen side 185–86:

«Åpnes det for forebyggende politimetoder, vil hjemlene lett kunne legitimere langvarige og hemmelige undersøkelser rettet mot personer som ikke har handlet i strid med samfunnets normer.

Mindretallet mener likevel det gjør seg særlige hensyn gjeldende i forhold til Politiets sikkerhetstjeneste. Innenfor deres arbeidsområde faller bestemmelser som verner om rikets sikkerhet og dels avverging av terrorhandlinger. Selv om trusselsituasjonen på det nåværende tidspunkt ikke er meget alarmerende, tilsier de potensielle skadene et noe videre spillerom. Selv om straffebestemmelsene innenfor Politiets sikkerhetstjenestes område normalt også rammer forberedelseshandlinger, vil overtredelsene – for eksempel spionasje – foregå over meget lang tid og med ujevne mellomrom. For å fange opp trusselen og forhindre dens utførelse, vil det i noen utstrekning være behov for å følge personer tett over tid. Mindretallet er derfor enig med flertallet at det vil være et visst behov for selvstendige forebyggende metoder for Politiets sikkerhetstjeneste.»

Dette mindretallet foreslår egne bestemmelser i straffeprosessloven om forebyggende bruk av tvangsmidler for PST, se utredningen side 275 flg. Som grunnvilkår kreves det at det foreligger skjellig grunn til mistanke om at noen vil begå en straffbar handling av et visst alvor.

Også *mindretallet Kvande* mener at PST har et særskilt behov for å kunne bruke tvangsmidler i forebyggende øyemed, jf. utredningen side 300–301:

«Virksomheten i Politiets sikkerhetstjeneste atskiller seg i betydelig grad fra det ordinære politiets arbeid, ikke minst når det gjelder å etterforske og forebygge ulovlig etterretningsvirksomhet, jf. politiloven § 17 b nr 2. Jeg er enig med flertallet i at PST har et særskilt behov for å kunne nytte ekstraordinære etterforskningsmetoder i den delen av sin forebyggende virksomhet, og viser til begrunnelsen for dette under kapittel 10.3.

Etter min oppfatning bør PST, når tjenesten arbeider for å forebygge ulovlig etterretningsvirksomhet, kunne benytte tvangsmidler som nevnt i §§ 200 a, 202 a-c, 208 a, 210 a og c, 211, 212, 216 a, 216 b og 216 l. På samme måte som for tilsvarende tvangsmidler brukt under etterforskning bør avgjørelsen treffes av retten. Dog med unntak for teknisk sporing etter straffeprosessloven § 202 b, hvor kompetansen er lagt til politimesteren eller sjefen for PST og 216 l hvor kompetansen er lagt til påtalemyndigheten.»

Paragraf 222 f i Kvandes lovskisse, som regulerer PSTs adgang til å anvende tvangsmidler i sin forebyggende virksomhet, åpner bare for bruk av tvangsmidler for å forebygge ulovlig etterretningsvirksomhet, jf. politiloven § 17 b første ledd nr. 2. Hvis formålet er å forhindre andre straffbare handlinger, legger Kvande opp til at PST – i likhet med politiet for øvrig – bare skal kunne anvende tvangsmidler som ledd i etterforskning, jf. lovforslaget §§ 222 d og 222 e.

9.3.5 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er delt i synet på om PST bør få adgang til å nytte straffeprosessuelle tvangsmidler i forebyggende øyemed, og det er også ulike synspunkter på hvordan lovbestemmelser om dette eventuelt skal utformes. Høringsinstanser som generelt støtter forslaget fra en av fraksjonene må i utgangspunktet også forstås som en støtte til fraksjonens forslag til regulering av PSTs metodebruk, se 5.2.4. I det følgende fokuseres det på høringsinstanser som særskilt kommenterer PSTs behov for økt tilgang til bruk av tvangsmidler.

Trøndelag statsadvokatembeter mener at PSTs forebyggende ansvar, spesielt når det gjelder forebygging av terrorhandlinger, tilsier at tjenesten har et behov for å bruke tvangsmidler utenfor straffeprosessens område.

Oslo politidistrikt stiller seg tvilende til om det bare er PST som har behov for å bruke tvangsmidler i forebyggende øyemed uten krav til mistanke om noe straffbart. *KRIPOS* hevder det samme, men støtter mindretallet Kvandes forslag som gir PST noe videre fullmakter enn det alminnelige politiet. *Sunnmøre politidistrikt* mener det fortsatt bør trekkes en grense mellom forebyggende arbeid og etterforskning, og at det eventuelt bør gis særregler som dekker PSTs særskilte behov for å kunne bruke tvangsmidler i forebyggende øyemed. *Politiembetsmennenes Landsforening* uttaler seg i samme retning.

PST støtter hovedtrekkene i flertallets forslag, og gir uttrykk for at det «i dag ikke er tilstrekkelig

sammenheng mellom de forebyggende arbeidsoppgaver som er tillagt tjenesten, og de virkemidler som tjenesten har til rådighet for oppgaveløsningen». Dette utdypes slik:

«Som sikkerhetstjeneste er vår virksomhet innrettet på å forhindre at vitale samfunnsinteresser utsettes for angrep. Vår primære virksomhet er rettet mot å oppdage en trussel lenge før trusselen har fått anledning til å bli en handling som kan etterforskes. Man tar neppe for hardt i dersom man sier at omtrent 90% av vår virksomhet er av forebyggende karakter. Det er nettopp på denne bakgrunn at utvalgets innstilling er så viktig for vår fremtidige evne til å løse våre arbeidsoppgaver.»

PST understreker at det er nødvendig å oppstille nødvendige rettssikkerhetsgarantier, blant annet slik at domstolene må forhåndsgodkjenne bruken av tvangsmidler. Tjenesten slutter seg til utgangspunktet om at det bare bør åpnes for bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed dersom det foreligger et dokumentert behov, men advarer lovgiverne mot å stille seg i en posisjon som kan gjøre det nødvendig med plutselige lovendringer:

«Som nevnt har vi i den senere tid sett hvilke ekstreme handlinger terrorister er i stand til å begå på bakgrunn av dypereleggende konflikter og politiske/religiøse/kulturelle oppfatninger. Som andre vestlige land må vi være i stand til på best mulig måte å forebygge slike handlinger. Dette er en relevant problemstilling, selv om Norge likevel for tiden befinner seg i et fredelig hjørne av verden. Men trusselbildet er komplisert og uforutsigbart og kan endres dramatisk over svært kort tid. Nettopp for å sikre de viktige og prinsipielle avveininger som må gjøres ved utformingen av regelverket, er det nødvendig at dette skjer før lovgiver føler seg «tvunget» til å gjøre brå og drastiske endringer som følge av en konkret hendelse.»

PST mener at ansvaret for bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed bør være «forankret i forvaltningssporet med Justisdepartementet som øverste ansvarlige myndighet», mens den høyere påtalemyndigheten fortsatt bør ha ansvaret for PSTs etterforskningsvirksomhet.

Datatilsynet støtter forslaget til Sigmond og Slettemark, som fokuserer på at PST som ledd i sin forebyggende tjeneste har behov for en klargjøring av det rettslige grunnlaget for å bruke ulike metoder:

«Slik PSTs situasjon er per i dag, strekkes det eksisterende lovgrunnlaget til det ytterste for at ulike politimetoder skal kunne benyttes i deres forebyggende arbeid. Dette er en uholdbar si-

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

tuasjon for PST, men ikke minst også i forhold til de krav som stilles til enkeltmenneskets krav på forutberegnelighet og rettssikkerhet.»

Oslo statsadvokatembeter er uenig i at PST bør få tilgang til tvangsmidler i forebyggende øyemed:

«Hva gjelder den generelle trusselsituasjonen er jo forholdet at trusselbildet er markert lavere enn før oppløsningen av Warszawa-pakten. Det er derfor forfeilet å begrunne utvidede fullmakter for PST med et endret trusselbilde på dette punkt. Dessuten kan det rettes vesentlige innvendinger mot en adgang til forebyggende tvangstiltak. Spionasje er en forbrytelse som lett vil være politisk betinget, og de politiske organer vil alltid være et sentralt mål for fremmede staters etterretningstjeneste. Avlytting med forebyggende formål vil innebære en stor risiko for å overvåke politiske miljøer i Norge. En vil på det sterkeste advare mot å innføre en bestemmelse som gir adgang til forebyggende tvangsmidler nettopp på dette området. [...]

For så vidt gjelder terror, vil langt på vei de samme hensyn gjøre seg gjeldende. Det bør her bemerkes at straffeloven § 147 a rammer planlegging og forberedelse. Dette innebærer jo at samfunnet har vurdert slik virksomhet som så farlig at den er belagt med strengere straffer. Det er derfor noe uklart hvilken selvstendig betydning en adgang til å bruke tvangsmidler har utover de rammer som følger av straffeloven § 147 a siste ledd og § 147 b. En kan derfor ikke se at det egentlig foreligger behov for særlig lovgivning på dette felt. Eksisterende lovgivning vil gi et tilstrekkelig hjemmelsgrunnlag for å anvende tvangsmidler ved forberedelse til terrorhandlinger. Derimot bør det vurderes å senke bevisterskelen ved anvendelsen av tvangsmidler ved etterforskningen av visse alvorlige forbrytelser, herunder § 147 a.»

Også *KROM* og *Organisasjon mot politisk overvåking (OPO)* er kritiske til forslaget om at PST skal kunne bruke inngripende metoder i forebyggende øyemed. OPO uttaler:

«Basert på de historiske erfaringer som OPO har fra POTs virksomhet etter 1945, vil det være en illusjon å tro at slike inngripende virkemidler ikke vil bli misbrukt til politiske formål. Realiteten er at det neppe kan vises noe historisk eksempel på at slike inngripende politimetoder ikke har blitt misbrukt ut fra politiske makthensyn.»

OPO mener at utvalgets forslag vil uthule grunnleggende rettssikkerhetsprinsipper, og at den beste metoden for å hindre terrorhandlinger her til lands er å bevare Norge som et samfunn hvor trusselbildet er lavt. Foreningen mener det må

stilles krav om at det foreligger skjellig grunn til mistanke om at det er begått alvorlige straffbare handlinger før inngripende metoder skal kunne tas i bruk.

9.3.6 Departementets vurdering

9.3.6.1 Innledning

Departementet er enig i Lundutvalgets prinsipielle utgangspunkt om at det bare bør åpnes for økt bruk av tvangsmidler i den grad det er dokumentert et tilstrekkelig behov for en slik utvidelse. Det vil særlig avhenge av om trusselbildet utfordrer samfunnssikkerheten på en måte som gjør bruk av tvangsmidler nødvendig, og om adgangen til å bruke tvangsmidler etter gjeldende rett er utilstrekkelig. Etter departementets syn må begge spørsmålene besvares bekreftende.

Kriminalitetsutviklingen og trusselbildet er beskrevet i 3.4. Utviklingen er bekymringsfull, blant annet med tanke på mulige fremtidige terror- og sabotasjehandlinger. Det er lett å finne eksempler på at dagens regelverk ikke inneholder lovhjemler som gjør det mulig for PST å løse sine forebyggende oppgaver på en fullgod måte. Departementet kommer straks tilbake til dette. Det er i dag et misforhold mellom de forventninger som samfunnet med rette stiller til PSTs arbeid for å forhindre alvorlige anslag mot samfunnssikkerheten, og de rettslige virkemidlene tjenesten har til rådighet.

Økt bruk av tvangsmidler reiser så vanskelige rettspolitiske spørsmål at de bør legges frem for Stortinget åpent og i sin fulle bredde – behovet for slike virkemidler bør ikke oppfylles i det skjulte ved å legge lovhjemler på strekk. Som Datatilsynet har pekt på under høringen, er rettstilstanden i dag uheldig fordi den kan gi grobunn for mistanke om at enkeltindivider kan bli utsatt for integritetskrenkende undersøkelser uten hjemmel i lov.

9.3.6.2 Om hvorfor dagens regler ikke dekker PSTs behov

En rekke forberedelseshandlinger innenfor PSTs ansvarsfelt er i dag kriminalisert. Det medfører at det etter omstendighetene vil være adgang til å ta i bruk straffeprosessuelle tvangsmidler som retter seg mot forberedelseshandlingen, for eksempel avtale om å begå en terrorhandling, og på den måten skaffe informasjon som kan brukes til å forhindre selve terrorhandlingen. Det er imidlertid ikke vanskelig å finne eksempler på situasjoner der det er behov for ytterligere undersøkelser ved bruk av tvangsmidler uten at det til nå er mistanke om at noen har begått en straffbar handling, eller endog

uten at det er grunnlag for å iverksette etterforsking, dvs. uten at det er rimelig grunn til å undersøke om det foreligger et straffbart forhold, jf. straffeprosessloven § 224 første ledd. PST har etter henvendelse fra departementet skissert noen slike eksempler, som blir gjengitt nedenfor. Eksempelene synliggjør hvilke utfordringer tjenesten står overfor, og hvilke behov den har for å nytte tvangsmidler i større grad enn i dag.

PSTs virksomhet for å forebygge terrorhandlinger er fremtidsrettet. Sentralt står å skaffe opplysninger om personers og miljøers kapasitet og motiver for å begå slike handlinger, for deretter å vurdere om det foreligger en trussel og om den kan tenkes å bli forsterket på sikt. På grunnlag av trusselvurderingen kan det være grunnlag for ulike tiltak; dels passive tiltak, som for eksempel vakthold, dels mer aktive tiltak som for eksempel «uro»-lignende tiltak. Formålet er i begge tilfeller å hindre at en terrorhandling finner sted, og elimineringen av trusselen vil være viktigere enn å søke etter bevis.

To konkrete eksempler illustrerer behovet for å innhente informasjon på flere måter enn det loven i dag tillater for å forebygge terrorhandlinger:

(1) I 2004 klatret en gruppe menn av utenlandsk opprinnelse over et gjerde ved togstasjonen på Oslo Lufthavn Gardermoen, og tok seg frem til flytoget. Mennene gikk ut på skinnegangen, tok frem et kamera og filmet understellet på toget. Noe senere ble det observert en annen gruppe menn av utenlandsk opprinnelse utenfor Romeriksporten. Også disse gransket og fotograferte. Liknende hendelser ble observert på samme tid i flere andre europeiske land. I en slik situasjon er det behov for å undersøke hva som motiverte den underlige oppførselen, men vilkårene for å bruke tvangsmidler (som for eksempel kommunikasjonskontroll eller skjult fjernsynsovervåking) i medhold av straffeprosessloven er ikke oppfylt før det kan godtgjøres at personene mest sannsynlig allerede har begått en alvorlig straffbar handling.

(2) En informant opplyser PST om at en «mistenklig» person med baker og fotoapparat blir påtruffet i marka i nærheten av byens hovedvannforsyning. Personen var ikke antrukket for tur i marka. Han hadde spurt informanten om hvor hovedvanninntaket var. Informanten observerte at personen forlot stedet i en bil, og bilens kjennetegn ble formidlet til PST. Bruk av kommunikasjonsavlytting og teknisk sporing kan i en slik situasjon bidra til å avklare om det foreligger noen trussel om et anslag mot vannforsyningen. Men etter dagens regler vil det først være adgang til dette etter at det for eksempel er begått en allmennfarlig forbrytelse ved at drikkevannet er forgiftet eller forsøkt forgiftet.

Ifølge PST har en rekke terrorhandlinger blitt avverget de siste årene på grunn av at tilsvarende utenlandske tjenester har kunnet bruke metoder på et tidlig tidspunkt. PST nevner i sin høringsuttalelse blant annet «planlagte angrep mot passasjerfly på Heathrow, Russlands ambassade i Paris, NATO-installasjoner i Italia, NATOs sørkommando i Napoli, et NATO-toppmøte i Tyrkia, en jødisk bar i Düsseldorf og Det jødiske museet i Berlin».

Et tilsvarende behov for å bruke tvangsmidler for å innhente informasjon gjør seg også gjeldende i saker om forebygging av *ulovlig etterretningss virksomhet*. Det er PSTs erfaring at det ofte oppholder seg personer i Norge som PST er usikre på om utfører ulovlig etterretningss virksomhet, eller om de eventuelt blir utnyttet av personer som utfører ulovlig etterretningss virksomhet. Bare sjelden vil vilkårene for bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler være oppfylt. Det blir i slike tilfeller ofte opprettet en forebyggende sak, men mangelen på virkemidler for å undersøke forholdet gjør at saken forblir uavklart – en direkte samtale med vedkommende kan være lite hensiktsmessig av flere grunner. PST nevner følgende eksempel: PST etterforsker på grunnlag av en mistanke om ulovlig etterretningss virksomhet (straffeloven §§ 90, 91, 91 a og 94). Det fremkommer opplysninger om at en mistenkt utlending har hatt fordekt kontakt med en norsk statsborger som har tilgang til informasjon som alvorlig kan skade vitale norske sikkerhetsinteresser om informasjonen blir kjent for uvedkommende. PST oppretter en forebyggende sak mot vedkommende. I mellomtiden forlater den mistenkte utlendingen Norge. PST står igjen uten muligheter til å avklare om nordmannen er blitt, eller i fremtiden vil bli, utnyttet av andre. PST antar at det ved å benytte for eksempel skjult fjernsynsovervåking eller kommunikasjonskontroll ville være mulig å avklare dette, og på den måten kunne forebygge fremtidig ulovlig etterretningss virksomhet.

Behovet for å kunne bruke tvangsmidler i større grad enn i dag gjør seg også gjeldende i situasjoner der høyreekstreme grupperinger, eller psykisk ustabile personer, kan utgjøre en trussel for representanter for våre øverste myndighetsorganer.

9.3.6.3 *Departementet ønsker ikke å utvide PSTs tilgang til metoder gjennom økt kriminalisering av forberedeshandlinger*

Dersom PST skal få økt tilgang til tvangsmidler, er det to veier å gå. Én mulighet er gå lenger enn i dag i å kriminalisere handlinger som ligger fjernt fra den direkte samfunnsskadelige handlingen, men som kan tjene som forberedelse til en senere alvor-

lig straffbar handling. En utvidelse av området for det straffbare vil gjøre at vilkårene for å bruke tvangsmidler blir oppfylt på et tidligere stadium i hendelsesforløpet som leder frem til en senere og mer alvorlig straffbar handling.

Departementet har på mer generelt grunnlag stilt seg skeptisk til en slik begrunnelse for bruk av straff, jf. Ot.prp. nr. 90 (2003–2004) side 104–05. Det pekes der på at forberedelseshandlinger typisk er mindre straffverdige enn den straffbare handlingen som forberedes. Dessuten er sjansen for at gjerningspersonen ombestemmer seg fortsatt til stede. Den mest tungtveiende innvendingen er kanskje likevel at svært mange forberedelseshandlinger i det ytre ofte ikke kan skilles fra forberedelse til dagligdagse og uskyldige aktiviteter – innkjøp av en øks kan være en del av forberedelsene til en terrorhandling, men er mest sannsynlig forberedelse til vedhogst. Grensen mellom det lovlige og det straffbare måtte i så fall trekkes på grunnlag av hvilke tanker gjerningspersonen gjorde seg da han kjøpte øksen i eksemplet ovenfor. Å la grensen for det straffbare i så stor grad bero på sinnelaget til personen som begår dem, taler med tyngde imot at slike handlinger bør kriminaliseres. For å dekke PSTs behov for virkemidler måtte kriminaliseringen av forberedelseshandlinger strekkes så langt at personvern hensyn og rettssikkerhetshensyn ville blitt satt tilside på en uakseptabel måte. Behovet for å bruke tvangsmidler kan ikke alene begrunne en kriminalisering, men krever en selvstendig begrunnelse.

Departementet har derfor kommet til at det ikke er ønskelig å utvide området for det straffbare og ta i bruk strenge strafferammer for at PST på den måten skal få tilgang til straffeprosessuelle tvangsmidler. Alternativet er å vurdere om det bør stilles mindre strenge krav til vilkårene for å kunne ta i bruk slike tvangsmidler, og da særlig ved å lemppe på vilkåret om at det må foreligge mistanke om straffbare forhold. Det må i så fall også vurderes om økt tilgang til tvangsmidler best kan skje innenfor etterforskningssporet, eller om det også bør tillates bruk av tvangsmidler som ledd i den forebyggende virksomheten.

9.3.6.4 Økt bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning, eller som ledd i forebyggende virksomhet

I mange av sakene som gjelder straffbare forhold PST skal forebygge og etterforske, vil det kunne være rimelig grunn til å undersøke om det foreligger et straffbart forhold, jf. straffeprosessloven § 224 første ledd. I så fall vil PST, forutsatt at de øv-

rige vilkårene er oppfylt, søke å avverge straffbare handlinger med hjemmel i departementets forslag til straffeprosessloven § 222 d. Dette innebærer at PSTs behov for økt metodebruk vil være dekket når det er grunnlag for etterforskning og dessuten grunn til å tro at noen kommer til å begå en aktuell straffbar handling. I hovedsak foreslår departementet derfor at PSTs behov for økt bruk av tvangsmidler skal dekkes ved å åpne for avvergende bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning, se forslaget til § 222 d annet ledd. Departementet kommer tilbake til hvilke straffbare handling som bør kunne søkes avverget med hjemmel i denne bestemmelsen, se punkt 9.4.2.2.

For noen få straffbare forhold vil det imidlertid være nødvendig å senke mistankekravet ytterligere i forhold til det som legges til grunn i forslaget til straffeprosessloven § 222 d, for at lovforslaget skal dekke PSTs behov for økt metodetilgang på en tilfredsstillende måte. Vilkalet om at det må være grunn til å tro at noen kommer til å begå en straffbar handling, vil neppe være oppfylt i eksemplene foran som gjelder terrorhandling og ulovlig etterretningsvirksomhet. Det samme vil ofte være tilfellet i saker som gjelder angrep på våre øverste statsmyndigheter. Forslaget til ny § 222 d vil derfor ikke fullt ut dekke PSTs behov for å anvende tvangsmidler for å forhindre disse straffbare handlingene, som har det til felles at de er svært alvorlige og typisk begås av gjerningspersoner som opptre på en måte som gjør at handlingene er svært krevende å forhindre. I noen få saker vil det dessuten kunne være behov for å bruke tvangsmidler selv om det ikke er grunnlag for å iverksette etterforskning, dvs. selv om det ennå ikke er rimelig grunn til å undersøke om det allerede foreligger et straffbart forhold, jf. straffeprosessloven § 224 første ledd.

Spørsmålet er etter dette om det særskilte behovet i disse sakene bør resultere i en egen hjemmel som ytterligere utvider PSTs adgang til å anvende tvangsmidler som ledd i etterforskning, eller om det bør åpnes for at PST skal kunne anvende tvangsmidler utenfor etterforskning for å forebygge terrorhandling, ulovlig etterretningsvirksomhet og attentatforsøk mot representanter for våre øverste statsmyndigheter.

Departementet foretrekker den sistnevnte løsningen. I noen av disse sakene vil det ikke være grunnlag for å sette i verk etterforskning, og det er lite naturlig å utvide området for hva som skal regnes som etterforskning. Til dette kommer at disse sakene – især ulovlig etterretningsvirksomhet – svært sjelden resulterer i strafforfølgning, og formålet er et kvalitativt annet enn å strafforfølge. PSTs virksomhet er i langt større grad rent fore-

byggende enn for andre straffbare handlinger, der tvangsmidler brukes avvergende som ledd i en etterforskning som primært har til formål å strafforfølge de antatte gjerningspersonene. Når det er aktuelt for PST å anvende tvangsmidler med sikte på å forhindre for eksempel ulovlig etterretningsvirksomhet, vil det derfor ofte ikke være naturlig å karakterisere virksomheten som etterforskning. På disse områdene har PST et særskilt behov for å kunne gripe inn for å forhindre straffbare handlinger, uten at det stilles krav om at etterforskning må være iverksatt. Departementet foreslår derfor at det åpnes for at PST til en viss grad skal kunne anvende tvangsmidler også utenfor etterforskning, men bare når formålet er å forebygge terrorhandlinger, ulovlig etterretningsvirksomhet og attentatforsøk mot representanter for våre øverste statsmyndigheter. Det siste alternativet bør også omfatte de mest alvorlige formene for trusler eller vold mot representanter for tilsvarende organer i andre stater, for eksempel ved statsbesøk eller for å avverge angrep på andre staters ambassadører i Norge.

9.3.6.5 *Kontroll med bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed*

Ved å åpne for at PST skal kunne anvende tvangsmidler også i forebyggende øyemed, kan det oppstå fare for et press i retning av at forebygging foretrekkes også når formålet reelt sett er å etterforske og skaffe bevis til strafforfølgning. Slik departementets lovforslag er utformet, hvor det bare åpnes for forebyggende bruk av tvangsmidler på tre avgrensede områder, antas det at faren er liten. I saker der det er grunnlag for å sette i verk etterforskning, vil § 222 d som regel gi PST tilgang til de samme metodene som kunne ha vært brukt utenfor etterforskning i medhold av politiloven § 17 d. Risikoen for en utglidning blir ytterligere redusert ved at bruksområdet for opplysningene som innhentes ved forebyggende bruk av tvangsmidler er begrenset, se forslaget til § 17 f om taushetsplikt og bruk av over-skuddsinformasjon. Selv om faren for misbruk er liten, er departementet opptatt av å finne frem til en ordning som gir intensiv kontroll med den forebyggende tvangsmiddelbruken, særlig for å hindre grobunn for mistanker om politisk motivert overvåking. Lundkommisjonens arbeid viser hvor viktig slik kontroll er, jf. også høringsuttalelsene fra Oslo statsadvokatembeter og Organisasjon mot politisk overvåking (OPO). Departementet går inn for at bruken av tvangsmidler i forebyggende øyemed skal kontrolleres av Justisdepartementet som overordnet myndighet for PST, av domstolene gjennom

krav om forhåndssamtykke før tvangsmiddelet kan tas i bruk, og i ettertid av EOS-utvalget som er oppnevnt av Stortinget.

Justisministerens konstitusjonelle ansvar for PSTs virksomhet ble understreket blant annet i Ot.prp. nr. 29 (2000–2001) side 40 og i Innst. O. nr. 89 (2000–2001) side 9–10. En samlet justiskomite sa seg enig i å opprettholde PSTs informasjonsplikt overfor departementet, og understreket at informasjonsplikten skal være kvalifisert i viktige saker av prinsipiell betydning. Informasjon om omfanget av tjenestens bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed vil naturlig omfattes av informasjonsplikten. Innføringen av en slik hjemmel for bruk av tvangsmidler vil derfor i praksis innebære at statsrådets og regjeringens ansvar for PST, utvides.

EOS-utvalget er et parlamentarisk oppnevnt permanent kontrollutvalg med en egen instruks fastsatt av Stortinget. Utvalget fører løpende etterfølgende kontroll både med PSTs forebyggende virksomhet og med etterforskningen PST utfører (utvalget fører ikke tilsyn med den overordnede påtalemyndigheten). I saker om forebygging kontrolleres i dag blant annet om det var riktig å opprette en sak, om krav til skriftlighet og notoritet er fulgt, hvor lenge saken har pågått og hva som er innsamlet av opplysninger. Dersom PST får adgang til å nytte tvangsmidler i forebyggende øyemed, vil det kunne være en viktig oppgave for EOS-utvalget å kontrollere om det samlede overvåkningsnivået er for høyt, om rettens tillatelse er innhentet slik loven krever, og om PST har praktisert sin tillatelse til å ta i bruk tvangsmidler på en forsvarlig måte. En slik kontroll vil kreve at utvalget i større grad enn i dag går inn i enkeltsaker. Utvalget har under høringen påpekt at dette forutsetter at utvalget blir tilført mer ressurser. Kontroll med bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed vil omfattes av ansvarsområdet som er lagt til EOS-utvalget i lov 3. februar 1995 nr. 7 om kontroll med hemmelige tjenester, og det er ikke behov for lovendringer på dette punktet.

Ytterligere en forutsetning for å foreslå bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed er at det oppstilles klare begrensninger med tanke på hva informasjonen som er innhentet med forebyggende metoder, kan benyttes til. Som Lundutvalget påpeker, er betenkeligheten ved å tillate bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed langt mindre dersom opplysningene bare kan brukes til forebygging og ikke i en straffesak.

Selv om departementet er enig i at PST bør få tilgang til å bruke tvangsmidler i større grad enn i dag, gjenstår flere spørsmål om den nærmere utformingen av reglene.

9.4 Den nærmere utformingen av reglene om PSTs adgang til å bruke tvangsmidler

9.4.1 Politimetodeutvalgets forslag og høringsinstansenes syn

Utvalgets medlemmer er delt i synet på hvordan reglene bør utformes. Nedenfor gjøres det rede for hovedtrekkene i forslagene til utvalgets tre fraksjoner.

Flertallets forslag, som det er gjort rede for i punkt 5.2.1, går ut på at reglene om forebyggende bruk av metoder også skal gjelde for PST. Dette gjelder blant annet forslaget om at politiet skal kunne ta i bruk kommunikasjonskontroll og andre tvangsmidler når det er god grunn til å tro at forbereder en særlig alvorlig forbrytelse, jf. utredningen side 248. Enkelte mindre inngripende metoder skal kunne brukes selv om det ikke er god grunn til å tro at noen forbereder en straffbar handling. Vilkåret er da formålsbestemt, dvs, at inngrepet må være «saklig begrunnet i hensynet til å løse oppgaver» som er lagt til PST, jf. politiloven § 17 b og utredningen side 238–39. For eksempel går flertallet inn for at PST på formålsbestemt grunnlag skal kunne bruke skjult fjernsynsspaning (utredningen side 242) og teknisk sporing (utredningen side 245). Flertallet sonderer ikke mellom de ulike oppgavene som er lagt til PST – tvangsmidlene skal kunne benyttes for å løse alle forebyggingsoppgavene som er nevnt i politiloven § 17 b.

Mindretallet (Sigmond og Slettemark) har bygget sitt forslag over samme lests som flertallet, men vil reservere en utvidet bruk av de mest inngripende tvangsmidlene for PST (se utredningen side 275 flg.). Dette mindretallet vil gjøre det til et vilkår at det må være skjellig grunn til mistanke om at det forberedes en straffbar handling av en viss alvorlighetsgrad, og vil ikke tillate formålsbestemt bruk av annet enn noen få mindre inngripende metoder (som intensiv spaning i det offentlige rom og undersøkelser i friluft). Kravet til hvor alvorlig den straffbare handlingen må være, varierer etter hvilken metode det er spørsmål om å anvende – for eksempel må det for å kunne gjennomføre skjult fjernsynsspaning foreligge mistanke om at det forberedes en straffbar handling som kan medføre høyere straff enn fengsel i 6 måneder (se utredningen side 277). Heller ikke dette mindretallet sonderer uttrykkelig mellom ulike oppgaver som er lagt til PST, men det følger av strafferammekravet at de mest inngripende tvangsmidlene, som for eksempel kommunikasjonskontroll, bare vil kunne brukes for å forebygge noen få av de straffbare forholdene PST har ansvar for å avverge.

Mindretallet Kvande har en annen tilnærming (se punkt 5.2.3), og går inn for at PST som ledd i forebygging av ulovlig etterretningsvirksomhet (og ikke for å forebygge andre forhold som nevnt i politiloven § 17 b) skal kunne benytte hemmelig ransaking, skjult fjernsynsovervåkning og teknisk sporing, hemmelig beslag, hemmelig utleveringspålegg, beslag og kontroll av postsendinger, kommunikasjonsavlytting, annen kommunikasjonskontroll og annen avlytting av samtaler ved tekniske midler. Hjemmelen for slik bruk av tvangsmidler foreslås tatt inn i straffeprosessloven, som en ny § 222 f, se Kvandes dissens i utredningen side 300–301. Etter Kvandes forslag skal PST bare kunne gis tillatelse til å bruke tvangsmidler for å forebygge ulovlig etterretningsvirksomhet. Det settes ellers som vilkår for å kunne gi tillatelse at det må antas at inngrepet vil være av vesentlig betydning for å forebygge virksomheten, og dette ellers i vesentlig grad ville blitt vanskeliggjort. Tillatelse til å bruke hemmelig ransaking, personnær teknisk sporing og kommunikasjonsavlytting skal bare kunne gis dersom det i tillegg foreligger særlige grunner.

KROM er negativ til en særlig utleveringsplikt til PST. Av de øvrige *høringsinstansene* er det bare *PST* som har merknader til den nærmere utformingen av eventuelle bestemmelser som åpner for at PST skal kunne bruke tvangsmidler i forebyggende øyemed. Tjenesten selv mener det er behov for å kunne bruke slike tvangsmidler for å løse de fleste forebyggende oppgavene som er nevnt i § 17 b:

«I tillegg til å ha metoder i forebyggende øyemed, for å være i stand til å hindre terrorhandlinger, er det også behov for forebyggende metoder for å avdekke ulovlig etterretningsvirksomhet. Dette har ikke vært omstridt i tidligere utredninger. Det vises her bl.a. til det ovennevnte brev fra Ketil Lund til Stortinget, og Danielsenutvalgets innstilling i NOU 1989: 4. PST er av den oppfatning at Danielsenutvalgets forslag om kommunikasjonskontroll i forebyggende øyemed er godt fulgt opp av Politimetodeutvalget. Det er her grunn til å merke seg at Politimetodeutvalget enstemmig har funnet at det er behov for bruk av metoder for å forebygge ulovlig etterretningsvirksomhet.

I en tid preget av terrorfrykt er det lett å glemme at våre arbeidsområder også omfatter å hindre eksport/spredning av masseødeleggende våpen og sensitiv teknologi. På dette området er forebygging det eneste reelle virkemiddel. Dersom teknologi fra Norge skulle være medvirkende til at stater eller grupper urettmessig kom i besittelse av masseødeleggende våpen, ville skaden være uopprettelig. I en slik situasjon er det åpenbart utilstrekkelig å kunne

etterforske en eventuell straffbar overtredelse i etterkant. På dette området har Norge en klar internasjonal forpliktelse til nettopp å forebygge spredning av masseødeleggelsesvåpen. Det fremstår derfor som et paradoks at så vitale interesser i dag kun skal kunne beskyttes med metoder som politiet kan utføre under den alminnelige handlefrihet.

PST har også ansvar for å beskytte Kongehuset, regjeringens og Stortingets medlemmer mot angrep fra enkeltpersoner. Dette er også et typisk område hvor det avgjørende er å forebygge. Også i Norge finnes mentalt ustabile personer som representerer en trussel mot bl.a. fremstående politikere. PST har et legitimt behov for tidlig å kunne vurdere hvilken trussel man står overfor, herunder få kunnskap om hvor personen geografisk befinner seg, slik at det kan iverksettes tiltak enten av helse- og sosialmessig art eller i form av rene sikringstiltak fra politiets side.

Forebyggende metoder vil videre være viktige for at PST skal være i stand til å identifisere og analysere miljøer, som i kjølvannet av internasjonale konflikter kan representere en trussel mot vitale samfunnsinteresser lenge før disse har overtrådt nedre terskel for straffbart forsøk.»

Om hvilke vilkår som bør stilles for at tvangsmidler skal kunne brukes i forebyggende øyemed, uttaler PST:

«For enkelte mindre inngripende metoder foreslår utvalgets flertall at man legger til grunn formålskriteriet. Formålskriteriet er ikke nytt. Enkelte metoder politiet i dag benytter i forebyggende øyemed er formålsstyrt. Reglene om visitasjon er her et godt eksempel på forebyggende metoder der inngrepskriteriet er bestemt av formålet med metoden. Også metoder som i dag er ulovfestet har i realiteten et formålskriterium som inngangsterskel. [...]

Utvalgets flertall har i sin begrunnelse vist til de særlige interesser som vår tjeneste er satt til å beskytte, samt det behov tjenesten har for tidlig å få tilgang til etterretningsinformasjon. For vår forebyggende virksomhet er det særlig viktig tidlig å fange opp mulige fremtidige trusler. Dersom vi kan konstatere at det allerede foreligger en konkret mistanke om en lovovertrедelse er vi for sent ute til å kunne forebygge. PST støtter derfor utvalgets flertall i at inngangskriteriet for de minst inngripende metodene for vår tjeneste må kunne iverksettes etter formålskriteriet.

For metoder som krever at det foreligger konkret forberedelse til en straffbar handling har et flertall i utvalget foreslått at mistankekravet for anvendelse av metoder skal være at det

må foreligge «god grunn til å tro» at personen forebereder en slik handling. Det må ut fra objektive holdepunkter være sannsynlig at vedkommende har begått forberedelseshandlingen og har fullbyrdelsesforsett. Flertallet legger til grunn at kravet til sannsynlighet skal ligge lavere enn sannsynlighetsovervekt som er gjeldende krav i straffeprosessloven. Mistankekravet skal være relativt og skal følgelig variere med behovet for avklaring og med hvor inngripende metoden er. ...

PST støtter flertallets forslag om at mistankekravet for å kunne anvende metoder i både forebygging og etterforskning skal være «god grunn til å tro». Det er vår erfaring at det å dokumentere sannsynlighetsovervekt har vist seg å være en vesentlig skranke for anvendelsen av metoder i etterforskningssaker i PST.

For at individets rettsvern skal bli tilstrekkelig ivaretatt foreslår utvalget at det skal være strenge krav til behovet for å bruke de enkelte metodene. Det er viktig for PST å understreke at det bare er klare inngrepskriterier og strenge rettsikkerhetsgarantier som kan forsvare bruken av forebyggende metoder. ...

Det er vår vurdering at politimetodeutvalget har foretatt en riktig avveining mellom de relevante inngrepskriterier, herunder kriminalitetskravet, opp mot rettsikkerhetsgarantier på PSTs ansvarsområde.»

9.4.2 Departementets vurdering

9.4.2.1 Innledning

Departementet går inn for at PSTs behov for å kunne bruke tvangsmidler i større grad enn i dag, skal løses ved å innføre to nye sett lovhjemler. Som utgangspunkt og hovedregel skal PST – i likhet med politiet for øvrig – bare kunne ta i bruk tvangsmidler etter at etterforskning er satt i verk, det vil si når det er grunn til å undersøke om det foreligger et straffbart forhold, jf. straffeprosessloven § 224 første ledd. Den foreslåtte hjemmelen for avvergende bruk av tvangsmidler i straffeprosessloven § 222 d skal gjelde også for PST, se forslaget til første og annet ledd. Grunnvilkåret for bruk av tvangsmidler etter forslaget til § 222 d – det såkalte minstankekravet – er at det må være grunn til å tro at noen kommer til å begå nærmere bestemte straffbare handlinger (se punkt 6.3). De øvrige vilkårene som det er redegjort for i kapittel 6, med unntak av kriminalitetskravet (se punkt 6.2), gjelder også i forhold til PST. Spørsmålet om hvilke straffbare handlinger som PST skal kunne avverge ved å innhente informasjon med hjemmel i de nye reglene, vil bli drøftet i punkt 9.4.2.2.

Som det er redegjort for i punkt 9.3.6.4, fore-

kommer det at PST har et behov for å anvende tvangsmidler selv om vilkåret i forslaget til § 222 d ikke er oppfylt, dvs. selv om det ikke er «grunn til å tro at noen kommer til å begå» en alvorlig straffbar handling. Behovet for å bruke tvangsmidler kan være til stede selv om det ikke engang er grunnlag for å iverksette etterforskning, dvs. selv om det ikke er rimelig grunn til å undersøke om det foreligger et straffbart forhold, jf. straffeprosessloven § 224 første ledd. For å dekke dette behovet går departementet inn for at PST, etter å ha innhentet rettens tillatelse, også skal kunne nytte tvangsmidler i forebyggende øyemed, dvs. uten at det er grunnlag for å iverksette etterforskning og uten at det kan bevises at det er grunn til å tro at noen kommer til å begå den straffbare handlingen. Fordi det reiser særlige rettssikkerhetsmessige og personvernmessige betenkeligheter å tillate bruk av tvangsmidler i slike situasjoner, går departementet inn for at hjemmelen kun skal gjelde for tre typer saker der behovet for slike virkemidler er størst: Terrorhandlinger, ulovlig etterretningsvirksomhet og de mest alvorlige formene for vold eller trusler mot representanter for våre øverste statsmyndigheter eller representanter for tilsvarende organer i andre land. Bruken av tvangsmidler vil her skje på et tidspunkt der det ikke foreligger holdepunkter for at den som inngrepet retter seg mot, har begått eller kommer til å begå noe straffbart. Bruken av tvangsmidler er begrunnet med at det likevel er behov for å undersøke om noen forbereder en slik straffbar handling. Rettssikkerhets- og personvern hensyn gjør seg gjeldende med enda større styrke her enn når tvangsmidler anvendes som ledd i etterforskning av en straffbar handling, der det må påvises forhold som gir grunn til å undersøke om det foreligger et straffbart forhold. På etterforskningsstadiet befinner man seg dessuten i tid nærmere et eventuelt gjerningstidspunkt. Dette gjør at adgangen til forebyggende bruk av tvangsmidler bør være så begrenset.

Fordi bruken av tvangsmidler skal skje utenfor etterforskning, foreslår departementet at hjemmelen plasseres i politiloven som en ny § 17 d, og ikke i straffeprosessloven. Departementet foreslår at bruken av tvangsmidler i forebyggende øyemed reguleres i et nytt kapittel III A i politiloven i forlengelsen av kapittel III og §§ 17 a – 17 c om PSTs oppgaver og organisasjon.

Det kan ikke utelukkes at en sak kan ligge slik an at vilkårene for å bruke tvangsmidler både i forebyggende øyemed, og som ledd i etterforskning, er oppfylt samtidig. Behovet for klare og notoriske ansvarsforhold tilsier at PST i slike tilfeller må velge om man ønsker å bruke tvangsmidlene for å forebygge eller etterforske. I praksis kan dette gjen-

nomføres ved at det skrives en etterforskningsordre dersom dette sporet benyttes, og at det opprettes en forebyggende sak om denne tilnærmingen velges.

Dersom en sak begynner som en sak om forebygging, og på et tidspunkt går over i etterforskning, må den fortsatte bruken av tvangsmidler hjemles i straffeprosessloven, og tillatelse fra retten må innhentes på nytt etter reglene i den loven. Det vil imidlertid i en slik situasjon være en viss mulighet til å bruke informasjonen fra den forebyggende fasen også som ledd i etterforskningen, jf. departementets forslag til regler om taushetsplikt og bruk av overskuddsinformasjon i forslaget til § 17 f.

Om PST i en konkret sak befinner seg i etterforskningssporet eller om virksomheten må karakteriseres som forebyggende, vil etter forslaget være avgjørende for hvilke bestemmelser som kan hjemle bruk av tvangsmidler. Departementet har i punkt 4.5.2 ovenfor gitt en generell redegjørelse for hvilke retningslinjer som er avgjørende for grensedragningen mellom etterforskning og forebyggende virksomhet. Disse retningslinjene må legges til grunn også i forhold til PST. Som regel vil det være klart om virksomheten er forebyggende, eller om hendelsesforløpet som skal undersøkes har kommet så langt at det er rimelig grunn til å undersøke om det foreligger et straffbart forhold. I noen saker vil det likevel kunne oppstå tvilsomme grensespørsmål. Dette skyldes særlig at PST – i langt større grad enn politiet for øvrig – arbeider rent forebyggende. Det sentrale i slike saker er at det sørges for notoritet om hvilket sett av regler som til enhver tid brukes, slik at det går klart frem hvilket hjemmelsgrunnlag som nyttes og hvem som har det overordnede ansvaret for virksomheten.

9.4.2.2 *Kriminalitetskravet – hvilke av PSTs oppgaver kvalifiserer for utvidet bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning?*

Et sentralt spørsmål, som oppstår både i forhold til PSTs avvergende bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning, og hvor tvangsmidler skal kunne brukes i PSTs rent forebyggende virksomhet, skal begrenses til enkelte av PSTs oppgaver, eller om de i prinsippet skal kunne brukes for å løse alle oppgavene politiloven § 17 b legger til tjenesten. Den siste tilnærmingen ville være enklest og mest effektiv. Det kjennetegner alle PSTs oppgaver at dersom handlingen først blir gjennomført, vil skaden kunne være uopprettelig, og en oppklaring av saken vil ikke gi samfunnet noe fullstendig vern. En avveining mellom hensynet til samfunnssikkerheten på den ene siden og rettssikkerhet og personvern hensyn

på den andre siden, tilsier imidlertid at tvangsmidler bare bør kunne nyttes for å forhindre de mest alvorlige straffbare handlingene som hører under PSTs ansvarsområde.

Spørsmålet i det følgende er hvilke straffbare forhold som er alvorlige nok til at de kvalifiserer for avvergende bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning etter forslaget til ny § 222 d i straffeprosessloven. Sammenhengen i regelverket tilsier at de straffbare handlingene som skal kunne forebygges ved bruk av tvangsmidler utenfor etterforskning, dvs. terrorhandlinger, ulovlig etterretningsvirksomhet og de mest alvorlige formene for vold eller trusler mot representanter for våre øverste statsmyndigheter eller representanter for tilsvarende organer i andre land, også bør kunne avverges ved bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning.

For å finne frem til en god balanse mellom de kryssende hensynene som gjør seg gjeldende, har departementet vurdert konkret hvilke av de øvrige straffbare forholdene som er nevnt i politiloven § 17 b første ledd som bør kunne kvalifisere for slik bruk av tvangsmidler. Formålet har vært å finne frem til en snever og presis oppregning, jf. departementets forslag til straffeprosessloven § 222 d annet ledd. Selv om det ikke er påkrevd å utforme bestemmelsen like presist som et straffebud, er tvangsmidlene så inngripende at det er ønskelig å utforme den så presist som mulig.

Ettersom rettssikkerhetshensyn og hensynet til personvernet taler for å begrense avvergende bruk av tvangsmidler, bør slik bruk bare tillates for å avverge de mest alvorlige straffbare handlingene som omfattes av politiloven § 17 b første ledd. I utgangspunktet gir strafferammen et dekkende uttrykk for hvor alvorlig lovbruddet er. I enkelte tilfeller kan imidlertid ønsket om å forhindre at handlingen blir gjennomført veie så tungt at bruk av tvangsmidler bør tillates selv om den øvre strafferammen ikke er særskilt høy.

Politoloven § 17 b første ledd nr. 1 legger til PST å forebygge og etterforske forbrytelser mot straffeloven kapittel 8 og 9. For å oppnå en balansert løsning går departementet inn for at bare de mest alvorlige straffbare handlingene i disse kapitlene bør kunne kvalifisere for avvergende bruk av tvangsmidler. Konkret vil dette omfatte bestemmelsene som har en øvre strafferamme på fengsel i 10 år eller mer, og i tillegg straffeloven §§ 90, 91 og 91 a (åpenbaring av statshemmelighet og ulovlig etterretningsvirksomhet). Ulovlig etterretningsvirksomhet vil regelmessig involvere svært profesjonelle aktører, blant annet fremmede lands etterretningstjenester, som opererer i et lukket miljø og er svært sikkerhetsbevisste. Departementet har vurdert om

også § 94 (forbud mot å inngå forbund om å begå forbrytelser mot rikets sikkerhet) bør kunne kvalifisere for slik bruk av tvangsmidler, men har kommet til at det vil rekke for langt å inkludere denne forbundsbestemmelsen. Paragraf 94 vil imidlertid ofte kunne danne grunnlag for å iverksette etterforskning, fordi det regelmessig vil være rimelig grunn til å undersøke om noen har inngått et straffbart forbund om ulovlig etterretningsvirksomhet.

Departementet går inn for at også straffeloven § 104 a skal kunne kvalifisere for bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed, men bare de groveste overtredelsene som kan straffes med fengsel inntil 6 år, jf. § 104 a første ledd annet punktum og § 104 a annet ledd jf. første ledd annet punktum.

Den neste oppgaven § 17 b første ledd nr. 1 legger til PST, er å forebygge og etterforske overtredelser av lov om forsvarshemmeligheter. Loven supplerer straffeloven kapittel 8 og 9 og setter straff for mindre alvorlige straffbare handlinger av samme karakter. Loven bærer preg av å ha blitt til under andre samfunnsforhold enn i dag, jf. NOU 2003: 18 side 40. Den har forholdsvis lave strafferammer – overtredelser av §§ 1, 3, 4 og 6 kan straffes med bøter eller fengsel inntil 1 år, mens §§ 5 og 7 kan straffes med bøter eller fengsel inntil 6 måneder. I § 2 er strafferammen fengsel inntil 2 år. Departementet mener at overtredelser av denne loven ikke er alvorlige nok til at det bør kunne nyttes tvangsmidler for å avverge dem. Det samme gjelder overtredelser av sikkerhetsloven 20. mars 1998 nr. 10, som blant annet gir nærmere regler om informasjonssikkerhet. Ifølge § 31 straffes overtredelser av utvalgte bestemmelser i loven med bøter eller fengsel inntil 6 måneder.

Paragraf 17 b første ledd nr. 2 legger til PST å forebygge og etterforske ulovlig etterretningsvirksomhet generelt. I noen grad vil slike handlinger rammes av straffeloven kapittel 8 og 9 og særlig § 91, som retter seg uttrykkelig inn mot ulovlig etterretningsvirksomhet. Paragraf 91 rammer imidlertid ikke all ulovlig etterretningsvirksomhet, jf. Ot.prp. nr. 29 (2000–2001) side 46:

«På den annen side vil det vil det også forekomme ulovlig etterretningsvirksomhet som ikke dekkes [av § 91], men som det likevel bør tilligge Politiets sikkerhetstjeneste å forebygge og etterforske. Det vil først og fremst gjelde ulovlig etterretningsvirksomhet rettet mot gradert informasjon som ikke rammes av straffelovens §§ 90 eller 91 eller lov om forsvarshemmeligheter, men som etter omstendighetene rammes av straffelovens § 121 eller militær straffelovs § 69. Videre vil ulovlig etterretningsvirksomhet som retter seg mot bedriftshemmeligheter m v dek-

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

kes, se blant annet straffelovens §§ 294 og 405 a, når det står en fremmed stat bak etterretningsvirksomheten. Første ledd nr 2 har således selvstendig betydning ved siden av nr 1.»

Alle straffebedene som her nevnes som eksempler på andre former for ulovlig etterretningsvirksomhet, har relativt lave strafferammer. I tråd med rettesnoeren om at bare de mest alvorlige straffbare forholdene skal kunne kvalifisere for avvergende bruk av tvangsmidler, går departementet inn for å begrense forslaget til å omfatte slik ulovlig etterretningsvirksomhet som rammes av § 91.

Paragraf 91 a rammer ytterligere en form for etterretningsvirksomhet, dvs. om politiske eller personlige forhold til fordel for en fremmed stat som kan skade Norges interesser eller volde fare for enkeltpersoner. Det siste alternativet rammer såkalt flyktningspionasje, dvs. at enkelte stater driver etterretningsvirksomhet mot egne borgere som befinner seg i utlandet, i den hensikt å føre kontroll med dem og legge press på dem i ulike situasjoner. Det kan virke som om omfanget av slik spionasje er økende, og flyktinger og innvandrere som utsettes for slik etterretningsvirksomhet er regelmessig i en sårbar situasjon. Departementet går inn for at det skal kunne nyttes tvangsmidler for å avverge overtredelser av straffeloven § 91 a.

Etter politiloven § 17 første ledd nr. 3 skal PST forebygge og etterforske spredning av masseødeleggelsesvåpen og av utstyr, materiale og teknologi for produksjon eller bruk av slike våpen. Å hindre spredning av masseødeleggelsesmidler er en betydelig utfordring for det internasjonale samfunn, og et av de klareste eksemplene på handlinger som det er særdeles viktig å avverge. Departementet går derfor inn for at det skal kunne gis tillatelse til å nytte tvangsmidler med dette formålet. Det er imidlertid behov for mer presise avgrensninger, og departementet går inn for at det i lovteksten vises til straffeloven §§ 152 a (ulovlig befatning med plutonium eller uran) og 153 a (ulovlig befatning med biologiske/bakteriologiske våpen).

Paragraf 17 b første ledd nr. 4 legger til PST å forebygge og etterforske overtredelser i eller i medhold av lov om kontroll med eksport av strategiske varer, tjenester og teknologi m.v. og lov til gjennomføring av bindende vedtak av FN eller annen lovgivning om tilsvarende særlige tiltak.

Overtredelser av våpeneksportkontrollloven § 5 regnes som så alvorlige at straffeprosessloven gir adgang til å bruke tvangsmidler som ledd i etterforskningen av slike lovbrudd selv om strafferammen ikke oppfyller lovens krav, jf. for eksempel § 216 a om kommunikasjonsavlytting. De samme hensyne-

ne gjør det naturlig å senke mistankekravet for bruk av tvangsmidler for å avverge slike lovbrudd.

Henvisningen til lovgivning til gjennomføring av FN-vedtak og annen lovgivning med tilsvarende tiltak, er i sin generelle form for upresis til at det på generelt grunnlag bør åpnes for at overtredelser skal kunne avverges ved bruk av tvangsmidler. Om det er behov for dette også i slike tilfeller, bør vurderes særskilt for hver enkelt lov. Ingen av lovene som i dag er gitt for å gjennomføre slike vedtak gjør det naturlig å tillate dette, jf. for eksempel lov 6. mai 1994 nr. 10 om gjennomføring av konvensjonen om forbod mot utvikling, produksjon, lagring og bruk av kjemiske våpen samt øydelegging av dei.

Departementet har vurdert særskilt om tvangsmidler skal kunne brukes som ledd i etterforskning for å avverge politisk motivert vold eller tvang, jf. politiloven § 17 b første ledd nr. 5 annet alternativ. Miljøene som i størst grad kan tenkes å begå slike handlinger vil imidlertid kunne omfattes av straffeloven § 104 a. Dette reduserer behovet for en slik hjemmel. Et annet motargument er at det byr på store problemer å gi en presis avgrensning av hva som skal regnes som politisk motivert vold eller tvang. Faren for at det skapes grobunn for påstander om politisk overvåking, er åpenbar. Et forslag om adgang til å bruke tvangsmidler på dette grunnlaget, og da særlig knyttet til «politisk motiverte trusler», ville dessuten kunne reise vanskelige spørsmål om forholdet til organisasjons- og ytringsfriheten. Departementet fremmer derfor ikke et slikt forslag. De mest alvorlige voldshandlingene og truslene, jf. straffeloven §§ 222, 223 og 227 (trusler og frihetsberøvelse), 229 (forsettlig legemsbeskadigelse) og 233 (forsettlig drap), vil imidlertid kunne kvalifisere for avvergende bruk av tvangsmidler når disse straffbare handlingene retter seg mot representanter for de øverste statsmyndighetene eller utenlandske representanter for tilsvarende organer.

Med «sabotasje», jf. § 17 b første ledd nr. 5 første alternativ, menes normalt ødeleggelse mv. som utføres av eller på vegne av en fremmed makt, organisasjon eller gruppering som ledd i en sikkerhetspolitisk strategi, jf. NOU 1998: 4 side 88–89. Handlingen «forutsetter dessuten et visst organisert preg og vil som regel forekomme under sikkerhetspolitiske kriser». I noen grad er sabotasje allerede dekket opp gjennom henvisningen i forslaget til straffeprosessloven § 222 d til bestemmelser i straffeloven kapittel 8 og 9. Straffeloven § 99 verner de øverste statsorganene mot å bli hindret i sin virksomhet ved vold, trusler eller andre ulovlige midler, og det sistnevnte alternativet kan også omfatte ulike former for sabotasje. Paragrafen står i straffe-

loven kapittel 9, som etter departementets forslag skal kvalifisere for bruk av tvangsmidler i avvergende øyemed. En rekke sabotasje-handlinger vil dessuten kunne utgjøre en «terrorhandling» slik dette begrepet er definert i straffeloven § 147 a, som tar opp i seg en rekke allmennfarlige forbrytelser. Men dette vil ikke alltid være tilfelle, ettersom sabotasje-handlinger ikke uten videre oppfyller det kvalifiserte forsettskravet i § 147 a. Som påpekt i en rapport utarbeidet av tre forskere knyttet til Norsk Utenrikspolitisk Institutt (NUPI), jf. Notat nr. 673 – 2005 (Arnesen, Bjørgo, Mærli) side 1–2, er det prinsipielt sett et klart skille mellom terrorhandlinger og sabotasje-handlinger:

«Mens terrorisme primært har en psykologisk effekt ved å skape frykt gjennom å utsette mennesker for (trussel om) død og skade, har sabotasje i første rekke en funksjonell eller økonomisk effekt overfor en materiell gjenstand eller installasjon.»

En sabotasje-handling vil for eksempel kunne ha som formål å svekke Norges evne til å øve væpnet motstand, uten at det foreligger noe terrorforsett slik dette er presisert i straffeloven § 147 a. Departementet går derfor inn for at sabotasje-handlinger bør nevnes særskilt i lovteksten, men avgrenses til nærmere bestemte straffbare handlinger som begås med sabotasjehensikt, jf. for eksempel straffeloven §§ 148, 150, 151 a, 151 b, 152 annet ledd, 153 første til tredje ledd og 154. Også grovt skadeverk (straffeloven § 291 jf. § 292) kan etter omstendighetene være en sabotasje-handling.

9.4.2.3 Hvilke tvangsmidler bør kunne nyttes i PSTs forebyggende virksomhet?

Som det er gjort rede for i punkt 5.2.5, mener departementet at politiet – herunder PST – bør kunne gis tillatelse til å søke å avverge straffbare handlinger ved å bruke tvangsmidler som nevnt i straffeprosessloven kapittel 15, 15 a, 16, 16 a og 16 b. Dette gjelder imidlertid bare når det rettslige grunnlaget for tvangsmiddelbruken utledes av straffeprosessloven § 222 d, det vil si når tvangsmidlene skal anvendes under en allerede igangsatt etterforskning. Et annet spørsmål – som ikke nødvendigvis må besvares likt – er hvilke tvangsmidler som skal kunne anvendes i PSTs *forebyggende virksomhet*. Som nevnt foreslår departementet å åpne for slik bruk av tvangsmidler for å forebygge terrorhandlinger, ulovlig etterretningsvirksomhet og vold eller trusler som retter seg mot bl.a. representanter for de øverste statsmyndighetene.

At pågripelse og varetektsfengsling (jf. straffe-

prosessloven kapittel 14) ikke skal kunne anvendes utenfor etterforskning, krever ingen nærmere begrunnelse – å skulle kunne nytte slike inngrep uten mistanke om noe straffbart ville stride mot grunnleggende rettsprinsipper. Det ville også være for inngripende å nytte båndlegging av formuesgoder etter straffeprosessloven kapittel 15 b på denne måten. Tvangsmidler som nevnt i straffeprosessloven kapittel 17 (heftelse) og 17 a (besøksforbud) antas å være så lite praktiske i denne sammenhengen av de kan utelukkes av den grunn.

Departementet har vurdert særskilt om det vil rekke for langt å åpne for bruk av romavlytting i forebyggende øyemed. PST vil etter departementets forslag på nærmere vilkår kunne gjøre bruk av romavlytting som ledd i *etterforskning* for å avverge terrorhandlinger, jf. kapittel 7. Ikke å åpne for romavlytting i forebyggende øyemed vil imidlertid gjøre det enklere for den som forbereder handlinger som kan skade rikets sikkerhet å innrette sin foreberedelse av terrorhandlinger slik at de i mindre grad løper noen risiko for å bli overvåket og avslørt. Departementet foreslår derfor at det skal kunne gis tillatelse til å romavlytte også for å forebygge, men går inn for at det stilles særlig strenge vilkår. Blant annet oppstilles det et skjerpet forholdsmessighetskrav (det må foreligge særlige grunner), og samtykket må alltid innhentes av retten på forhånd.

Departementet går inn for at de øvrige tvangsmidlene som nevnt i straffeprosesslovens fjerde del skal kunne anvendes i hemmelighet av PST i forebyggende øyemed. Departementet antar at alminnelig (åpen) bruk av tvangsmidler, som for eksempel ransaking og beslag (ransaking unntatt § 200 a og beslag unntatt § 208 a), svært sjelden vil være aktuelt i praksis, og ser ikke behov for også å foreslå at det skal være adgang til åpen bruk av disse tvangsmidlene. Departementet har lagt stor vekt på at tjenesten selv ikke ser noe praktisk behov for slike regler.

9.4.2.4 Vilkår for bruk av tvangsmidler i PSTs forebyggende virksomhet

Departementet foreslår som et grunnvilkår for bruk av tvangsmidler i forebyggende virksomhet at bruken må være formålsbestemt, dvs. for å undersøke om noen forbereder for eksempel en terrorhandling. Vurderingstemaet er et annet enn i forslaget til straffeprosessloven § 222 d, der det kreves at det er grunn til å undersøke om det foreligger en straffbar handling. Forskjellene gjør at tvangsmidlet kan tas i bruk på et tidligere stadium når det skjer som ledd i forebyggende virksomhet.

Departementet har vurdert om det burde stilles

opp et enda strengere grunnvilkår for forebyggen- de bruk av tvangsmidler, for eksempel slik at det må være grunn, eventuelt god grunn, til å undersø- ke om noen forbereder en nærmere bestemt straff- bar handling. Et slikt grunnvilkår ville imidlertid ligge så tett opptil vilkårene for å sette i verk etter- forskning etter straffeprosessloven § 224 første ledd, at en tilleggshjemmel om metodebruk i forebyg- gende øyemed ville få liten selvstendig betydning. I praksis ville forslaget om bruk av tvangsmidler i fo- rebyggende øyemed da bare ha betydning når den aktuelle forberedelseshandlingen ikke er gjort straffbar; dersom forberedelseshandlingen er krimi- nalisert, ville det like gjerne være grunnlag for å iverksette etterforskning som forebygging. Departe- mentet går derfor, i likhet med utvalgsmedlemmet Kvande, inn for å nøye seg med en formålsbegrens- ning som grunnvilkår. Det bør imidlertid oppstilles ytterligere vilkår.

Tillatelse bør bare kunne gis dersom det må an- tas at inngrepet vil gi opplysninger som er av ve- sentlig betydning for å kunne forebygge den straff- bare handlingen. Dette vilkåret er utformet noe an- nerledes enn flertallets forslag, der det heter at inn- grepet må antas å ville være av vesentlig betydning for å forebygge den straffbare handlingen. Departe- mentets forslag synliggjør at det er innhenting av opplysninger som tvangsmidlet skal nyttes til, og ikke den praktiske forebyggingen av lovbruddet. Vil- kåret understreker dessuten at et behov for mer perifere eller mindre viktige opplysninger ikke skal kunne begrunne bruk av tvangsmidler i forebyg- gende øyemed. I tillegg skal det være et vilkår at fo- rebygging ellers i vesentlig grad ville blitt vanske- liggjort.

Endelig foreslår departementet at det skal være et grunnvilkår at inngrepet ikke fremstår som ufo- rholdsmessig. Departementet har valgt å understre- ke forholdsmessighetsbegrensningen ved å bygge den inn i lovteksten i stedet for å la straffeprosesslo- ven § 170 a gjelde tilsvarende. Forholdsmessighets- vurderingen er relativ, slik at bruken av tvangsmid- delet lettere vil være uforholdsmessig jo mer inn- gripende det er.

For de mindre inngripende tvangsmidlene vil grunnvilkårene i tilstrekkelig grad vareta rettssik- kerheten. For hemmelig ransaking (§ 200 a), per- sonnær teknisk sporing (§ 202 c), kommunika- sjonsavlytting (§ 216 a) og romavlytting (§ 216 m) bør det oppstilles tilleggsvilkår som ytterligere be- grenser muligheten til å bruke tvangsmidlene i fo- rebyggende øyemed. Departementet går inn for at det i disse tilfellene må foreligge særlige grunner som tilsier bruk av slike virkemidler, hvilket inne- bærer et skjerpet forholdsmessighetskrav.

For så vidt gjelder ransaking, jf. straffeprosess- loven kapittel 15, setter også Grunnloven § 102 be- grensninger når det gjelder ransaking i private hjem. For ikke å trå Grunnloven for nær, går departe- mentet inn for at ransaking av private hjem i fore- byggende øyemed bare skal kunne skje som ledd i etterforskning etter reglene i straffeprosessloven.

9.4.3 Saksbehandlingsregler

9.4.3.1 Utvalgets forslag og høringsinstansenes syn

En viss adgang for PST til å benytte tvangsmidler i forebyggende øyemed forutsetter at det samtidig vedtas saksbehandlingsregler som varetar grunn- leggende krav til rettssikkerhet. *Utvalgets flertall* (Pedersen, Lunde og With) har som utgangspunkt at saksbehandlingsreglene for bruk av tvangsmid- ler som ledd i etterforskning skal få tilsvarende an- vendelse når tvangsmidlene brukes for å forebyg- ge. Forslaget er utdypet i utredningen side 192 flg. Nedenfor pekes det på sider ved flertallets forslag som spesielt gjelder PST.

For det første går flertallet inn for at retten skal kunne gi PST spesielt langvarige tillatelser til å nyt- te tvangsmidler. Et eksempel på dette er gitt i fo- rslaget til bestemmelse om skjult fjernsynsovervå- king, jf. utredningen side 242, som åpner for at til- latelsen kan gjelde for inntil 6 måneder av gangen. Begrunnelsen er at «det forebyggende arbeid ofte har et lenger tidsperspektiv», jf. utredningen side 243. Hvor lang fristen er, er tilpasset til hvor inngri- pende tvangsmidlet er – for teknisk sporing er fris- ten som gjelder PST satt til 8 uker, mens den ellers er foreslått å være 2 uker (se utredningen side 245).

For det annet går flertallet inn for at PST-sjefen selv skal kunne beslutte bruk av mindre inngripen- de tvangsmidler i forebyggende øyemed. Dette gjelder for eksempel ved teknisk sporing (jf. utred- ningen side 245). PST-sjefen og den assisterende sjefen vil dessuten når det haster ha kompetanse til å treffe avgjørelsen selv om den i utgangspunktet ligger til retten, jf. flertallets generelle forslag i ut- redningen side 224.

For det tredje foreslår flertallet at plikten til å underrette om bruk av nærmere bestemte tvangs- midler ikke skal gjelde for PST, jf. utredningen side 253. Begrunnelsen er at det her gjør seg gjeldende særlige hensyn, blant annet fordi tjenesten arbeider i et mye lengre tidsperspektiv enn ved etterfo- rskning som ledd i strafforfølgning.

Mindretallet Sigmond og Slettemark støtter i ho- vedsak flertallets syn på hvilke saksbehandlings-

regler som bør gjelde for PSTs forebyggende virksomhet, men mener at også PST bør pålegges plikt til etter begjæring å gi underretting om bruk av teknisk avlytting, teknisk sporing eller kommunikasjonskontroll, jf. utredningen side 281. Vilåårene er imidlertid utformet slik at det vil være lettere å gjøre unntak fra underrettningsplikten for PST enn for det alminnelige politiet.

Mindretallet Kvande foreslår å la de alminnelige reglene om tvangsmidler gjelde også nr PST benytter tvangsmidlene i forebyggende øyemed. På enkelte punkter foreslår hun likevel enkelte særregler, jf. utredningen side 301. Blant annet foreslår Kvande i likhet med resten av utvalget at rettens tillatelse til å bruke tvangsmidler skal kunne gis for inntil 6 måneder om gangen dersom særlig omstendigheter tilsier at fornyet prøving etter 4 eller 8 uker vil være uten betydning. Hun går dessuten inn for at sjefen for PST bør kunne bestemme at underretning om bruk av tvangsmidler for å forebygge ulovlig etterretning helt skal unnlates, jf. utredningen side 302.

Få *høringsinstanser* har merknader til de nærmere bestemmelsene om hvordan begjæringer om bruk av tvangsmidler skal behandles. *PST* slutter seg imidlertid til flertallets forslag:

«Utvalgets flertall foreslår at kompetansen til å beslutte bruk av de mest inngripende forebyggende metoder, slik som kommunikasjonskontroll og romkontroll, legges til retten, mens kompetanse til å beslutte de øvrige og mindre inngripende metoder legges til politimesteren (som har lokalt PST-ansvar) og Sjefen for PST. *PST* slutter seg til flertallets forslag når det gjelder *PST* sitt ansvarsområde. Politimesteren/Sjefen for *PST* bør kunne delegere ansvaret til andre for de mindre inngripende metoder, og vi foreslår at det tas inn en regel om at departementet kan gi nærmere regler om delegasjon av slik myndighet.»

Politidirektoratet og *Sunnmøre politidistrikt* støtter forslaget om å oppstille et generelt unntak for underretning om bruk av tvangsmidler. Direktoratet uttaler:

«Sakens karakter tilsier at det vil kunne være helt ødeleggende for videre forebygging og bekjmpelse bl.a. fordi ulovlig etterrettningsvirksomhet og terrorbekjmpelse har en organisert struktur og et oppbyggingsmnster som medfører at grunnen til mistanke i mange tilfeller ikke vil kunne bekreftes eller avkreftes ut over et langt tidsperspektiv, jfr. forberedelsestiden fr terrorhandlingen 11. september 2001.»

Datatilsynet gir støtte til forslaget fra Sigmond og Slettemark om at plikten til underretning også bør gjelde for *PST*.

9.4.3.2 Departementets vurderinger

Departementets utgangspunkt er at det bør gjelde de samme krav til saksbehandlingen nr tvangsmidler brukes i forebyggende øyemed som nr de samme tvangsmidlene benyttes som ledd i etterforskning. I noen grad vil det derfor være tilstrekkelig å henvise til bestemmelsene i straffeprosessloven. Når det gjelder mer grunnleggende rettssikkerhetsgarantier, er lovutkastet likevel utformet slik at reglene går uttrykkelig frem av utkastet til et nytt kapittel III A i politiloven.

Etter departementets syn er det en slik grunnleggende rettssikkerhetsgaranti at bruk av tvangsmidler som hovedregel må tillates av domstolene ved kjennelse. Mye taler for at denne regelen også bør gjelde i saker hvor *PST* nsker å iverksette forebyggende bruk av tvangsmidler. Kravet om forhåndstillatelse fra domstolene vil virke disiplinerende, og gi bedre rettssikkerhet og personvern enn om det ikke skulle kreves tillatelse fra retten. Det er dessuten vanskelig å finne frem til bedre former for forhåndsgodkjenning. For eksempel ville det være lite naturlig å legge en slik oppgave til EOS-utvalget eller til den høyere påtalemyndighet.

Det er et dilemma at domstolene, især nr *PST* ber om tillatelse til hemmelig bruk av tvangsmidler, i relasjon til enkelte av vilåårene reelt sett vil ha begrensede muligheter til å etterprøve det faktiske grunnlaget som *PST* baserer sin begjæring på. Dette vil særlig gjelde vilåårene om at opplysningene må vre av vesentlig betydning for å kunne forebygge den aktuelle straffbare handlingen, og om avverging ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjrt. Ordningen som er nedfelt i straffeprosessloven § 100 a om oppnevning av advokat uten adgang til å kontakte den som inngrepet retter seg mot, går det vanskelig å oppnå en effektiv kontradiksjon om disse spørsmålene. Det knytter seg også andre betenkeligheter til å involvere domstolene på et så tidlig stadium i prosessen, se punkt 6.7.2. Enkelte vilkår for bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed kan imidlertid lettere prøves selvstendig av domstolene, som for eksempel kravet til forholdsmessighet og vilkåret om særlige grunner. Det vil også være mulig for retten å pålegge *PST* å skaffe til veie bedre dokumentasjon fr tillatelse eventuelt gis. Den viktigste funksjonen til domstolene vil trolig være å utelukke bruken av tvangsmidler fordi de ville være for inngripende, eller fordi det skjerpede forholdsmessighetskravet (særlige grunner) ikke er oppfylt.

Departementet vil sammen med Domstoladministrasjonen vurdere om det er behov for særskilte tiltak for å heve domstolenes kompetanse i saker om rikets sikkerhet, slik at kontrollen blir mest mulig effektiv og reell. Det må likevel advares mot urealistiske forestillinger om hvor høy rettssikkerhet og hvor godt personvern som kan oppnås ved å kreve at domstolene på forhånd må gi tillatelse til å bruke tvangsmidler i forebyggende øyemed. Andre former for supplerende kontroll, i regi av departementet og i ettertid ved EOS-utvalget, blir desto viktigere. Departementet vil på mer generelt grunnlag, som ledd i etterkontrollen av lovreguleringen av etterforskningsmetoder, vurdere hvilken rolle domstolene bør ha i slike saker.

Dersom det ved opphold er stor fare for at muligheten til å forebygge den straffbare handlingen vil gå tapt, går departementet inn for at en ordre fra PST-sjefen eller den assisterende sjefen (for andre tvangsmidler enn romavlytting) skal kunne tre i stedet for kjennelse av retten, men ikke ut over 24 timer, jf. utkastet til § 17 d tredje ledd. Forslaget bygger på prinsippet som har nedfelt seg i en rekke av reglene om bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning, se for eksempel straffeprosessloven § 200 a sjette ledd og § 216 d første ledd, men vilkårene er gjort vesentlig strengere og bestemmelsen er ment som en meget snever unntaksregel.

Et spørsmål for seg er hvor langvarig rettens tillatelse skal kunne være. Det er enighet i utvalget om at det forebyggende arbeidet har særtrekk som gjør at det ofte vil måtte pågå over lang tid – det skal ikke som ved etterforskning kunne ut i en beslutning om enten henleggelse eller videre straffefølgning. Departementet mener at tillatelsen bør kunne gis for inntil 6 måneder av gangen dersom særlige omstendigheter tilsier at en fornyet prøving etter 4 eller 8 uker vil være uten betydning, jf. forslaget til § 17 e første ledd.

Departementet går inn for at sjefen eller den assisterende sjefen for PST skal kunne beslutte bruk av den minst inngripende formen for teknisk sporing (straffeprosessloven § 202 b) og samtykkebasert avlytting eller opptak av samtaler (straffeprosessloven § 216 l), se utkastet til § 17 d fjerde ledd.

Særtrekkene ved den forebyggende virksomheten gjør at det vil være behov for skjult bruk av tvangsmidlene i forebyggende øyemed, dvs. uten at den som inngrepet retter seg mot, blir varslet om det og uten å få mulighet til å legge frem sitt syn for domstolen før den treffer sin avgjørelse. Når det fremmes begjæring om bruk av tvangsmidler som nevnt i straffeprosessloven § 100 a, bør denne bestemmelsen gjelde tilsvarende slik at det oppnevnes en offentlig advokat for den som utsettes for

inngrepet. Når det gjelder spørsmålet om underretning, er departementet imidlertid enig med flertallet i utvalget og Politidirektoratet i at særtrekkene ved den forebyggende virksomheten gjør at underretning ikke bør gis. Forslaget til § 17 e annet ledd er utformet i samsvar med dette.

9.4.4 Behandling av opplysninger som er innhentet ved forebyggende bruk av tvangsmidler

9.4.4.1 Utvalgets forslag og høringsinstansenes syn

Det primære formålet med bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed vil være å innhente opplysninger. Hvilke regler som skal gjelde for den videre behandlingen av opplysningene, har stor betydning for varetakelsen av personvernet og rettssikkerheten.

Utvalgets flertall (Pedersen, Lunde og With) foreslår en egen bestemmelse om taushetsplikt og bruk av overskuddsinformasjon etter bruk av «skjulte politimetoder i forebyggende øyemed», jf. særlig utredningen side 254. Forslaget er basert på straffeprosessloven § 216 i om kommunikasjonskontroll. Flertallets utgangspunkt er at det skal gjelde taushetsplikt om at det er gitt tillatelse til å bruke tvangsmidler, og om «opplysninger som fremkommer ved metodebruken». Det samme skal gjelde for andre opplysninger som er av betydning for politiets arbeid med saken, og som de blir kjent med i forbindelse med den. Fra utgangspunktet om taushetsplikt foreslår flertallet følgende unntak, jf. utredningen side 254:

«(2) Taushetsplikt er ikke til hinder for at opplysningene brukes

- a) for det forhold de er tillatt innhentet, herunder at de meddeles en mistenkt,
- b) for å forebygge andre straffbare handlinger som etter loven kan medføre frihetsstraff,
- c) som ledd i etterforskningen av et straffbart forhold, herunder i avhør av de mistenkte,
- d) under rettergang som bevis for et straffbart forhold som kan begrunne bruk av den metode som har fremskaffet opplysningen,
- e) for å forebygge at noen uskyldig blir straffet, eller
- f) for å gi opplysninger til kontrollutvalget.

(3) Alle skal bevare taushet overfor uvedkommende om opplysninger om noens private forhold som de blir kjent med i forbindelse med metodebruk.»

Et mindretall (Sigmond og Slettemark) slutter seg til flertallets forslag, se utredningen side 282. Forslaget fra *mindretallet Kvande* skiller seg fra res-

ten av utvalget ved at Kvande ikke vil tillate at opplysninger som er innhentet ved bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed blir benyttet som bevis under en hovedforhandling, jf. utredningen side 302.

Ingen av *høringsinstansene* har særskilte merknader til utvalgets forslag på dette punktet.

For departementet er det en ufravikelig betingelse for å åpne for bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed at det skal gjelde strenge regler om taushetsplikt, og strenge begrensninger for hva opplysningene kan brukes til. Ikke minst er det sentralt at rettssikkerhetsgarantiene som gjelder for bruk av tvangsmidler som ledd i strafforfølgning (etterforskning), må være på plass for at opplysningene skal kunne påberopes av påtalemyndigheten som bevis under hovedforhandlingen i en straffesak. Departementet mener derfor at det bør oppstilles strengere regler for bruk av informasjonen enn det de ulike fraksjonene i utvalget går inn for.

Det er for så vidt en selvfølge at opplysningene uten hinder av taushetsplikt må kunne nyttes til det de er innhentet for, dvs. å forebygge nærmere bestemte straffbare forhold. For ordens skyld går departementet inn for at dette slås uttrykkelig fast i loven. Denne adgangen bør gjelde ethvert forhold som nevnt i politiloven § 17 b første ledd.

Opplysninger som er innhentet ved bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed bør kunne nyttes til etterforskning, men da bare som ledd i etterforskning av saker som kunne begrunnet bruk av forebyggende tvangsmidler. Dette er strengere regler enn utvalget gikk inn for.

Departementet foreslår som hovedregel at opplysninger som blir innhentet ved bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed, ikke skal kunne benyttes som bevis under hovedforhandlingen i en straffesak. Dette legger strenge bånd på bruken av opplysningene. Dersom det for eksempel ikke lyk-

kes å forebygge for eksempel ulovlig etterretningsvirksomhet, innebærer begrensningen at opplysningene som ble innhentet ved forebyggende bruk av tvangsmidler ikke kan brukes som bevis mot gjerningspersonen i en etterfølgende straffesak. Det kan ikke utelukkes at en slik begrensning vil kunne virke urimelig i enkeltsaker, men departementet har lagt større vekt på å unngå at rettssikkerhetsgarantier i strafforfølgningen blir undergravet ved at det oppstår et press i retning av å nytte forebyggende tvangsmidler i stedet for bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning. Det ville kunne oppstå fare for en slik utglidning dersom det skulle gjelde de samme reglene for bruk av opplysninger som er innhentet i forebyggende øyemed som for opplysninger som er innhentet ved bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning.

Fra utgangspunktet om at opplysninger som er innhentet ved bruk av tvangsmidler ikke skal kunne brukes som bevis under hovedforhandlingen i en straffesak, foreslår departementet likevel at det skal gjøres unntak for terrorhandlinger, jf. straffeloven § 147 a. Dersom det ikke skulle lykkes å forebygge en terrorhandling som i verste fall kan lede til at en rekke mennesker mister livet, kan det støte an mot den alminnelige rettsbevissthet om det ikke skulle være mulig å føre opplysningene som bevis i en etterfølgende straffesak.

Departementet er enig med utvalget i at opplysningene i tillegg bør kunne brukes for å forebygge at noen uskyldig blir straffet, uansett hva slags straffbart forhold det er tale om. De bør også kunne brukes for å forhindre visse andre straffbare handlinger, men da bare alvorlige straffbare handlinger som kan krenke noens liv, helse eller frihet.

I tillegg bør det være adgang til å gjøre unntak fra opplysningsplikten for å gi opplysninger til EOS-utvalget, men dette følger allerede av lov om kontroll med de hemmelige tjenester §§ 4 og 5.

10 Andre endringer i straffeprosessloven

10.1 Oversikt

Lundutvalget, se punkt 2.4, ble oppnevnt for blant annet å gjennomgå reglene i straffeloven kapittel 8 og 9 og utarbeide et forslag til en ny, tidsmessig lovgivning. I tillegg skulle utvalget vurdere om det er behov for å endre reglene om etterforskningsmetoder for de aktuelle typer av forbrytelser og/eller for saker om terrorisme. Utvalgets forslag til endringer i straffeprosessloven følges opp i kapitlet her.

10.2 Kriminalitetskravet for bruk av tvangsmidler

Etterforskningsmetodene i straffeprosessloven fjerde del om tvangsmidler kan etter *gjeldende rett* bare brukes for å etterforske lovbrudd som enten oppfyller krav om en øvre strafferamme, eller som er særskilt nevnt slik at tvangsmidler kan brukes selv om strafferammekravet ikke er oppfylt. I bestemmelsene om hemmelig ransaking og kommunikasjonskontroll, jf. straffeprosessloven §§ 200 a, 216 a og 216 b, er det gjort unntak fra strafferammekravet hvor etterforskningen gjelder forhold som rammes av straffeloven kapittel 8 eller 9.

I bestemmelsene om teknisk sporing (§§ 202 b og 202 c) og utleveringspålegg som virker fremover i tid (§ 210 b) er det ikke gjort noe tilsvarende unntak for straffeloven kapittel 8 og 9. Disse tvangsmidlene kan derfor bare benyttes for å etterforske straffbare handlinger som etter kapittel 8 og 9 kan straffes med fengsel i 10 år eller mer.

En nærmere redegjørelse for gjeldende rett er tatt inn i utredningen side 142 flg.

Lundutvalget mener at det bør vurderes konkret for hvert enkelt straffebud i kapittel 8 og 9 om det bør gjøres unntak fra det generelle strafferammekravet i en tvangsmiddelbestemmelse. Utvalget foreslår en innskrenking i adgangen til å bruke hemmelig ransaking og kommunikasjonskontroll ved at en bloc-henvisningen til straffeloven kapittel 8 og 9 erstattes av en henvisning til følgende bestemmelser i disse kapitlene: §§ 90, 91 og 94, jf. § 90. Forslaget begrunnes særlig med at det ikke kan påvises

et tilstrekkelig tungtveiende behov for å kunne bruke disse tvangsmidlene i forbindelse med etterforskning av andre forbrytelser mot straffeloven kapittel 8 og 9, se utredningen side 146–147.

I §§ 202 b (den minst inngripende formen for teknisk sporing) og 210 b (utleveringspålegg fremover i tid) foreslås det å utvide adgangen til å bruke slike tvangsmidler for å etterforske forbrytelser mot §§ 90, 91 og 94, jf. § 90, og dessuten overtredelser av straffeloven § 91 a for så vidt gjelder flyktningsspionasje. Utvalget viser til at ulovlig etterretningsevne regelmessig involverer profesjonelle aktører, herunder fremmede staters etterretningstjenester, som opererer i et lukket miljø med stor sikkerhetsbevissthet. Teknisk sporing vil kunne gi opplysninger om bevegelser og oppholdssted som ikke så lett – og ikke uten risiko – vil kunne fremskaffes på annen måte, for eksempel gjennom spaning, jf. utredningen side 148. Utleveringspålegg fremover i tid vil ofte kunne være et svært relevant virkemiddel i etterforskningen av denne typen lovbrudd, og kan ikke så lett erstattes av andre etterforskningsmetoder.

Utvalget vurderer om det også bør kunne brukes slike tvangsmidler som ledd i etterforskningen av straffeloven § 104 a første ledd, jf. utredningen side 148, men går ikke inn for en slik endring. Dette begrunnes med at slike straffbare forhold ikke er alvorlige nok til å begrunne bruk av tvangsmidler, og at etterforskningsmetodene i mindre grad er egnet til å fremskaffe relevant informasjon i saker om overtredelser av § 104 a første ledd.

Få *høringsinstanser* uttaler seg om disse forslagene. *Datatilsynet* støtter utvalgets forslag om at det bør vurderes konkret for den enkelte straffebestemmelse om det bør gjøres unntak fra strafferammekravet for å kunne bruke et tvangsmiddel som ledd i etterforskning. Tilsynet har ingen merknader til de konkrete endringsforslagene.

KROM og *Organisasjon mot politisk overvåking (OPO)* støtter forslaget om å snevre inn adgangen til å bruke tvangsmidler, men mener man bør gå lenger og ikke tillate bruk av tvangsmidler for å etterforske lovbrudd som har en lavere strafferamme enn fengsel inntil 10 år. OPO går dessuten imot forslaget om å utvide adgangen til å foreta teknisk sporing og gi utleveringspålegg fremover i tid.

Politiets sikkerhetstjeneste (PST) går imot forslaget om å begrense adgangen til å nytte tvangsmidler for å etterforske overtredelser av straffeloven kapittel 8 og 9, og fremhever spesielt at det bør være adgang til å nytte tvangsmidler for å etterforske overtredelser av straffeloven §§ 91 a og 104 a første ledd.

Departementet er enig med utvalget i at det er ønskelig å utforme hjemlene for bruk av tvangsmidler på en mer nyansert og målrettet måte enn i dag. Departementet slutter seg også til utvalgets tilnærming til problemstillingen, og mener at det må vurderes konkret hvilke bestemmelser i straffeloven kapittel 8 og 9 som bør kunne kvalifisere for bruk av de ulike tvangsmidlene. Dagens en blochenviisning i straffeprosessloven §§ 200 a, 216 a og 216 b til straffeloven kapittel 8 og 9 bør derfor erstattes med en oppregning av utvalgte straffebud i disse kapitlene som ikke tilfredsstiller kravet til strafferamme, men som likevel bør kunne etterforskes ved hjelp av de aktuelle tvangsmidlene. Utvalget argumenterer overbevisende for at unntaket fra strafferammekravet bør omfatte §§ 90, 91 og 94, jf. § 90, og departementet slutter seg til forslaget om å ta disse straffebudene med i oppregningen. Etter departementets syn bør imidlertid de aktuelle tvangsmidlene også kunne brukes for å etterforske overtredelser av straffeloven § 91 a (blant annet flyktningsspionasje) og de groveste formene for overtredelse av straffeloven § 104 a, jf. første ledd annet punktum og annet ledd jf. første ledd annet punktum. Departementet mener, i motsetning til utvalget, at slike lovbrudd er alvorlige nok til å begrunne bruk av disse tvangsmidlene. De mest alvorlige overtredelsene av straffeloven § 104 a kvalifiserer allerede i dag for kommunikasjonskontroll etter straffeprosessloven § 216 b. Det er derfor ikke behov for å endre denne bestemmelsen.

Departementet slutter seg også til utvalgets forslag om å åpne for bruk av §§ 202 b (den minst inngripende formen for teknisk sporing) og 210 b (utleveringspålegg fremover i tid) for å etterforske forbrytelser mot §§ 90, 91 og 94, jf. § 90, og § 91 a for så vidt gjelder flyktningsspionasje. Departementet vurderer trusselbildet slik at det som ledd i etterforskning av slike lovbrudd også bør åpnes for bruk av den mest inngripende formen for teknisk sporing (§ 202 c), og går inn for at unntaket fra strafferammekravet her bør gjelde for hele § 91 a. Også de groveste overtredelsene av straffeloven § 104 a bør kvalifisere for bruk av disse metodene. Strafferammekravet i §§ 202 b og 210 b gjør at dette er tillatt allerede i dag, mens det er nødvendig å endre § 202 c slik at henvisningen omfatter § 104 første

ledd annet punktum og annet ledd jf. første ledd annet punktum.

10.3 Bør det åpnes for kommunikasjonsavlytting i lengre tidsrom av gangen enn i dag?

Straffeprosessloven § 216 f fastsetter som *gjeldende rett* at tillatelse til kommunikasjonsavlytting normalt ikke skal gis for mer enn 4 uker av gangen. Gjelder mistanken overtredelse av straffeloven kapittel 8 eller 9, kan tillatelse likevel gis for inntil 8 uker av gangen dersom etterforskingens art eller andre særlige omstendigheter tilsier at fornyet prøving vil være uten betydning. Det er ingen begrensninger i antallet ganger tillatelsen kan fornyes.

Lundutvalget erkjenner at etterforskingen i saker om rikets sikkerhet kan være særlig langvarig, jf. utredningen side 149. Utvalget mener imidlertid at dette behovet er tilstrekkelig varetatt gjennom dagens regler, og at årelang kommunikasjonsavlytting som ikke gir – og heller ikke har realistiske utsikter til å gi – gjennombrudd i etterforskingen, må betraktes som forebyggende virksomhet. Utvalget går derfor ikke inn for å åpne for kommunikasjonsavlytting i lengre tidsrom enn i dag.

Bare to *høringsinstanser* har uttalt seg om spørsmålet. *Organisasjon mot politisk overvåking (OPO)* slutter seg til utvalgets vurderinger, og viser særlig til at det er viktig at domstolene stiller krav om progresjon i etterforskingen slik at kommunikasjonsavlytting ikke blir brukt til «rutinemessig politisk forfølgelse». *Oslo tingretts* erfaring er at særlig etterforskning om ulovlig etterretningsvirksomhet ofte varer så lenge at fristene i § 216 f fremstår som lite hensiktsmessige. Tingretten mener mye taler for at retten bør kunne sette en lengre frist enn 8 uker, men understreker samtidig at grensen mellom etterforskning og forebygging kan være flytende i saker om ulovlig etterretningsvirksomhet. Den peker på at det derfor kan være naturlig å ta endelig stilling til fristspørsmålet som ledd i oppfølgingen av Politimetodeutvalgets utredning.

Departementet fremmer i proposisjonen her forslag om at retten skal kunne gi PST tillatelse til blant annet kommunikasjonsavlytting i forebyggende øyemed, se forslaget til endringer i politiloven. En slik tillatelse skal på nærmere vilkår kunne gis for inntil 6 måneder av gangen. Dette vil avhjelpe behovet for tillatelser til mer langvarig kommunikasjonsavlytting, og departementet ser ikke noe stort behov for også å forlenge fristene for kommunikasjonsavlytting som ledd i etterforskning.

10.4 Anonym vitneførsel

Etter *gjeldende rett* åpner straffeprosessloven § 130 a på strenge vilkår og i visse typer saker for at et vitne skal kunne forklare seg anonymt for retten. Bestemmelsen gjelder for rettslige avhør under etterforskningen og under hovedforhandlingen. Etter straffeprosessloven § 234 a kan også politiavhør foregå anonymt når vilkårene i § 130 a er oppfylt. Det er gjort nærmere rede for vilkårene i NOU 2003: 18 på side 149–150. Etter initiativ fra PST har det også tidligere blitt vurdert om enkelte forbrytelser mot straffeloven kapittel 8 eller 9 burde kvalifisere for anonym vitneførsel. I Ot.prp. nr. 61 (2001–2002) ble det imidlertid, under henvisning til Lundutvalgets arbeid, ikke fremmet forslag om å endre straffeprosessloven §§ 130 a eller 234 a.

Lundutvalget understreker at bruk av anonyme vitner reiser alvorlige prinsipielle betenkeligheter, men går inn for at det bør åpnes for slik vitneførsel i saker om overtredelse av straffeloven § 147 a (terrorhandlinger), jf. utredningen side 151–152. Utvalget begrunner sitt forslag med at det vil kunne være behov for å beskytte personer som tilfeldig blir vitne til en terrorhandling, samt personer som skulle lykkes i å infiltrere en terrororganisasjon. Utvalget går ikke inn for å tillate anonym vitneførsel hvor etterforskningen gjelder bestemmelser i straffeloven kapittel 8 eller 9, og heller ikke i saker om overtredelse av straffeloven § 147 b (terrorfinansiering).

Høringsinstansene er delt i synet på utvalgets forslag. *KROM* og *Organisasjon mot politisk overvåking (OPO)* er skeptiske til forslaget, og anfører at straffeloven § 147 a favner for vidt til at den bør kunne kvalifisere for anonym vitneførsel. *Politidirektoratet (POD)* og *Troms politidistrikt* mener at det ikke bare er behov for å kunne tillate anonym vitneførsel i saker som gjelder mulige overtredelser av § 147 a, men også mer generelt i saker om rikets sikkerhet (straffeloven kapittel 8 eller 9).

Politiets sikkerhetstjeneste (PST) går inn for at det åpnes for anonym vitneførsel i alle saker som berører rikets sikkerhet og i saker etter eksportkontrollloven. PST viser særlig til at det innenfor feltene kontraterror, kontraetterretning og hindring av spredning av masseødeleggelsesvåpen kan være en fare for livet, helsen og friheten til vitner og kilder. Særlig aktuelt er det med anonym vitneførsel for politivitner og spanere i saker mot blant annet det høyreekstreame miljøet. Hvis identiteten til spanere eller politivitner blir kjent, peker PST på at deres «undercover»-arbeid i fremtidige etterforskningsaker vil bli vanskeliggjort.

Som departementet varslet i Ot.prp. nr. 40

(1999–2000), bør reglene om anonym vitneførsel evalueres etter at de har virket en stund. Departementet ser at det kan være et behov for å kunne tillate anonym vitneførsel i saker som berører rikets sikkerhet. Det bør imidlertid ikke være tilstrekkelig for å utvide virkeområdet for disse reglene at det kan påvises et behov. Behovet må veies mot hensynet til den tiltaltes rettssikkerhet, og det er et mål å hindre at regelrevisjoner innenfor avgrensede områder resulterer i stykkvise utvidelser av adgangen til å bruke anonyme vitner uten at det foretas tilstrekkelig helhetlige vurderinger. Departementet går derfor i denne omgang inn for at adgangen til anonym vitneførsel kun utvides til å omfatte saker om mulige overtredelser av straffeloven § 147 a (terrorhandlinger). Om det er tilstrekkelig behov for å foreslå ytterligere utvidelser som omfatter andre forbrytelser mot bestemmelser om rikets sikkerhet, vil bli vurdert senere i forbindelse med en mer generell evaluering av reglene om anonym vitneførsel.

10.5 Begrensninger i adgangen til dokumentinnsyn og bevisførsel

Ved lov 9. mai 2003 nr. 30 ble det gjort endringer i straffeprosesslovens bestemmelser om adgangen til dokumentinnsyn og bevisførsel. Endringene gjelder blant annet for saker om forbrytelser mot straffeloven kapittel 8 eller 9. Etter *gjeldende rett* kan retten på strenge vilkår beslutte at påtalemyndigheten på etterforskningsstadiet kan nekte den siktede og forsvareren innsyn i opplysninger som påtalemyndigheten ikke vil påberope som bevis i saken, jf. § 242 a. Etter straffeprosessloven § 292 a kan retten bestemme at et vitne ikke skal forklare seg under hovedforhandlingen om forhold som påtalemyndigheten ikke vil påberope som bevis i saken.

Lundutvalget foreslår at den generelle henvisningen til straffeloven kapittel 8 eller 9 i de nevnte bestemmelsene bør erstattes med en henvisning til utvalgte bestemmelser i kapittel 8 og 9, slik at reglene om begrensninger i adgangen til dokumentinnsyn og bevisførsel bare vil gjelde for straffeloven §§ 90, 91 og 91 a for så vidt gjelder flyktningspionasje, og dessuten for forbundsbestemmelsen i straffeloven § 94, jf. § 90. Utvalget foreslår ikke unntak for straffeloven § 104 a, jf. utredningen side 153.

Ingen av *høringsinstansene* har uttalt seg om spørsmålet.

Departementet mener hensynene som begrunner de nye reglene om begrensninger i adgan-

gen til dokumentinnsyn og bevisførsel gjør seg gjeldende i forhold til en rekke av bestemmelsene i straffeloven kapittel 8 og 9. Etter departementets syn fremstår det ikke som hensiktsmessig å hindre retten i å samtykke i slike begrensninger i saker der de øvrige og strenge vilkårene er oppfylt. Departementet går derfor ikke inn for lovendringer på dette punktet.

10.6 Senking av mistankekravet i straffeprosessloven § 216 I (avlytting eller opptak med samtykke fra en av samtalepartene)

Straffeprosessloven § 216 I begrenser politiets adgang til å avlytte eller gjøre opptak av en samtale med samtykke fra en av samtalepartene. For privatpersoner er dette uten videre tillatt så lenge personen selv rettmessig deltar i samtalen, jf. straffeloven § 145 a. Paragraf 216 I stiller blant annet som vilkår at noen med skjellig grunn mistenkes for en handling eller forsøk på handling som etter loven kan medføre frihetsstraff. Dersom reglene ikke følges, vil beviset være innhentet på en lovstridig, men ikke nødvendigvis straffbar måte. Det kan føre til at beviset ikke tillates ført for domstolene.

Utvalget går ikke inn for å senke mistankekravet for bruk av tvangsmidler generelt, men mener

det er grunn til å senke terskelen for avlytting og opptak med samtykke, jf. utredningen side 141–142. Utvalget peker på at dette kan skje ved å erstatte kravet om skjellig grunn til mistanke med et krav om at det må være rimelig grunn til mistanke, jf. det tilsvarende uttrykket i straffeprosessloven § 224 om de alminnelige vilkårene for etterforskning. Det var denne terskelen som gjaldt for samtykkebasert avlytting og opptak før 1999.

De tre *høringsinstansene* som har uttalt seg om forslaget, går alle imot det. *Datatilsynet* mener det ikke er godt nok begrunnet, *KROM* fremholder at en slik endring vil være et tilbakeskritt, mens *Organisasjon mot politisk overvåking (OPO)* fremholder at kravet om skjellig grunn ikke bør fravikes.

Departementet er enig i utvalgets forslag. Kravet om skjellig grunn til mistanke synes å være vel strengt, sett hen til at det dreier seg om et forholdsvis lite inngripende tvangsmiddel, og en handling som privatpersoner står fritt til å utføre. Avlytting og opptak med samtykke foretas i en del saker om rikets sikkerhet først og fremst for å sikre personell (for eksempel for å kunne rykke inn med ekstra mannskap under en operasjon), og ikke primært for å innhente informasjon til bruk under etterforskningen. Som utvalget peker på, er det hensiktsmessig å operere med de samme vilkårene enten det dreier seg om en operasjon for å redde en person eller gods (for eksempel et stjålet maleri), eller et mer ordinært etterforskningsskritt.

11 Spørsmål som vil bli fulgt opp i andre sammenhenger

11.1 Innledning

Politimetodeutvalget tar for seg flere spørsmål som ikke er berørt i denne proposisjonen. Enkelte av dem vil bli fulgt opp i andre sammenhenger. Dette gjelder for det første forslaget om å lovregulere bruken av enkelte metoder som i dag anses hjemlet i den alminnelige handlefrihet, se utredningen side 197 flg. og punkt 11.2 nedenfor, og forslaget om såkalt dataavlesning, se utredningen side 207 og punkt 11.3 nedenfor.

11.2 Lovfesting av ulovfestede metoder

Politiet benytter seg i dag av en rekke metoder som anses hjemlet i den alminnelige handlefrihet. Det kan dreie seg om observerende metoder som overvåkning, spaning og sporing, eller det utvalget refererer til som manipulerende metoder (som infiltrasjon og provokasjon). Et samlet utvalg mener at det, blant annet av hensyn til våre forpliktelser etter EMK artikkel 8, er ønskelig å lovregulere bruken av disse metodene.

Flertallet i utvalget (alle unntatt Kvande) går inn for at det allerede nå gis lovregler om bruk av spaning, sporing av kjøretøy, infiltrasjon og provokasjon i forebyggende øyemed, og viser til at både Storbritannia, Finland og Nederland har kodifisert sin rett på dette området.

Mindretallet (Kvande) mener at en slik lovregulering bør utstå til spørsmålet er utredet på et bredere grunnlag (se utredningen side 17):

«I en situasjon hvor man ikke har lovfestet bruk av spaning, infiltrasjon og provokasjon med det formål å avdekke straffbare handlinger, bør ikke utvalget foreslå lovfesting av tilsvarende metoder for et lite spesialområde der formålet er å forebygge straffbar handlinger. Riktig rekkefølge må være å utrede spørsmålet om lovfesting på generell basis før det tas stilling til et særrområde.»

Utenriksdepartementet, Kommunal- og regionaldepartementet og Hedmark og Oppland statsadvokatembeter mener det bør skje en lovregulering av

hvilke metoder som skal kunne benyttes i politiets forebyggende arbeid.

Det samme gjelder *Troms politidistrikt*. Denne høringsinstansen mener for øvrig at det samtidig bør skje en kodifikasjon av reglene om provokasjon og infiltrasjon der disse metodene brukes som ledd i etterforskingen.

Norsk forening for kriminalreform (KROM) gir uttrykk for at politiets metodebruk bør og skal lovfestes, selv om foreningens prinsipielle utgangspunkt er at det overhodet ikke bør åpnes for bruk av slike metoder i forebyggende øyemed.

Politidirektoratet, Oslo politidistrikt, Østfinnmark politidistrikt og Vestfinnmark politidistrikt er andre høringsinstanser som mener at politiets adgang til å bruke slike metoder som i dag er hjemlet i den alminnelige handlefrihet, bør lovreguleres, men at en lovregulering ikke bør ta sikte på å være uttømmende.

Oslo politidistrikt er i utgangspunktet enig med utvalget i at EMK artikkel 8 i større grad enn tidligere krever lovregulering av metoder som i dag anses hjemlet i den alminnelige handlefrihet. I særlig grad gjelder dette metoder som benyttes som ledd i kriminalitetsbekjempelsen og innebærer at det samles inn og lagres opplysninger om identifiserbare enkeltpersoner. Samtidig mener politidistriktet at det av forarbeidene klart må fremgå at økningen i den positivrettslige forankring av politiets midler og metoder ikke kan bety at alt som ikke positivt er hjemlet i lov, anses som ulovlig:

«Politiets gjøremål er mangeartet, og avspeiler i større grad enn for mange andre offentlige etater, livets mangfoldighet. Ved løsning av oppgavene må politiet ha et forholdsvis vidt spillerom. At det middel eller den metode politiet ønsker å bruke ikke har hjemmel i lov, kan ikke hindre politiet i å bruke metoden hvis verken legalitetsprinsippet, lex superior-prinsippet eller lovkravet i EMK fordrer en slik positiv forankring. Fremdeles må det være slik at den alminnelige handlefrihet i kombinasjon med de oppgaver lovgiver har lagt til etaten, må anses som tilstrekkelig hjemmel.»

Politiets Fellesforbund mener at dagens bruk av metoder som anses hjemlet i den alminnelige handlefriheten, ikke tilsier at det er nødvendig å lovre-

gulere bruken av disse metodene. Høringsinstansen ser at hensynet til EMK artikkel 8 kan tilsi en lovregulering, men mener det er viktig at detaljer om metodene og bruken av dem holdes hemmelige av polititaktiske årsaker. Heller ikke *Oslo statsadvokatembeter* eller *KRIPOS* kan se at det er behov for å lovregulere den delen av politiets metodebruk som i dag anses hjemlet i den alminnelige handlefrihet.

Follo politidistrikt støtter en lovfesting av de metoder som i dag anses hjemlet i den alminnelige handlefrihet, men mener at spørsmålet om lovfesting av politiets adgang til å benytte seg av infiltrasjon og provokasjon bør vurderes i en større sammenheng av et eget utvalg. Også *Sunnmøre politidistrikt* og *Politiembetsmennenes landsforening (PEL)* gir uttrykk for at spørsmålet om lovfesting fortjener en mer grundig utredning:

«Disse metoder har en annen karakter enn de øvrige som omtales av utvalget nettopp fordi de så langt anses hjemlet i den alminnelige handlefriheten og derfor ikke har vært ansett å være tvangsmidler eller inngripende metoder. Det kan derfor argumenteres for at disse metoder bør lovfestes i politiloven.»

Politiets sikkerhetstjeneste (PST) kan på sin side ikke se at det er behov for en ytterligere utredning av spørsmålet om å lovfeste infiltrasjon og provokasjon.

Departementet viste i høringsbrevet 4. juni 2004 til at provokasjon og infiltrasjon ikke bare benyttes som ledd i å forebygge kriminalitet, men også som ledd i etterforskningen av straffbare handlinger som er begått. Etter departementets syn burde derfor spørsmålet om lovfesting vurderes i en større sammenheng. I høringsbrevet ble det videre opplyst at departementet ville oppnevne et eget utvalg som ville få i oppgave å vurdere spørsmålet om lovfesting. Departementet mener fortsatt dette er den beste løsningen. Det er uheldig å lovfeste politiets adgang til i avvergende øyemed å benytte seg av for eksempel infiltrasjon og provokasjon før spørsmålet om lovfesting er vurdert i forhold til etterforskning av straffbare handlinger som allerede er begått. Grensen for hva som er lovlig bruk av slike metoder som ledd i etterforskning, følger i dag av rettspraksis og retningslinjer fra riksadvokaten. Tilsvarende retningslinjer er ikke gitt for bruken av metodene i rent forebyggende virksomhet, for ek-

sempel når PST nytter slike metoder utenfor etterforskning. Departementet er enig med Politimetodeutvalget i at i hvert fall de mest kontroversielle metodene er av en slik art at Stortinget bør fastsette rammene for bruken av dem, men er samtidig opptatt av at et lovforslag må utformes slik at det ikke unødig svekker metodenes effektivitet, eller setter polititjenestemenns liv i fare.

11.3 Dataavlesning

Politimetodeutvalgets flertall (Pedersen, Lunde og With) foreslår også å innføre regler som tillater dataavlesning, se utredningen side 207 flg. Med dataavlesning siktes det til situasjoner hvor politiet ved hjelp av programmer eller annet utstyr avleser opplysninger i et ikke offentlig tilgjengelig informasjonssystem. *Mindretallet Sigmond og Slettemark* går i mot å tillate en slik metode, mens *Kvande* mener at spørsmålet bør utredes nærmere av Datakrimutvalget.

Høringen etterlater et klart inntrykk av at dette er en etterforskningsmetode som det er behov for å vurdere nærmere. Som blant andre *Datatilsynet* har pekt på, kan imidlertid dataavlesning virke svært integritetskrenkende, og det er behov for å gå nærmere inn i kompliserte tekniske spørsmål for å kunne avveie de ulike hensynene på en tilfredsstillende måte. *Lundutvalget* beskrev problemstillingen slik, jf. NOU 2003: 18 side 126–127:

«Bruk av slike programmer reiser en rekke tekniske og rettslige spørsmål. ... For å besvare hjemmelsspørsmålet sikkert kreves imidlertid en avklaring av hvilke programfunksjoner som kan være aktuelle, i hvilken grad programmene kan skade vertsmaskinen, om programmene kan forstyrre eller forsinke vertsmaskinens funksjoner, hvor stor plass slike programmer kan oppta på vertsmaskinens harddisk, om programmene kan installeres uten at det medfører datainnbrudd osv. Også andre IKT-relaterte metoder kan visstnok tenkes anvendelige i etterforskningsøyemed, for eksempel avlytting av elektromagnetiske felt.»

Departementet går på denne bakgrunnen inn for at spørsmålet bør utredes av Datakrimutvalget før det fremmes noe forslag om lovendringer.

12 Økonomiske og administrative konsekvenser

12.1 Innledning

Departementet går inn for atskillig færre og mindre omfattende lovendringer enn Politimetodeutvalget foreslo, og forslagene i proposisjonen har langt mindre vidtrekkende økonomiske og administrative konsekvenser. Departementet antar at antallet saker der det vil være aktuelt å benytte den utvidete adgangen til bruk av tvangsmidler, vil være svært begrenset.

Det er et hovedmål med endringene i straffeprosessloven og politiloven at økt tilgang til tvangsmidler skal medføre at enkelte svært alvorlige forbrytelser avverges eller forebygges. Å forhindre gjennomføringen av for eksempel terrorhandlinger og sabotasjehandlinger rettet mot viktig infrastruktur kan bidra til å spare samfunnet for betydelige menneskelige og økonomiske tap. Det er imidlertid ikke mulig å anslå med nøyaktighet i hvilken grad forslagene vil føre til økonomiske besparelser for samfunnet.

Innføringen av to nye tvangsmidler, romavlytting og identifisering av kommunikasjonsanlegg, har som formål å bidra til at flere forbrytelser blir oppklart og at flere skyldige blir dømt enn i dag. Det gjelder ikke minst ved alvorlig kriminalitet som er begått av lukkede, organiserte kriminelle miljøer. Det er vanskelig å anslå hvor mange saker det kan dreie seg om. Lovforslaget kan også bidra til å sikre at uskyldige personer som er mistenkt for en straffbar handling, ikke blir tiltalt eller dømt. I tillegg til at oppklaringsprosenten kan øke, er det grunn til å tro at de nye tvangsmidlene kan gjøre etterforskningen mer effektiv, slik at den tar kortere tid. Dette vil igjen kunne bidra til at den samlede saksbehandlingstiden i straffesaker reduseres. I den utstrekning den nye bruken av tvangsmidler gjør at det kan tas ut tiltale i saker som ellers ville blitt henlagt, vil imidlertid tidsforbruket øke.

Felles for forslagene om økt adgang til å bruke tvangsmidler er at vilkårene er svært strenge, og anvendelsesområdet meget begrenset. De økte utgiftene vil bli dekket innenfor eksisterende budsjettammer.

12.2 Økonomiske konsekvenser

På samme måte som etter dagens regler, foreslår departementet at beslutningen om bruk av tvangsmidler skal treffes av retten. Dette vil føre til en noe økt arbeidsbelastning for domstolene, og særlig for tingrettene. Belastningen antas imidlertid ikke å være så stor at den kan måles i årsverk. Muligheten til å påkjøre rettens kjennelse vil medføre flere saker også for lagmannsrettene og Høyesteretts kjæremålsutvalg. Ved begjæring om hemmelig bruk av tvangsmidler skal det oppnevnes advokat etter reglene i straffeprosessloven § 100 a. Men også her gjør det begrensede anvendelsesområdet til de nye reglene at antallet saker og merutgiftene antas å være beskjedne.

På den annen side vil en mer effektiv avverging av terrorhandlinger, drap, grove ran og de mest alvorlige narkotikaforbrytelsene kunne spare samfunnet for store beløp – dels ved å hindre omfattende skader, og dels ved at forholdet lettere kan oppklares og bevis sikres. Det er ikke mulig å tallfeste besparelsene.

Det vil være ressurskrevende for politiet å ta i bruk romavlytting og utstyr for å identifisere kommunikasjonsanlegg og å øke bruken av andre tvangsmidler. I enkelte sammenhenger vil ressursbehovet begrense muligheten til å bruke tvangsmidler. Det vil være opp til politiet og påtalemyndigheten å ta stilling til i hvilken grad det skal fremmes begjæring om bruk av tvangsmidler, og behovet for å bruke tvangsmidler må veies opp mot behovet for å bruke ressurser på annen måte.

På utstyrssiden vil lovforslagene medføre visse økonomiske konsekvenser. På bakgrunn av opplysninger som er innhentet fra Politidirektoratet og Oslo politidistrikt, anslås det at kostnadene knyttet til anskaffelsene av utstyr for identifisering av kommunikasjonsanlegg vil beløpe seg til ca. 2 millioner kroner. Dette vil dekke det nasjonale behovet for slikt utstyr.

Utstyr som gjør det mulig å romavlytte, vil beløpe seg til ca. 3 millioner kroner. Denne summen inkluderer også utgifter til blant annet opplæring og andre nødvendige investeringer i de utvalgte seks politidistriktene som i første omgang vil gå til anskaffelse av slikt utstyr. Erfaringene fra disse di-

striktene vil vise om det er hensiktsmessig at alle politidistriktene anskaffer seg tilsvarende utstyr.

Forslaget om å utvide ansvarsområdet til kontrollutvalget som nevnt i straffeprosessloven § 216 h til også å omfatte praktiseringen av reglene om romavlytting, vil føre til at utvalget får seg forelagt noe flere saker.

Forslaget om å endre politiloven slik at PST får adgang til å nytte tvangsmidler i forebyggende øyemed, forutsetter økt kontroll gjennom EOS-utvalget. Utvalget har under høringen gitt uttrykk for at det i så fall vil være behov for å tilføre utvalget noe mer ressurser enn i dag, slik at utvalget får bedre muligheter til å føre kontroll med utvalgte enkeltsaker.

De øvrige forslagene til prosessuelle endringer

vil neppe ha nevneverdige økonomiske konsekvenser.

12.3 Administrative konsekvenser

De foreslåtte lovendringene vil i liten grad medføre administrative konsekvenser. Forslagene til endringer i straffeprosessloven knytter seg til administrative ordninger som allerede eksisterer.

Forslaget om endringer av politiloven vil kunne medføre administrative konsekvenser av mindre omfang for Politiets sikkerhetstjeneste. Blant annet vil det kunne være aktuelt å foreta omprioriteringer internt i tjenesten.

13 Merknader til de enkelte paragrafer

13.1 Til endringene i straffeprosessloven – lovforslaget del I

Til § 100 a

Straffeprosessloven § 216 m om romavlytting foreslås tatt med i oppregningen av bestemmelser som gir rett til oppnevning av offentlig advokat etter § 100 a første ledd. Også hvor det er spørsmål om å anvende romavlytting eller noen av de øvrige tvangsmidlene som er nevnt i bestemmelsens første ledd i forebyggende eller avvergende øyemed, jf. departementets utkast til ny straffeprosessloven § 222 d og ny politiloven § 17 d, skal det oppnevnes offentlig advokat etter § 100 a. Fordi tvangsmidlene det her er spørsmål om, allerede er nevnt i § 100 a første ledd, anses det ikke nødvendig å presisere dette uttrykkelig i lovteksten.

Til § 130 a

Første ledd foreslås endret slik at straffeloven § 147 a (terrorhandlinger) føyes til i oppregningen av saker hvor retten skal kunne tillate anonym vitneførsel. Endringen innebærer at anonyme vitner også vil kunne tillates brukt i politiavhør, jf. straffeprosessloven § 234 a, som viser til § 130 a. Det vises til punkt 10.4 foran. Tegnsettingen omkring forsøksalternativet er endret av språklige grunner og skal samtidig få klarere frem at forsøksalternativet gjelder i forhold til alle de straffebestemmelsene som nevnes foran.

Til § 200 a

Departementet foreslår at første ledd endres slik at ikke lenger enhver overtredelse av straffeloven kapittel 8 eller 9 skal kunne gi grunnlag for hemmelig ransaking. Dersom lovendringen blir vedtatt, vil slik ransaking bare kunne tillates ved etterforskning av overtredelser av straffeloven kapittel 8 eller 9 som kan straffes med fengsel i 10 år eller mer, eller dersom det gjelder en forbrytelse mot straffeloven §§ 90, 91, 91 a, 94 jf. 90, 104 a første ledd annet punktum, eller § 104 annet ledd jf. første ledd annet punktum. Det vises til punkt 10.2 foran.

Til § 202 b

Departementet foreslår å endre første ledd slik at teknisk sporing av kjøretøy, gods eller andre gjenstander, også skal kunne nyttes for å etterforske overtredelser av straffeloven §§ 90, 91, 91 a og 94 jf. 90. Bakgrunnen for lovendringen er forklart i punkt 10.2.

Til § 202 c

Departementet går inn for å endre første ledd slik at de mest inngripende formene for teknisk sporing også skal kunne brukes for å etterforske overtredelser av straffeloven §§ 90, 91, 91 a, 94 jf. 90, 104 a første ledd annet punktum, eller § 104 annet ledd jf. første ledd annet punktum. Bakgrunnen for lovendringen er forklart i punkt 10.2.

Til § 210 b

Departementet foreslår at første ledd endres slik at utleveringspålegg med virkning fremover i tid også skal kunne gis for å etterforske overtredelser av straffeloven §§ 90, 91, 91 a og 94 jf. 90. Bakgrunnen for lovendringen er forklart i punkt 10.2.

Til § 216 a

Departementet foreslår at *første ledd bokstav b* endres slik at ikke lenger enhver overtredelse av straffeloven kapittel 8 eller 9 skal kunne kvalifisere for kommunikasjonsavlytting, se punkt 10.2. Dersom lovendringen blir vedtatt, vil slik avlytting bare kunne tillates ved mistanke om overtredelser av straffeloven kapittel 8 eller 9 som kan straffes med fengsel i 10 år eller mer, eller dersom det gjelder en forbrytelse mot straffeloven §§ 90, 91, 91 a, 94 jf. 90, 104 a første ledd annet punktum, eller § 104 a annet ledd jf. første ledd annet punktum.

Bestemmelsens *tredje ledd* er tilføyd et *nytt annet punktum*, som gjør det klart at også politiets forsøk på å identifisere kommunikasjonsanlegg skal regnes som kommunikasjonsavlytting dersom identifiseringen ikke kan skje uten at politiet avlytter samtaler eller annen kommunikasjon. Etter gjeldende rett kan retten bare gi tillatelse til avlytting

av *bestemte* kommunikasjonsanlegg, jf. tredje ledd første punktum. I situasjoner hvor politiet ikke har tilgang til telefonnummeret, IMEI-koden eller andre identifiserende kjennetegn ved anlegget som ønskes avlyttet, vil avlytting i praksis være utelukket. Endringen åpner for at politiet, etter å ha innhentet rettens tillatelse, skal kunne iverksette avlytting av ett eller flere uidentifiserte kommunikasjonsanlegg med sikte på identifisering, noe som igjen kan gi grunnlag for en begjæring om avlytting av et bestemt anlegg.

Vilkårene for identifisering ved hjelp av avlytting er i utgangspunktet de samme som for annen kommunikasjonsavlytting, jf. § 216 a første ledd og § 216 c første ledd. En forskjell består likevel i at det ved det ved avlytting med sikte på identifisering gjelder et unntaksfritt krav om særlige grunner, jf. § 216 c nytt tredje ledd.

Selv om det ikke er sagt uttrykkelig i bestemmelsen, må politiet – så snart de har klart å identifisere den mistenkte telefon – avbryte avlyttingen av andre telefoner.

Som regel kan en telefon eller et annet kommunikasjonsanlegg identifiseres uten avlytting av samtaler. For identifisering som kan skje på denne måten er vilkårene mindre strenge, jf. § 216 b annet ledd bokstav c.

Til § 216 b

Departementet foreslår at *første ledd bokstav b* endres slik at ikke enhver overtredelse av straffeloven kapittel 8 eller 9 skal kunne gi grunnlag for kommunikasjonskontroll. Dersom lovendringen blir vedtatt, vil slik kontroll bare kunne tillates i forbindelse med etterforskning av mulige overtredelser av straffeloven kapittel 8 eller 9 som kan straffes med fengsel i 5 år eller mer, eller av mulige forbrytelser mot straffeloven §§ 90, 91 og 91 a, 94 jf. 90.

Også bestemmelsens *annet ledd* foreslås endret. Det som tidligere var bokstav c foreslås flyttet til bokstav d.

Etter den nye *bokstav c* skal også identifisering av anlegg som nevnt i bokstav a (telefoner, data-maskiner eller andre kommunikasjonsanlegg som den mistenkte besitter eller kan antas å ville bruke) regnes som kommunikasjonskontroll. Regelen åpner for bruk av peileutstyr eller andre tekniske innretninger som gjør det mulig for politiet å identifisere telefoner og andre kommunikasjonsanlegg. I dag er problemstillingen særlig aktuell i forhold til GSM-sendere, herunder GSM-terminaler, som ofte kan identifiseres ved hjelp av såkalte GSM-identifiseringssystemer. Regelen er imidlertid gitt en teknologinøytral utforming, og hjemler også tiltak

med sikte på å identifisere andre kommunikasjonsanlegg.

Utgangspunktet er at vilkårene for å iverksette kommunikasjonskontroll som nevnt i § 216 b annet ledd bokstav c, er de samme som for annen kommunikasjonskontroll, jf. bestemmelsens første ledd og § 216 c første ledd. Ved kommunikasjonskontroll med sikte på identifisering gjelder det imidlertid aldri noe krav om «særlige grunner», jf. departementets utkast til nytt tredje ledd i § 216 c. Fordi formålet nettopp er å bringe anleggets identitet på det rene, kan det heller ikke – som ved annen kommunikasjonskontroll – stilles krav om at kontrollen må rette seg mot et «bestemt» anlegg.

Dersom politiet for å identifisere det aktuelle anlegget er nødt til å avlytte samtaler eller annen kommunikasjon, gjelder det strengere vilkår, se departementets utkast til nytt annet punktum i § 216 a tredje ledd.

Til § 216 c

Bestemmelsen foreslås tilføyd et *nytt tredje ledd*, som gjør det klart at kravet om særlige grunner skal gjelde unntaksfritt hvor politiet ber om rettens tillatelse til å forsøke å identifisere et kommunikasjonsanlegg ved å avlytte ett eller flere uidentifiserte anlegg, jf. § 216 a tredje ledd annet punktum.

På den annen side foreslår departementet at det aldri skal kreves særlige grunner for å gi politiet tillatelse til å iverksette tiltak med sikte på identifisering som kan gjennomføres uten at samtaler avlyttes, jf. § 216 b annet ledd bokstav c.

Om bakgrunnen for forslaget, se kapittel 8.

Kommunikasjonsavlytting med sikte på identifisering skiller seg fra avlytting av bestemte telefoner ved at politiet avlytter en eller flere uidentifiserte telefoner i et bestemt område hvor den mistenkte antas å oppholde seg. Ved å overhøre samtaler, sammenligne stemmer mv. vil politiet som regel være i stand til å avgjøre hvilken eller hvilke telefoner som disponeres av den mistenkte.

Normalt ligger det i kravet om særlige grunner at grunnene som taler for avlytting, må gjøre seg gjeldende med særlig tyngde. Det kan for eksempel være at kommunikasjonskontroll er den eneste etterforskningsmetoden som kan antas å gi resultater, eller at politiet ønsker å bruke metoden som ledd i etterforskningen av et særlig alvorlig straffbart forhold. Kravet om særlige grunner kan også ses som uttrykk for et særlig strengt forholdsmedsighetsprinsipp, jf. straffeloven § 170 a. Disse utgangspunktene gjelder også når politiet ber om tillatelse til å avlytte med sikte på identifisering. Avlyttingen vil her normalt ta sikte på å legge forhold

dene til rette for en senere begjæring om avlytting av et bestemt kommunikasjonsanlegg. Det er derfor grunn til å se hen til hvor viktig det er å foreta slik avlytting. Er det grunn til å anta at det vil vise seg vanskelig å oppnå resultater i etterforskningen uten at avlytting finner sted, vil kravet om særlige grunner ofte være tilfredsstillt.

Avlytting med sikte på identifisering er likevel noe annet enn avlytting av et bestemt anlegg. Dette tilsier at kravet om særlige grunner må tilpasses noe. Blant annet vil avlytting med sikte på identifisering sjelden foregå over så lang tid som ordinær kommunikasjonsavlytting. Gjennomgående kan det derfor være grunn til å praktisere kravet om særlige grunner noe mindre strengt enn ved annen avlytting. På den annen side vil avlytting med sikte på identifisering – særlig hvor dette skjer ved såkalt temporær masseavlytting – oftere enn ellers berøre tredjepersoner uten tilknytning til saken som er under etterforskning. Departementet antar at jo flere tredjepersoner som må antas å bli omfattet av kontrollen, jo mer skal til å tillate slik masseavlytting. Kravet til særlige grunner må også praktiseres strengt hvor det er grunn til å tro at kontrollen vil omfatte noen av de gruppene som er nevnt særskilt i § 216 c annet ledd (leger, advokater, prester mv.).

Departementet understreker at kravet om særlige grunner ikke skal praktiseres så strengt at de mistenkte gis anledning til å innrette seg på måter som gjør at de helt kan unndra seg avlytting. Det kan for eksempel ikke være slik at politiet alltid skal være avskåret fra å iverksette avlytting med sikte på identifisering, bare fordi de mistenkte har plassert i et område hvor det oppholder seg mange utenforstående, og kanskje også leger, prester eller advokater.

Til § 216 l

Departementet foreslår at *første ledd første punktum* endres slik at det ikke lenger kreves skjellig grunn til mistanke, men i stedet rimelig grunn, se punkt 10.6.

Til § 216 m

Bestemmelsen er ny og åpner for at retten ved kjennelse skal kunne gi politiet tillatelse til å foreta romavlytting, se kapittel 7. Bestemmelsen regulerer adgangen til romavlytting i vid forstand, jf. *første ledd*, som gjør det klart at politiet på bestemte vilkår kan gis tillatelse til *annen hemmelig avlytting enn kommunikasjonsavlytting ved tekniske midler (romavlytting)*. Alle former for hemmelig avlytting som involverer bruk av tekniske hjelpemidler, og

som faller utenfor definisjonen av kommunikasjonsavlytting i straffeprosessloven § 216 a tredje ledd, er å anse som romavlytting i bestemmelsens forstand (se punkt 7.2). Bestemmelsen gir imidlertid ikke hjemmel for opptak av bilder.

Det er uten betydning om avlyttingsutstyret plasseres i et lukket rom eller på et offentlig sted. Romavlytting kan også skje ved bruk av retningsmikrofoner eller annet utstyr som gjør det mulig å plassere avlyttingsutstyret på et annet sted enn samtalen finner sted. Opptak av samtaler regnes som avlytting i bestemmelsens forstand.

Paragraf 216 m regulerer bare politiets adgang til å foreta *hemmelig* avlytting. Om situasjonen der politiet selv deltar i samtalen eller har fått samtykke fra en av samtalepartene, se § 216 l (som også foreslås endret). Bestemmelsen regulerer heller ikke adgangen til å iverksette fjernsynsovervåkning eller annen overvåkning ved hjelp av optisk utstyr. Paragraf 202 a åpner imidlertid for å foreta slik overvåkning på offentlig sted.

Kompetansen til å gi tillatelse til romavlytting foreslås lagt til *retten*. Dersom det ved opphold er stor fare for at etterforskningen vil lide, kan ordre fra påtalemyndigheten likevel tre i stedet for rettens kjennelse (se nedenfor om henvisningen i sjette ledd til straffeprosessloven § 216 d).

Tillatelse til romavlytting kan bare gis når det foreligger *skjellig grunn* til mistanke om at noen har begått eller forsøkt å begå en handling som nevnt i første ledd bokstav a til c. Begrepet skjellig grunn har samme innhold her som når det er brukt andre steder i straffeprosessloven, se for eksempel §§ 171 (om pågripelse) og 216 a (om kommunikasjonsavlytting). I dette ligger at det kreves objektive holdpunkter (bevis) for mistanken, samt at det må være mer sannsynlig at siktede har begått den handling saken gjelder, enn at vedkommende ikke har det, jf. Rt. 1993 side 1302.

Etter *første ledd bokstav a* kan romavlytting iverksettes når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling eller forsøk på en handling som rammes av straffeloven § 147 a første eller annet ledd (terrorhandlinger).

Første ledd bokstav b åpner for at retten kan tillate romavlytting i forbindelse med etterforskning av handlinger eller forsøk på handlinger som rammes av straffeloven §§ 233 (drap), 268 annet ledd jf. 267 (grovt ran) eller 162 tredje ledd (særlig grov narkotikaforbrytelse). Etter dette alternativet gjelder det imidlertid et tilleggsvilkår om at det også må være skjellig grunn til mistanke om at handlingen er utøvet som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, jf. straffeloven § 60 a.

Etter *første ledd bokstav c* utvides adgangen til å

romavlytte ved skjellig grunn til mistanke om drap (straffeloven § 233), til også å gjelde hvor det er skjellig grunn til mistanke om at drapet er utført som ledd i motarbeiding av rettsvesenet, jf. straffeloven § 132 a. I praksis vil det trolig sjelden være aktuelt å bruke dette alternativet, uten at det også foreligger en tilsvarende godt fundert mistanke om at drapet er begått som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe. Det kan imidlertid tenkes tilfeller hvor det er grunn til å mistenke noen for å ha drept eller å ha forsøkt å drepe for eksempel et vitne, uten at den mistenkte har noen tilknytning til en organisert kriminell gruppe.

Annet ledd gjør det klart at romavlytting kan avsluttes selv om straff ikke kan idømmes på grunn av bestemmelsene i straffeloven § 44 eller § 46. Det gjelder også når tilstanden har medført at den mistenkte ikke har utvist skyld. Regelen er den samme ved kommunikasjonsavlytting (se § 216 a annet ledd) og skal forstås på samme måte.

Etter *tredje ledd* skal tillatelse til romavlytting bare kunne gis dersom det må antas at avlytting vil være av vesentlig betydning for å oppklare saken, og at oppklaring ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort. Disse vilkårene skal forstås på samme måte som de tilsvarende vilkårene i § 216 c første ledd om kommunikasjonskontroll. Forslaget til ny § 222 d om bruk av tvangsmidler for å avverge alvorlig kriminalitet, inneholder også lignende vilkår. Det sentrale er at romavlytting bare skal kunne tillates dersom det må antas at avlyttingen vil gi et vesentlig bidrag til oppklaring av saken som er under etterforskning, og bare når det må antas at mindre inngripende etterforskningsmetoder vil komme til kort. Se i denne retning Ot.prp. nr. 10 (1976–77) om forståelsen av de tilsvarende vilkårene i telefonkontrollloven av 1976.

Vilkårene i tredje ledd suppleres av det alminnelige forholdsmessighetsprinsippet som gjelder for all bruk av tvangsmidler. Det følger av § 170 a at et tvangsmiddel bare kan brukes når det er tilstrekkelig grunn til det, og ikke når det etter sakens art og forholdene ellers ville være et uforholdsmessig inngrep. I kraft av forholdsmessighetsprinsippet kan retten også oppstille vilkår for tillatelsen. Retten kan velge å la tillatelsen gjelde for kortere tid eller for mer begrensede områder enn det politiet ber om.

Romavlytting vil av mange bli oppfattet som et betydelig inngrep i den personlige sfære, særlig hvor avlyttingen omfatter private hjem og finner sted over noe tid. Isolert sett tilsier dette at forholdsmessighetsprinsippet ofte må praktiseres strengt. På den annen side er det grunn til å fremheve at romavlytting bare er aktuelt i saker hvor

det foreligger skjellig grunn til mistanke om svært alvorlige straffbare handlinger. Utover dette er det vanskelig å oppstille klare generelle utgangspunkter for forholdsmessighetsvurderingen, som nødvendigvis må bli sterkt preget av omstendighetene i den enkelte sak.

Etter *fjerde ledd første punktum* skal tillatelse bare kunne gis for sted hvor det må antas at den mistenkte vil oppholde seg. Selv om dette ikke er gjort til et vilkår etter bestemmelsen, vil det vanlige trolig være å knytte en tillatelse til romavlytting til et *bestemt* sted. Tillatelsen kan for eksempel gjelde avlytting i en bestemt periode av en leilighet eller et hus som disponeres av den mistenkte. Hvor tillatelsen gjelder et bestemt sted, må retten i sin kjennelse angi presist hvilke områder avlyttingstillatelsen er ment å gjelde for.

Noen ganger kan det være ønskelig å avlytte samtaler som den mistenkte må antas å ville ha med andre, uten at politiet vet nøyaktig hvor disse samtalene vil finne sted. Blant annet i narkotikasaker er det ikke upraktisk at de mistenkte endrer avtalt møtested flere ganger, og gjerne helt frem til møtet finner sted. Retten må i slike tilfeller kunne gi en mer generell tillatelse til avlytting av steder hvor det må antas at den mistenkte vil oppholde seg. Hvor avlyttingsstedet ikke er bestemt angitt i kjennelsen, og det grunn til å tro at avlyttingen vil omfatte steder som nevnt i fjerde ledd annet og tredje punktum, kan tillatelse likevel bare gis når særlige grunner tilsier det.

Det er ikke noe i veien for at retten gir avlyttingstillatelsen en snevrere utforming enn politiet ber om. Tillatelsen kan for eksempel begrenses til å gjelde bestemte rom i en bygning.

Dersom politiet ønsker å avlytte et sted som ikke er offentlig, men som er tilgjengelig for et større antall personer, kan tillatelse bare gis når det foreligger særlige grunner, jf. *fjerde ledd annet punktum*.

I vurderingen av hvilke steder som er offentlige, skal det legges til grunn samme forståelse av «offentlig sted» som i personopplysningsloven § 40, jf. også straffeprosessloven § 202 a og straffeloven § 7 nr. 1, mens formuleringen «tilgjengelig for et større antall personer» skal forstås på samme måte som i straffeprosessloven § 216 c annet ledd første punktum. De fleste steder som er tilgjengelige for et større antall personer, er også offentlige. Kravet om særlige grunner aktualiseres derfor bare hvor det er spørsmål om å avlytte steder som det ikke uten videre er naturlig å betegne som offentlige, men hvor det likevel kan være vanskelig å gjennomføre avlyttingen uten at også samtaler mellom utenforstående fanges opp, som for eksempel hvor det er

spørsmål om å avlytte rom på en skole eller i et asylmottak.

Fjerde ledd tredje punktum oppstiller et krav om særlige grunner også ved avlytting av sted hvor en advokat, lege, prest eller andre erfaringsmessig fører samtaler av svært fortrolig art, såfremt vedkommende ikke selv er mistenkt i saken. En tilsvarende regel er nedfelt i straffeprosessloven § 216 c annet ledd annet punktum, for så vidt gjelder kommunikasjonskontroll.

Dersom det er et lukket rom som skal avlyttes, må politiet ofte bryte seg inn for å plassere utstyr som er nødvendig for å gjennomføre avlyttingen. Det følger av *femte ledd* at en tillatelse til romavlytting også gir politiet rett til å foreta innbrudd for å plassere eller fjerne slikt utstyr, med mindre retten har bestemt noe annet. Kravet om at utstyret må være *nødvendig* for å gjennomføre avlyttingen, innebærer at retten ikke bør gi tillatelse til innbrudd når politiet vil kunne gjennomføre avlyttingen på en tilfredsstillende måte ved hjelp av tilgjengelig teknisk utstyr som kan brukes uten at man trenger å bryte seg inn noe sted.

Sjette ledd bestemmer at §§ 216 d til 216 k i utgangspunktet gjelder tilsvarende i saker om romavlytting. Fra regelen i § 216 f er det likevel gjort et unntak, slik at retten ikke kan gi tillatelse til romavlytting for mer enn to uker av gangen.

For øvrig er det grunn til å fremheve § 216 d første ledd, som gjør det klart at ordre fra påtalemyndigheten kan tre istedenfor kjennelse av retten dersom det ved opphold er stor fare for at etterforskningen vil lide. Når politiet treffer avgjørelse eller ber om rettens samtykke til kommunikasjonskontroll, er det politimesteren eller visepolitimesteren som avgjør spørsmålet, jf. § 216 d annet ledd. Dette gjelder også hvor begjæringen gjelder romavlytting. Når Politiets sikkerhetstjeneste (PST) treffer avgjørelse eller ber om samtykke til romavlytting, ligger avgjørelsesmyndigheten hos sjefen eller den assisterende sjefen for PST.

Til § 222 d:

Bestemmelsen er ny og åpner for at politiet kan gis tillatelse til å anvende tvangsmidler for å innhente informasjon med sikte på å avverge bestemte former for organisert og annen alvorlig kriminalitet.

Tillatelse til å nytte tvangsmidler etter § 222 d skal normalt gis av retten, som treffer sin avgjørelse ved kjennelse, jf. forslaget til *første ledd*. På bestemte vilkår kan ordre fra påtalemyndigheten likevel tre i stedet for kjennelse fra retten (se om fjerde ledd nedenfor).

Retten kan bare gi tillatelse til bruk av tvangs-

midler med hjemmel i § 222 d der bruken vil skje *som ledd i etterforskning*. For en nærmere redegjørelse for vilkårene for å iverksette etterforskning, samt for den nærmere avgrensningen av etterforskningsbegrepet, se kapittel 4 og særlig punkt 4.5. Det sentrale er at tvangsmidler bare kan brukes med hjemmel i § 222 d når det er «rimelig grunn til å undersøke» om det foreligger en straffbar handling, jf. straffeprosessloven § 224 første ledd.

Politiets sikkerhetstjeneste (PST) kan hjemle en begjæring om bruk av tvangsmidler i både første og annet ledd, i den grad de aktuelle forbrytelsestypene hører under tjenestens ansvarsområde, jf. politiloven § 17 b, og foreslås gitt en viss adgang til å anvende tvangsmidler også utenfor en igangsatt etterforskning. Dette må imidlertid skje med hjemmel i forslaget til politiloven § 17 d.

Første ledd gjør det klart at tvangsmidler som nevnt i straffeprosessloven kapittel 15, 15 a, 16, 16 a og 16 b kan tillates brukt når det er *grunn til å tro at noen kommer til å begå en handling* som rammes av straffebestemmelsene nevnt i første ledd bokstav a til c.

Uttrykket «*grunn til å tro*» skal i utgangspunktet forstås på samme måte som når det brukes i straffeprosessloven §§ 222 a og 222 c, jf. også den nye bestemmelsen om kontaktforbud (§ 57) i departementets utkast til ny straffelov, se Ot.prp. nr. 90 (2003–2004) om lov om straff (straffeloven). Uttrykket er beslektet med «grunn til å frykte», som brukes i straffeprosessloven § 171 første ledd nr. 1 (som hjemler pågripelse ved fare for unndragelse).

En konklusjon om at det er «grunn til å tro» at noen vil begå en handling som nevnt i første ledd bokstav a til c, må være forankret i objektive holdpunkter. Det kan dreie seg om vitneforklaringer, dokumenter eller andre bevis som indikerer at noen har slike planer. Utover dette må det foreligge en viss grad av sannsynlighet for at en handling som nevnt vil bli begått. Noe krav om sannsynlighetsovervekt gjelder likevel ikke. I Ot.prp. nr. 109 (2001–2002) heter det – om det tilsvarende uttrykket i § 222 a – at «*noe i det konkrete saksforholdet må gi grunn til å tro at den forbudet skal rette seg mot, ellers vil begå en av de aktuelle handlingene; en teoretisk risiko er ikke nok*» (se side 44). I dette ligger det en presisering av beviskravet, sett i forhold til tidligere høyesterettspraksis, se Rt. 2004 side 988.

Om den tvangsmiddelbruken vil rette seg mot, tidligere har begått handlinger av samme eller lignende art som den handlingen som søkes avverget, antar departementet at dette ofte vil stå sentralt i sannsynlighetsvurderingen.

Handlingene som kan søkes avverget med hjemmel i § 222 d er oppregnet i første ledd bok-

stav a til c. Det avgjørende er om det er grunn til å tro at noen «kommer til å begå» en slik handling. Om vedkommende ikke kan straffes, for eksempel på grunn av reglene i straffeloven §§ 44 og 46, er uten betydning. Det er tilstrekkelig om det er grunn til å tro at vedkommende vil begå en handling som objektivt sett omfattes av gjerningsbeskrivelsen i en av bestemmelsene. Dersom det først er grunn til å tro at noen vil begå en slik handling, er det derfor uten betydning om vedkommende er mindreårig eller strafferettslig utilregnelig av andre årsaker. Tillatelse til bruk av tvangsmidler kan også gis selv om den etterforskningen retter seg mot, har strafferettslig immunitet.

Med hjemmel i § 222 d kan retten gi politiet tillatelse til å foreta ransaking som nevnt i kapittel 15. Det er ikke, som i politiloven § 17 d, gjort unntak for ransaking av private hjem. Tillatelsen kan også gjelde skjult fjernsynsovervåkning og teknisk sporing (kapittel 15 a), beslag og utleveringspålegg (kapittel 16), kommunikasjonskontroll (kapittel 16 a) og annen avlytting av samtaler ved tekniske midler (kapittel 16 b).

Første ledd *bokstav a* gjør det klart at retten kan gi tillatelse til bruk av tvangsmidler hvor det er grunn til å tro at noen kommer til å begå en handling som rammes av straffeloven § 147 a første eller annet ledd (terrorhandlinger). Det kan ikke gis tillatelse til å bruke tvangsmidler for å avverge forbund (avtale) om å begå en terrorhandling, jf. straffeloven § 147 a tredje ledd. Det stiller seg likevel annerledes for PST, se annet ledd.

Etter første ledd *bokstav b* kan tvangsmidler også tillates brukt hvor det er grunn til å tro at noen kommer til å begå et forsettlig eller overløst drap (straffeloven § 233), et grovt ran (§ 268 annet ledd jf. § 267) eller en særlig grov narkotikaforbrytelse (§ 162 tredje ledd). Hvor det er slike forbrytelser som søkes avverget, må det imidlertid også være grunn til å tro at forbrytelsen kommer til å bli begått som ledd i virksomheten til en organisert kriminell gruppe, jf. straffeloven § 60 a.

Bokstav c utvider adgangen til å anvende tvangsmidler for å avverge overtredelser av straffeloven § 233, til også å gjelde hvor det er grunn til å tro at et drap kommer til å bli begått som ledd i motarbeiding av rettsvesenet, jf. straffeloven § 132 a. Dette alternativet kan anvendes for eksempel hvor politiet har opplysninger som tilsier at fornærmede eller andre vitner kan komme til å bli drept i forkant av en straffesak.

Annet ledd utvider adgangen til å anvende tvangsmidler for å avverge straffbare handlinger, men retter seg utelukkende mot Politiets sikkerhetstjeneste (PST). Etter annet ledd kan PST gi til-

latelse til å anvende tvangsmidler når det er grunn til å tro at noen kommer til å begå nærmere bestemte straffbare handlinger, se kapittel 9. For en redegjørelse for begrunnelsen for at PST skal kunne bruke tvangsmidler for å søke å avverge flere forbrytelser enn politiet for øvrig, vises det til punkt 9.4 foran.

Bokstav a viser til utvalgte bestemmelser i straffeloven kapittel 8, kapittel 9, de groveste overtredelsene av straffeloven § 104 a, forbund om begå terrorhandlinger, jf. straffeloven § 147 a tredje ledd, terrorfinansiering, jf. straffeloven § 147 b, og spredning av masseødeleggelsesvåpen, jf. straffeloven §§ 152 a og 153 a.

Bokstav b henviser til eksportkontrollloven § 5, som setter straff for ulike overtredelser av loven, jf. § 17 b første ledd nr. 4. Forsettlige overtredelser kan straffes med bøter eller fengsel inntil 5 år eller begge deler.

Bokstav c henviser til nærmere bestemte grove straffbare handlinger som begås med sabotasjehensikt. Begrepet sabotasje skal forstås på samme måte som i politiloven § 17 b første ledd nr. 5 første alternativ og i sikkerhetsloven § 3 nr. 4, slik at det kun omfatter handlinger som utføres av eller for en fremmed stat, organisasjon eller gruppering. En mer inngående forklaring av sabotasjebegrepet er gitt i NOU 1998: 4 side 89, jf. også foran i kapittel 9.

Bokstav d skal forstås på samme måten som forslaget til ny § 17 d annet ledd bokstav c i politiloven, se merknadene til denne bestemmelsen.

Tredje ledd første punktum gjør det klart at tillatelse til bruk av tvangsmidler etter § 222 d bare kan gis dersom det må antas at inngrepet vil gi opplysninger som vil være av vesentlig betydning for å kunne avverge handlingen, og at avverging ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort. Kjernen i disse vurderingstemaene – som til en viss grad glir inn i hverandre – er at tvangsmidler bare skal kunne anvendes hvor det er en viss sannsynlighet at tvangsmiddelbruken vil gi opplysninger som kan bidra til å avverge en handling som nevnt i annet ledd, og bare hvor det må antas at mindre inngripende etterforskningsmetoder vil komme til kort. Tilsvarende vilkår – som utvalget omtaler som indikasjonskrav og subsidiaritetskrav – finnes blant annet i straffeprosessloven § 216 c om kommunikasjonskontroll. Vurderingstemaet etter § 222 d tredje ledd første punktum blir likevel et noe annet enn etter § 216 c første ledd, fordi § 222 d fokuserer på avverging, mens § 216 c hjemler bruk av tvangsmidler med sikte på oppklaring.

Ordene «avverge» og «avverging» i tredje ledd første punktum er brukt for å markere at tvangsmiddelbruken må skje som ledd i etterforskning og

at handlingen som fryktes begått, ikke må ligge for langt frem i tid. Hvor det er spørsmål om å anvende tvangsmidler utenfor etterforskning, og for å forhindre straffbare handlinger som ligger lenger frem i tid, bruker departementet ordene «forebygge» og «forebygging». Etter departementets forslag er det bare Politiets sikkerhetstjeneste (PST) som skal kunne gis tillatelse til bruk av tvangsmidler som ledd i forebygging, se utkastet til ny § 17 d i politiloven.

Tillatelse til bruk av tvangsmidler etter § 222 d skal ikke kunne gis dersom det etter sakens art og forholdene ellers ville være et uforholdsmessig inngrep, jf. § 170 a. Det forutsettes at domstolene foretar en reell og grundig forholdsmessighetsvurdering i hver enkelt sak. Foruten de momentene som er særskilt fremhevet i tredje ledd første punktum, vil blant annet sannsynligheten for at en straffbar handling kommer til å bli begått, være et sentralt moment i denne vurderingen.

Dersom det er grunn til å frykte at noen kommer til å begå en svært alvorlig straffbar handling, som for eksempel en terrorhandling, skal det mer til enn ellers for å konkludere med at inngrepet er uforholdsmessig.

Enkelte tvangsmidler er mer inngripende enn andre. Tillatelse til å anvende tvangsmidler som nevnt i § 200 a (ransaking uten underretning), § 202 c (visse former for teknisk sporing), § 216 a (kommunikasjonsavlytting, herunder med sikte på å identifisere kommunikasjonsanlegg) og 216 m (romavlytting) skal derfor bare kunne gis når særlige grunner tilsier det, jf. forslaget til tredje ledd *annet punktum*.

Tredje ledd *tredje punktum* begrenser adgangen til å gi PST tillatelse til å bruke romavlytting i avvergende øyemed. Slik tillatelse kan bare gis for å avverge ulovlig etterretningsvirksomhet (straffeloven §§ 90, 91 og 91 a), terrorhandling (straffeloven § 147 a) og spredning av masseødeleggelsesvåpen (straffeloven §§ 152 a og 153 a).

I *fjerde ledd* åpnes det for å gjøre unntak fra hovedregelen om at det er retten som gir tillatelse til bruk av tvangsmidler etter § 222 d. Dersom det ved opphold er stor fare for at en handling som nevnt i første eller annet ledd ikke vil kunne avverges, kan ordre fra påtalemyndigheten, tre i stedet for rettens kjennelse, jf. bestemmelsens *første punktum*. Unntaket er ment å fange opp behovet for umiddelbart å komme i gang med telefonavlytting eller lignende hvor politiet har opplysninger om at en alvorlig straffbar handling er nært forestående. Ifølge forslaget til *annet punktum* skal påtalemyndighetens beslutning snarest mulig, og senest 24 timer etter at tvangsmidlet ble tatt i bruk, legges frem for ret-

ten for godkjenning. Påtalemyndighetens beslutning skal så vidt mulig være skriftlig, jf. forslaget til *tredje punktum*. I den grad det er mulig, skal beslutningen inneholde opplysninger om hva saken gjelder og om formålet med bruken av tvangsmidlet. Dersom påtalemyndigheten treffer muntlig beslutning om bruk av tvangsmidler, skal beslutningen snarest mulig nedtegnes, jf. forslaget til *fjerde punktum*.

Reglene i § 216 d første ledd tredje til femte punktum og annet ledd gjelder tilsvarende hvor påtalemyndigheten har gitt ordre om bruk av tvangsmidler etter § 222 d, jf. bestemmelsens fjerde ledd *femte punktum*. Dette innebærer at fristen på 24 timer, hvor den ender på et tidspunkt utenom rettens ordinære kontortid, forlenges til retten åpner igjen. Videre betyr det at påtalemyndigheten, når den oversender saken til retten, må opplyse om grunnen til at beslutning ble truffet etter fjerde ledd første punktum. Rettens syn på om vilkårene for å treffe slik beslutning var oppfylt, skal fremgå av rettsboken. Henvisningen til § 216 d annet ledd gjør det klart at det normalt er politimesteren eller visepolitimesteren som treffer avgjørelse om eller ber om rettens samtykke til bruk av tvangsmidler etter § 222 d. Saker som hører under PST, ligger kompetansen hos sjefen eller den assisterende sjefen for PST. Utover dette gjelder det enkelte særregler, se § 216 d annet ledd annet og tredje punktum.

Femte ledd gjør det klart at bestemmelsene i kapittel 15, 15 a, 16, 16 a og 16 b gjelder tilsvarende så langt de passer. Med dette siktes det særlig til saksbehandlingsregler som det er naturlig å gi anvendelse også hvor tvangsmidler anvendes for å avverge straffbare handlinger. Bestemmelsene i de nevnte kapitlene som oppstiller vilkår for bruk av tvangsmidler, erstattes av vilkårene i § 222 d første til tredje ledd.

For så vidt gjelder spørsmål om taushetsplikt og bruk av overskuddsinformasjon, oppstilles det i femte ledd annet punktum en særregel om at § 216 i gjelder i alle saker hvor tvangsmidler tillates anvendt etter § 222 d, og ikke bare i saker som gjelder bruk av kommunikasjonskontroll eller romavlytting. Av dette følger at alle involverte plikter bevare taushet om at det er begjært eller besluttet bruk av tvangsmidler etter § 222 d. Taushetsplikten omfatter også opplysninger som fremkommer ved tvangsmiddelbruken.

Taushetsplikten er likevel ikke til hinder for at opplysningene brukes i de tilfellene som er oppregnet i § 216 i første ledd bokstav a til e. Dette innebærer blant annet at slike opplysninger kan brukes som ledd i etterforskningen av et straffbart forhold (§ 216 i første ledd bokstav a), for å forebygge at

noen uskyldig blir straffet (bokstav c) og for å avverge en straffbar handling som kan medføre frihetsstraff (bokstav d).

Henvisningen til § 216 i første ledd bokstav b skal forstås slik at opplysninger som er fremkommet ved bruk av et bestemt tvangsmiddel, bare kan brukes som bevis for et straffbart forhold som kunne ha begrunnet bruk av det samme tvangsmidlet etter de alminnelige reglene i straffeprosessloven fjerde del. Opplysninger som er fremkommet ved romavlytting, kan således bare brukes som bevis i straffesaker som nevnt i § 216 m første ledd bokstav a til c.

Unntaksbestemmelsen i § 216 i første ledd bokstav e får bare betydning ved avvergende bruk av kommunikasjonskontroll og romavlytting, etter som det bare er bruken av disse tvangsmidlene som kontrolleres av kontrollutvalget.

Til § 226

Bestemmelsens første ledd foreslås tilføyd en ny bokstav c, som presiserer at et av flere gyldige formål med etterforskningen kan være å skaffe til veie de nødvendige opplysninger for å avverge eller stanse straffbare handlinger. Om bakgrunnen for forslaget, se punkt 4.5.2.

Endringen er ikke ment å virke inn på forståelsen av § 224, som inneholder bestemmelser om når etterforskning kan iverksettes.

13.2 Til endringene i politiloven – lovforslaget del II

Til nytt kapittel III A

Departementet går inn for at det føyes til et nytt kapittel III A i politiloven med nærmere regler om PSTs adgang til å bruke tvangsmidler i forebyggende øyemed. Utkastet til § 17 d oppstiller nærmere vilkår for når det kan gis tillatelse til bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed. Utkastet til § 17 e inneholder saksbehandlingsregler, mens utkastet til § 17 f gir nærmere regler om taushetsplikt og bruk av opplysninger som er innhentet ved forebyggende bruk av tvangsmidler.

Til § 17 d

Utkastet til *første ledd* regner innledningsvis opp hvilke tvangsmidler som retten ved kjennelse skal kunne gi PST tillatelse til å nytte i sin forebyggende virksomhet, jf. henvisningene til de aktuelle tvangsmidlene slik de er regulert i straffeprosessloven.

Begrunnelsen for utvalget av tvangsmidler er grunnlagt i kapittel 9 foran, se særlig punkt 9.4.

Et første vilkår for bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed følger av formuleringen «for å undersøke». Kravet til formålsbestemthet setter begrensninger for hvilke grunner som kan begrunne bruk av tvangsmidler, ved at formålet må være å undersøke om noen forbereder en nærmere bestemt straffbar handling. Dette innebærer at inngrepet må være saklig begrunnet i PSTs forebyggende oppgave slik denne er nedfelt i politiloven § 17 b. Vilkåret forbyr PST å anvende tvangsmidler for å innhente opplysninger som ikke har relevans for den forebyggende virksomheten. Det kan for eksempel ikke gis tillatelse til å bruke tvangsmidler etter bestemmelsen her dersom formålet er å innhente informasjon som utelukkende eller hovedsakelig skal nyttes som ledd i etterforskning. Hvis det er tilfellet, må det fremmes en begjæring etter reglene i straffeprosessloven fjerde del. Den snevre adgangen til å nytte opplysninger som er innhentet med hjemmel i bestemmelsen her som bevis i en straffesak, jf. forslaget til § 17 f, tilsier at PST på et tidlig tidspunkt bør vurdere hvilket «spor» som bør velges, og hvilket hjemmelsgrunnlag en begjæring om bruk av tvangsmidler bør forankres i.

Det følger av lovens system at tvangsmidler kan brukes selv om ingen har gjort noe straffbart, enten dette skyldes at den nedre grensen for straffansvar ikke er passert, eller noen av de øvrige straffvilkårene ikke er oppfylt – for eksempel fordi den mulige fremtidige gjerningspersonen ikke har utvist tilstrekkelig skyld, eller fordi straffansvar er utelukket av andre grunner.

Selv om det ikke er sagt uttrykkelig i lovteksten, legger departementet til grunn at en begjæring om bruk av tvangsmidler kun skal kunne fremmes etter beslutning av sjefen eller den assisterende sjefen for PST. Dette vil sikre kontroll med virkemiddelbruken.

Retten skal etter forslaget ikke kunne tillate bruk av tvangsmidler for å forebygge ethvert straffbart forhold som PST er gitt i oppgave å forebygge i medhold av politiloven § 17 b første ledd. Forebyggende bruk av tvangsmidler kan bare tillates for å forhindre noen få straffbare handlinger der forebyggingsaspektet gjør seg særlig gjeldende, jf. bokstav a til c. Begrunnelsen for utvalget av straffbare forhold som skal kunne forebygges på denne måten, er gitt i kapittel 9.

I *bokstav a* er det vist til handlinger som rammes av straffeloven § 147 a (terrorhandling), og da også tredje ledd, som setter straff for inngåelse av forbund (avtale) om å begå terrorhandling. Som det går frem av drøftelsen i kapittel 9, er beho-

vet for å forhindre terrorhandlinger så stort at det ikke kan løses alene med avvergende bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning. Å oppstille som vilkår at det må være grunn til å tro at noen kommer til å begå en terrorhandling, jf. forslaget til straffeprosessloven § 222 d, vil kunne føre til at PST kommer inn på et for sent stadium i et hendelsesforløp som kan lede frem til en straffbar handling. Det samme gjelder for ulovlig etterretningsvirksomhet (straffeloven §§ 90, 91 og 91 a), jf. *bokstav b*, og for alvorlige voldshandlinger eller trusler som retter seg mot medlemmer av Kongehuset, Stortinget, regjeringen, Høyesterett eller representanter for tilsvarende statsorganer i andre stater, jf. *bokstav c*. Det siste alternativet omfatter blant annet ambassadører.

Utkastet til *annet ledd første punktum* oppstiller tre grunnvilkår for at det skal kunne tillates bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed. For det første må det antas at inngrepet vil gi opplysninger av vesentlig betydning for å kunne forebygge handlingen. Det andre vilkåret er at det må antas at forebygging ellers i vesentlig grad ville blitt vanskeliggjort. Vilkårene skal forstås på samme måte som de tilsvarende vilkårene i utkastet til straffeprosessloven § 222 d, se merknadene til denne bestemmelsen. Det tredje vilkåret slår fast at inngrepet ikke kan tillates dersom det fremstår som uforholdsmessig, og skal forstås på samme måte som straffeprosessloven § 170 a. Jo mer inngripende tvangsmidlet er, jo lettere vil bruken av det være uforholdsmessig.

Utkastet til annet ledd *annet punktum* oppstiller et tilleggsvilkår for bruk av de mest inngripende tvangsmidlene – hemmelig ransaking (straffeprosessloven § 200 a), den mest inngripende formen for teknisk sporing (straffeprosessloven § 202 c), kommunikasjonsavlytting (straffeprosessloven § 216 a) og romavlytting (straffeprosessloven § 216 m). Det oppstilles her et skjerpet forholdsmessighetskrav ved at særlige grunner må tilsi bruk av disse tvangsmidlene. Uttrykket skal forstås på samme måte som i forslaget til straffeprosessloven § 222 d, se merknadene til denne bestemmelsen. Utkastet til annet ledd *tredje punktum* utelukker at det kan gis tillatelse til å ransake noens private hjem i forebyggende øyemed, jf. Grunnloven § 102 og Høyesteretts dom gjengitt i Rt. 2004 side 1723. Slik ransaking kan bare skje som ledd i etterforskning etter reglene i straffeprosessloven kapittel 15, jf. også forslaget til ny § 222 d.

Utkastet til *tredje ledd første punktum* gir sjefen og den assisterende sjefen for PST en meget snever adgang til å gi en ordre som i inntil 24 timer kan tre i stedet for tillatelse fra retten etter første ledd. Vil-

kåret er at det ved opphold er stor fare for at muligheten til å forebygge en straffbar handling som nevnt i første ledd vil gå tapt. Ledelsen for PST kan under ingen omstendighet gi tillatelse til forebyggende bruk av romavlytting, jf. forslaget til ny § 216 m i straffeprosessloven. Dette tvangsmiddelet er så inngripende at retten alltid må tillate bruk av det. I tredje ledd *annet punktum* er det bestemt at ordren snarest mulig, og senest 24 timer etter at tvangsmidlet ble tatt i bruk, skal legges frem for retten til godkjenning, jf. den tilsvarende regelen i straffeprosessloven § 216 d første ledd annet punktum. Forslaget til tredje ledd *tredje punktum* bestemmer at ordren så vidt mulig skal være skriftlig, opplyse hva saken gjelder og angi formålet med bruk av tvangsmidler, jf. den tilsvarende bestemmelsen i straffeprosessloven § 197 tredje ledd. En muntlig ordre skal snarest mulig nedtegnes, jf. utkastet til tredje ledd *fjerde punktum*. Dette bidrar til å sikre notoritet og etterprøvbarehet. Forslaget til tredje ledd *femte punktum* gir straffeprosessloven § 216 d første ledd tredje til femte punktum tilsvarende anvendelse. Det innebærer at dersom fristen for å legge saken frem for retten ender på et tidspunkt utenom rettens ordinære kontortid, forlenges fristen til retten åpner igjen (§ 216 d første ledd tredje punktum). I begjæringen skal PST opplyse om grunnen til at det ble gitt ordre om bruk av tvangsmidler (§ 216 d første ledd fjerde punktum). Rettens syn på om vilkårene etter første jf. annet ledd i utkastet til § 17 d er oppfylt, skal fremgå av rettsboken (§ 216 d første ledd femte punktum).

Forslaget til *fjerde ledd* gir sjefen og den assisterende sjefen for PST mulighet til å beslutte bruk av den minst inngripende formen for teknisk sporing (straffeprosessloven § 202 b) og samtykkebasert avlytting eller opptak av samtale (straffeprosessloven § 216 l). Ut fra en avveining mellom behovet for domstolskontroll og ønsket om ikke å belaste domstolene unødige, er det etter departementets syn ikke behov for å involvere domstolen i disse sakene. Beslutningen om å bruke slike tvangsmidler vil kunne kontrolleres i ettertid av EOS-utvalget.

Til § 17 e

Utkastet til *første ledd første punktum* bestemmer at en begjæring om bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed kan settes frem for tingretten på det sted der det mest praktisk kan skje, jf. den tilsvarende regelen i for eksempel straffeprosessloven § 216 e første ledd. Departementet antar at de fleste begjæringene vil bli satt frem for Oslo tingrett, men ser ikke grunn til å foreslå at denne domstolen skal være den eneste som kan gi en slik tillatelse.

I forslaget til første ledd *annet punktum* er det gitt nærmere regler om hvor lang varighet rettens tillatelse kan ha. Utgangspunktet er at tillatelsen skal gis for 4 eller 8 uker. Ettersom det forebyggende arbeidet ofte har et lengre tidsperspektiv enn den tilsvarende bruken av tvangsmidler som ledd i etterforskning, åpnes det likevel for at tillatelse kan gis for inntil 6 måneder dersom særlige grunner tilsier at en fornyet prøving etter 4 eller 8 uker vil være uten betydning. Muligheten til å gi langvarige tillatelser bør nyttes med varsomhet, særlig når det er tale om inngripende tvangsmidler.

Det er et grunnleggende krav at tvangsmidler bare skal nyttes så lenge det er nødvendig. Utkastet til første ledd *tredje punktum* slår derfor fast at bruken av tvangsmidler skal stanses før utløpet av fristen som retten har satt dersom vilkårene ikke lenger er oppfylt, eller dersom tvangsmiddelbruken ikke lenger er hensiktsmessig. Situasjonen kan for eksempel være den at det før fristen er løpt ut er skaffet til veie så mange opplysninger at det nå er mulig å forebygge handlingen uten ytterligere bruk av tvangsmidlet, jf. den tilsvarende regelen i straffeprosessloven § 216 f annet ledd.

Forslaget til *annet ledd* gir regler om saksbehandlingen når det fremmes begjæring om skjult bruk av tvangsmidler, jf. henvisningen i *første punktum*. Reglene er i hovedsak basert på de tilsvarende reglene for skjult bruk av tvangsmidler som ledd i etterforskning, jf. også henvisningen i *annet punktum* til straffeprosessloven § 100 a om oppnevning av advokat.

Særtrekkene ved den forebyggende virksomheten vil som regel gjøre det nødvendig å holde opplysninger om bruken av tvangsmidlet og opplysningene som bruken resulterte i, hemmelig for den som ble utsatt for inngrepet. Utkastet til annet ledd *tredje punktum* bestemmer derfor at vedkommende ikke har krav på innsyn i disse opplysningene. Ledelsen for PST står imidlertid fritt til å gi innsyn dersom det skulle være ønskelig i en sak, og ikke regler om lovbestemt taushetsplikt eller andre regler er til hinder for det.

Utkastet til *tredje ledd* slår fast at forvaltningsloven og offentlighetsloven ikke gjelder saksbehandlingen som knytter seg til bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed, se begrunnelsen i punkt 9.4.2.

Fjerde ledd gir Kongen mulighet til å gi forskrifter til utfylling og gjennomføring av bestemmelsene i politiloven kapittel III A. Etter at reglene har virket en stund, kan det ikke utelukkes at det for eksempel er behov for supplerende regler om saksbehandling.

Til § 17 f

Utkastet til *første ledd* oppstiller regler om taushetsplikt ved bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed. Bestemmelsen er basert på straffeprosessloven § 216 i første ledd første og annet punktum, og skal forstås på samme måte.

Annet ledd regulerer unntakene fra taushetsplikten i fem alternativer (bokstav a til e).

Bokstav a åpner for bruk av opplysningene for å forebygge et straffbart forhold som nevnt i politiloven § 17 b første ledd, også forhold som ikke i seg selv kvalifiserer til forebyggende bruk av tvangsmidler.

Etter omstendighetene kan det være behov for å gi opplysningene videre til andre myndigheter, for eksempel utlendingsmyndighetene. Departementet understreker at dette kun kan skje når det er nødvendig for å forebygge handlingene som nevnt i utkastet til § 17 b første ledd, og ikke for å lette andre gjøremål hos mottakeren.

Bokstav b åpner for bruk av opplysningene i etterforskningen av de straffbare forholdene som kvalifiserer for forebyggende bruk av tvangsmidler. Om adgangen til å bruke opplysningene skal benyttes, vil det være opp til påtalemyndigheten å bestemme. For øvrig skal bestemmelsen forstås på samme måte som straffeprosessloven § 216 i første ledd tredje punktum bokstav a.

Utkastet til *bokstav c* gir adgang til å nytte opplysningene som bevis for en terrorhandling, men ikke i saker om andre straffbare forhold. Dersom det er nødvendig å nytte tvangsmidler for å skaffe til veie bevis i andre saker som PST har ansvaret for å etterforske, må det skje ved bruk av hjemlene i straffeprosessloven.

Bokstav d svarer til straffeprosessloven § 216 i første ledd tredje punktum bokstav c, og skal forstås på samme måte.

Utkastet til *bokstav e* gir særregler om adgangen til å nytte opplysningene til å forhindre andre straffbare handlinger enn dem PST har ansvaret for å forebygge og etterforske. Situasjonen kan for eksempel være den at man som ledd i forebyggende kommunikasjonskontroll blir klar over at noen forbereder en legemskrenkelse. Opplysningene kan ikke brukes som ledd i alminnelig etterforskning av saken, men det bør være adgang for PST til å kontakte det alminnelige politiet og gi dem mulighet til å forhindre overgrepet. Ofte kan dette gjøres som ledd i den alminnelige ordenstjenesten, for eksempel ved å være synlig tilstede på det tidspunkt og sted overgrepet etter planen skal finne sted. Dersom det er behov for å etterforske saken for å kunne forhindre overgrepet, vil bokstav e gi et begrenset unntak fra bokstav b.

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

Forslaget til *tredje ledd* er basert på straffeprosessloven § 216 i annet ledd, og skal forstås på samme måte.

kraft fra det tidspunkt Kongen bestemmer. Kongen kan etter forslaget bestemme at de enkelte bestemmelser skal tre i kraft fra ulik tid.

13.3 Til ikrafttredelsesbestemmelsen – lovforslaget del III

Det kan være behov for å utarbeide et rundskriv om bruken reglene og gjennomføre opplæring før lovendringene settes i kraft. Det vil også være nødvendig å vurdere om det er hensiktsmessig å endre påtaleinstruksen og forskriften om kommunikasjonsskontroll før ikraftsettelsen av loven. Departementet foreslår på denne bakgrunnen at loven trer i

Justis- og politidepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet).

Vi HARALD, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet) i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag

til lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

I

I straffeprosessloven 22. mai 1981 nr. 25 gjøres følgende endringer:

§ 100 a første ledd skal lyde:

Når retten behandler en sak etter §§ 200 a, 202 c, 202 e, 208 a, 210 a, 210 c, 216 a, 216 b, 216 m, 242 a, 264 sjette ledd, 267 første ledd tredje punktum eller § 292 a, skal den straks oppnevne offentlig advokat for den mistenkte. Advokat skal oppnevnes selv om den mistenkte allerede har forsvarer. Advokat skal likevel ikke oppnevnes etter bestemmelsen her i saker etter § 242 a, § 264 sjette ledd eller § 267 første ledd tredje punktum, jf. § 264 sjette ledd, der påtalemyndigheten ikke motsetter seg at den siktedes forsvarer får innsyn i opplysningene mot å bli pålagt taushetsplikt, og forsvareren mottar opplysningene.

§ 130 a første ledd skal lyde:

I saker om overtredelse av straffeloven §§ 132 a, 147 a, 151 a, 162 annet eller tredje ledd, 192, 229 tredje straffalternativ, 231, 233, 266, 268 jf. § 267, § 317 jf. § 162 annet eller tredje ledd eller § 317 jf. § 268 jf. § 267 eller ved overtredelser som nevnt i alkoholloven § 10–1 tredje ledd – eller forsøk på slik forbrytelse – kan retten etter begjæring fra statsadvokaten ved kjennelse bestemme anonym vitneførsel når det om vitnets identitet blir kjent, kan være fare

- a) for en alvorlig forbrytelse som krenker livet, helsen eller friheten til vitnet eller til noen vitnet står i et slikt forhold til som nevnt i § 122, eller
- b) for at muligheten for et vitne til å delta skjult i etterforskningen av andre saker av den art som er nevnt foran, blir vesentlig vanskeliggjort.

§ 200 a første ledd første punktum skal lyde:

Når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling eller forsøk på en handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i 10 år eller mer, eller som rammes av straffeloven §§ 90, 91, 91 a, 94 jf. 90, 104 a første ledd annet punktum, eller 104 a annet ledd jf. første ledd annet punktum, eller av

§§ 162 eller 317, jf. § 162, kan retten ved kjennelse beslutte at ransaking kan settes i verk uten underretning til den mistenkte eller andre.

§ 202 b første ledd skal lyde:

Når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling eller forsøk på handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i 5 år eller mer, eller som rammes av straffeloven §§ 90, 91, 91 a, 94 jf. 90, eller av § 162 c, kan påtalemyndigheten beslutte at teknisk peileutstyr plasseres på kjøretøy, gods eller andre gjenstander for å klarlegge hvor den mistenkte eller gjenstandene befinner seg (teknisk sporing).

§ 202 c første ledd skal lyde:

Når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling eller forsøk på handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i 10 år eller mer, eller som rammes av straffeloven §§ 90, 91, 91 a, 94 jf. 90, 104 a første ledd annet punktum, eller 104 a annet ledd jf. første ledd annet punktum, eller som rammes av lov om kontroll med eksport av strategiske varer, tjenester og teknologi m.v. § 5, kan retten ved kjennelse gi politiet tillatelse til å

- a) plassere teknisk peileutstyr i klær eller gjenstander som den mistenkte bærer på seg,
- b) plassere teknisk peileutstyr i veske eller annen håndbagasje som den mistenkte bærer med seg, eller
- c) foreta innbrudd for å plassere teknisk peileutstyr som nevnt i bestemmelsen her eller i § 202 b.

§ 202 b første ledd annet og tredje punktum gjelder tilsvarende.

§ 210 b første ledd første punktum skal lyde:

Når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling eller forsøk på en handling som etter loven kan medføre straff av fengsel i 5 år eller mer, eller som rammes av straffeloven §§ 90, 91, 91 a, 94 jf. 90, kan retten ved kjennelse pålegge den som i fremtiden vil få besittelse av en ting som antas å ha betydning som bevis, å utlevere tingen til politiet straks den mottas.

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

§ 216 a første ledd bokstav b skal lyde:

- b) som rammes av straffeloven §§ 90, 91, 91 a, 94 jf. 90, 104 a første ledd annet punktum, eller 104 a annet ledd jf. første ledd annet punktum, eller av § 162 eller § 317, jf. § 162 eller av lov om kontroll med eksport av strategiske varer, tjenester og teknologi m.v. § 5.

Tredje ledd nytt annet punktum skal lyde:

Som kommunikasjonsavlytting regnes også identifisering av kommunikasjonsanlegg ved hjelp av teknisk utstyr, jf. § 216 b annet ledd bokstav c, som skjer ved å avlytte samtaler eller annen kommunikasjon.

§ 216 b første ledd bokstav b skal lyde:

- b) som rammes av straffeloven §§ 90, 91, 91 a, 94 jf. 90, 145 annet ledd, 162, 162 c, 204 første ledd bokstav d, 317, jf. §§ 162 eller 390 a.

Annet ledd bokstav b og c skal lyde:

- b) å stenge anlegg som nevnt i bokstav a for *kommunikasjon*,
c) å *identifisere anlegg som nevnt i bokstav a ved hjelp av teknisk utstyr, eller*

Gjeldende annet ledd bokstav c blir ny bokstav d.

§ 216 c nytt tredje ledd skal lyde:

Kravet om særlige grunner etter annet ledd gjelder ved all identifisering av kommunikasjonsanlegg etter § 216 a tredje ledd annet punktum, men ikke ved identifisering etter § 216 b annet ledd bokstav c.

§ 216 l første ledd første punktum skal lyde:

Når noen med *rimelig grunn* mistenkes for en handling eller forsøk på handling som etter loven kan medføre frihetsstraff, kan politiet ved teknisk innretning avlytte eller gjøre opptak av telefonsamtale eller annen samtale med den mistenkte dersom politiet enten selv deltar i samtalen eller har fått samtykke fra en av samtalepartene.

Ny § 216 m skal lyde:

Retten kan ved kjennelse gi politiet tillatelse til å foreta annen hemmelig avlytting enn kommunikasjonsavlytting ved tekniske midler (romavlytting) når noen med skjellig grunn mistenkes for en handling eller forsøk på en handling som rammes av

- a) straffeloven §§ 147 a første eller annet ledd,
b) straffeloven §§ 233, 268 annet ledd jf. 267 eller 162 tredje ledd, jf. straffeloven § 60 a, eller
c) straffeloven § 233, jf. straffeloven § 132 a.

Romavlytting kan besluttes selv om straff ikke kan idømmes på grunn av bestemmelsene i straffe-

loven § 44 eller § 46. Det gjelder også når tilstanden har medført at den mistenkte ikke har utvist skyld.

Tillatelse til romavlytting kan bare gis dersom det må antas at avlytting vil være av vesentlig betydning for å oppklare saken, og at oppklaring ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort.

Tillatelse til romavlytting kan bare gis for sted hvor det må antas at den mistenkte vil oppholde seg. Tillatelse til avlytting av sted som ikke er offentlig, men som er tilgjengelig for et større antall personer, kan bare gis når det foreligger særlige grunner. Det samme gjelder ved avlytting av sted hvor advokat, lege, prest eller andre erfaringsmessig fører samtaler av svært fortrolig art, såfremt vedkommende ikke selv er mistenkt i saken.

Når retten ikke bestemmer noe annet, kan politiet foreta innbrudd for å plassere eller fjerne utstyr som er nødvendig for å gjennomføre avlyttingen.

Bestemmelsene i §§ 216 d til 216 k gjelder tilsvarende, likevel slik at rettens tillatelse ikke kan gis for mer enn to uker om gangen.

Nytt kapittel 17 b skal lyde:

Kap. 17 b. Bruk av tvangsmidler for å avverge alvorlig kriminalitet

§ 222 d

Retten kan ved kjennelse gi politiet tillatelse til som ledd i etterforskning å nytte tvangsmidler som nevnt i kapittel 15, 15 a, 16, 16 a og 16 b når det er grunn til å tro at noen kommer til å begå en handling som rammes av

- a) straffeloven §§ 147 a første eller annet ledd,
b) straffeloven §§ 233, 268 annet ledd jf. 267 eller 162 tredje ledd, jf. straffeloven § 60 a, eller
c) straffeloven § 233, jf. straffeloven § 132 a.

Politiets sikkerhetstjeneste kan også gis slik tillatelse når det er grunn til å tro at noen kommer til å begå en handling som rammes av

- a) straffeloven §§ 83, 84, 86, 86 b, 88, 90, 91, 91 a, kapittel 9, §§ 104 a første ledd annet punktum eller annet ledd, jf. første ledd annet punktum, 147 a tredje ledd, 147 b, 152 a eller 153 a,
b) lov om kontroll med eksport av strategiske varer, tjenester og teknologi m.v. § 5,
c) straffeloven §§ 148, 149, 150, 151, 151 b, 152, 152 b, 153, 154, 154 a eller 159 og som begås med sabotasjehensikt, eller
d) straffeloven §§ 222, 223, 227, 229, 231 eller 233 og som retter seg mot medlemmer av Kongehuset, Stortinget, regjeringen, Høyesterett eller representanter for tilsvarende organer i andre stater.

Tillatelse kan bare gis dersom det må antas at inngrepet vil gi opplysninger av vesentlig betyd-

ning for å kunne avverge handlingen og at avverging ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort. Tillatelse til å nytte tvangsmidler som nevnt i §§ 200 a, 202 c, 216 a og 216 m kan bare gis når særlige grunner tilsier det. PST kan bare gis tillatelse å romavlytte, jf. § 216 m, når det er grunn til å tro at noen kommer til å begå en handling som rammes av straffeloven §§ 90, 91, 91 a, 147 a, 152 a eller 153 a.

Dersom det ved opphold er stor fare for at en handling som nevnt i første eller annet ledd ikke vil kunne avverges, kan ordre fra påtalemyndigheten tre i stedet for kjennelse av retten. Beslutningen skal snarest mulig, og senest 24 timer etter at tvangsmidlet ble tatt i bruk, legges frem for retten for godkjennelse. Beslutningen skal så vidt mulig være skriftlig og opplyse om hva saken gjelder og om formålet med bruken av tvangsmidlet. En muntlig beslutning skal snarest mulig nedtegnes. § 216 d første ledd tredje til femte punktum og annet ledd gjelder tilsvarende.

Bestemmelsene i kapittel 15, 15 a, 16, 16 a og 16 b gjelder tilsvarende så langt de passer. Reglene i §§ 216 i, 242 og 242 a gjelder for all bruk av tvangsmidler etter paragrafen her.

§ 226 første ledd ny bokstav c skal lyde:

c) å avverge eller stanse straffbare handlinger.

Nåværende første ledd bokstav c og d blir etter endringen ny bokstav d og e.

II

I politiloven 4. august 1995 nr. 53 gjøres følgende endringer:

Nytt kapittel III A skal lyde:

Kapittel III A. Adgangen for Politiets sikkerhetstjeneste til å bruke tvangsmidler i forebyggende øyemed

§ 17 d. Vilkår for bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed

Retten kan ved kjennelse gi Politiets sikkerhetstjeneste tillatelse til som ledd i sin forebyggende virksomhet å nytte tvangsmidler som nevnt i straffeprosessloven §§ 200 a, 202 a, 202 c, 208 a, 210 a, 211, 212, 216 a, 216 b eller 216 m for å undersøke om noen forbereder en handling som rammes av

- a) straffeloven § 147 a,
- b) straffeloven §§ 90, 91 og 91 a eller
- c) straffeloven §§ 222, 223, 227, 229, 231 eller 233 og som retter seg mot medlemmer av Kongehuset, Stortinget, regjeringen, Høyesterett eller representanter for tilsvarende organer i andre stater.

Tillatelse kan bare gis dersom det må antas at inngrepet vil gi opplysninger av vesentlig betydning for å kunne forebygge handlingen, at forebygging ellers i vesentlig grad vil bli vanskeliggjort og inngrepet etter sakens art og forholdene ellers ikke fremstår som uforholdsmessig. Tillatelse til å nytte tvangsmidler som nevnt i straffeprosessloven §§ 200 a, 202 c, 216 a og 216 m kan bare gis når særlige grunner tilsier det. Det kan ikke gis tillatelse til å ransake noens private hjem etter bestemmelsen her.

Dersom det ved opphold er stor fare for at muligheten til å forebygge et forhold som nevnt i første ledd vil gå tapt, kan ordre fra sjefen eller den assisterende sjefen for Politiets sikkerhetstjeneste tre i stedet for kjennelse av retten, bortsett fra ved romavlytting som nevnt i straffeprosessloven § 216 m. Beslutningen skal snarest mulig, og senest 24 timer etter at tvangsmidlet ble tatt i bruk, legges frem for retten for godkjennelse. Beslutningen skal så vidt mulig være skriftlig og opplyse om hva saken gjelder og om formålet med bruken av tvangsmidlet. En muntlig beslutning skal snarest mulig nedtegnes. Straffeprosessloven § 216 d første ledd tredje til femte punktum gjelder tilsvarende.

Sjefen eller den assisterende sjefen for Politiets sikkerhetstjeneste kan på samme vilkår som nevnt i første jf. annet ledd tillate bruk av tvangsmidler som nevnt i straffeprosessloven §§ 202 b og 216 l.

§ 17 e. Behandlingen av begjæringer om bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed mv.

Begjæring om tillatelse etter § 17 d settes frem for tingretten på det sted der det mest praktisk kan skje. Tillatelse kan gis for inntil 6 måneder av gangen dersom særlige omstendigheter tilsier at en fornyet prøving etter 4 eller 8 uker vil være uten betydning. Bruken av tvangsmidler skal stanses før utløpet av fristen som er satt i rettens kjennelse dersom vilkårene ikke lenger er oppfylt, eller dersom tvangsmiddelbruken ikke lenger anses hensiktsmessig.

Avgjørelse om inngrep etter § 17 d treffes uten at den som inngrepet retter seg mot eller som avgjørelsen ellers rammer, gis adgang til å uttale seg, og kjennelsen blir ikke meddelt dem. Straffeprosessloven § 100 a gjelder tilsvarende for saker som nevnt i § 17 d første ledd. Den som inngrepet etter § 17 d retter seg mot, har ikke krav på underretning etter at bruken av tvangsmidlet har opphørt, eller rett til innsyn i opplysningene som har blitt innhentet ved bruk av tvangsmidlene.

Forvaltningsloven og offentlighetsloven gjelder ikke for saksbehandlingen som knytter seg til bruk av tvangsmidler i forebyggende øyemed.

Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven (romavlytting og bruk av tvangsmidler for å forhindre alvorlig kriminalitet)

Kongen kan gi forskrifter til utfylling og gjennomføring av bestemmelsene i kapitlet her.

§ 17 f. Bruk av opplysninger som er innhentet med forebyggende tvangsmidler

Alle skal bevare taushet om at det er begjært eller besluttet bruk av tvangsmidler etter § 17 d, og om opplysninger som fremkommer ved bruk av tvangsmidlet. Det samme gjelder andre opplysninger som er av betydning for forebygging eller etterforskning, og som man blir kjent med i forbindelse med bruken av tvangsmidlet eller saken.

Taushetsplikten er ikke til hinder for at opplysningene brukes

- a) som ledd i å forebygge et straffbart forhold som nevnt i § 17 b første ledd,
- b) som ledd i etterforskning av et straffbart forhold som nevnt i § 17 d første ledd, herunder som ledd i avhør av de mistenkte,

- c) som bevis for en terrorhandling, jf. straffeloven § 147 a,
- d) for å forebygge at noen uskyldig blir straffet, eller
- e) for å forhindre en alvorlig straffbar handling som kan krenke andres liv, helse eller frihet.

Alle skal bevare taushet overfor uvedkommende om opplysninger om noens private forhold som de blir kjent med i forbindelse med bruken av tvangsmidler.

III

Ikrafttredelse

Loven trer i kraft fra den tid Kongen bestemmer. Det kan fastsettes at de enkelte bestemmelser skal settes i kraft fra forskjellig tid.

